

# LA TRASCENDENCIA DE LA DIRECTIVA MARCO DE AGUAS Y LA EVOLUCIÓN DE LA POLÍTICA HIDRÁULICA ESPAÑOLA HACIA UN MODELO DE GESTIÓN SOSTENIBLE

Jorge Agudo González  
Profesor Titular de Derecho Administrativo  
Universidad Autónoma de Madrid

## SUMARIO:

### Primera parte: La evolución del Derecho de Aguas española en perspectiva europea.

#### **1. LOS PARADIGMAS EN LA GESTIÓN DEL AGUA Y LA EVOLUCIÓN EN LA POLÍTICA HIDRÁULICA.**

**2. HACIA LA GESTIÓN SOSTENIBLE DE LOS RECURSOS HÍDRICOS.** 2.1. Repaso a la evolución de los modelos definitorios de las políticas hidráulicas. 2.2. La Directiva 2000/60 y la definitiva exigencia de un modelo sostenible.

**3. LA APROBACIÓN DE LA DIRECTIVA MARCO: BASE JURÍDICA Y ALCANCE DEL CONTENIDO DE LA NORMA COMUNITARIA.** 3.1. La base jurídica de la Directiva marco y la polémica sobre la dimensión ambiental de la misma y su afeción a la gestión hídrica. La posición de España en el seno de las instituciones comunitarias. 3.2. Nos encontramos ante una fuente de Derecho caracterizada por ser una Directiva marco. 3.2.1. Se trata de una Directiva marco en el sentido del antiguo Protocolo N° 30 del Tratado de la Comunidad Europea... 3.2.2. ... que responde a la idea de constituir un marco armonizado comunitario de acción para el desarrollo de políticas estatales... 3.2.3. ... y cuya ejecución, aparte de compleja, requerirá un tiempo considerable, así como una etapa de transición igualmente larga.

**4. LA EJECUCIÓN DE LA DIRECTIVA EN ESPAÑA.** 4.1. La criticable transposición de la Directiva. El riesgo que planea sobre una interpretación conservadora del alcance de la Directiva. 4.2. El inconcluso proceso de transposición de la Directiva a nuestro ordenamiento.

**5. LA DIRECTIVA 2000/60: ENTRE SU CONDICIÓN DE NORMA MEDIOAMBIENTAL Y SU VERDADERA DIMENSIÓN TRANSFORMADORA DE LA POLÍTICA HIDRÁULICA.** 5.1. Hacia la gestión integral y sostenible del agua. Rápido repaso de los antecedentes de la Directiva 2000/60 en el marco comunitario. 5.2. En cuanto norma medioambiental, la Directiva marco constituye un avance fundamental. 5.2.1. Por los objetivos medioambientales establecidos. 5.2.2. Por su extenso objeto de regulación. Gestión integral del agua y ciclo hidrológico unitario. 5.3. La Directiva marco no prejuzga la naturaleza jurídica de las aguas.

### Segunda parte: Planificación hidrológica y programas de medidas.

#### **1. INTRODUCCIÓN.**

**2. ÁMBITO ESPACIAL DE REFERENCIA PARA LA PLANIFICACIÓN HIDROLÓGICA.** 2.1. La demarcación hidrográfica. 2.2. La demarcación hidrográfica: ámbito y tipología. 2.2.1. Ámbito de la demarcación hidrográfica: cuenca o cuencas hidrográficas, aguas subterráneas y aguas marinas. 2.2.2. Tipos de demarcaciones hidrográficas: nacionales, comunitarias y supracomunitarias. 2.4. Apunte sobre el ámbito territorial de los programas de medidas.

**3. REPASO GENERAL SOBRE LAS REPERCUSIONES QUE LA EJECUCIÓN DE LA DIRECTIVA MARCO IMPLICARÁ EN EL CONTENIDO DE LOS PLANES HIDROLÓGICOS DE CUENCA.** 3.1. Estudio general de las determinaciones de los Planes Hidrológicos de Cuenca. 3.2. Los Planes Hidrológicos de Cuenca y la relevancia de los programas de medidas en el sistema de planificación de la Directiva. 3.2.1. La particular integración de los programas de medidas en los planes hidrológicos. 3.2.2. El contenido de los programas de medidas. 1) Medidas básicas y complementarias. 2) El resumen del programa de medidas que se integra en los

Planes Hidrológicos de Cuenca. 3) La elección de las medidas: el análisis coste-eficacia.

#### **4. OTROS PLANES PREVISTOS EN LA DIRECTIVA.**

#### **BIBLIOGRAFÍA.**

### **Primera parte: La evolución del Derecho de Aguas española en perspectiva europea.**

#### **1. LOS PARADIGMAS EN LA GESTIÓN DEL AGUA Y LA EVOLUCIÓN EN LA POLÍTICA HIDRÁULICA.**

La Directiva 2000/60, de 23 de octubre, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas (en adelante DMA), constituye un avance comparativamente muy importante en relación con los antecedentes normativos sobre calidad de aguas que hasta la DMA han sido aprobados por la Comunidad Europea. Sin embargo, la trascendencia de la DMA no queda ahí, pues aunque principalmente pueda ser calificada como una norma de contenido medioambiental, el alcance de la Directiva no se limita a la propia de una norma de esa naturaleza.

Una de las novedades más destacadas de la DMA es que asume un enfoque de conservación y protección integrado del agua y sus ecosistemas asociados. La naturaleza de las previsiones de la Directiva a estos efectos es de tal calibre que necesariamente su implementación implicará una exigencia adicional: *un cambio estructural de la política hidráulica* que no conciba el agua como un bien comercial más, sino como un patrimonio que hay que proteger y defender (Cdo. 1º de la Directiva), esto es, un activo ecosocial<sup>1</sup> cuya gestión queda condicionada por el cumplimiento de un objetivo medioambiental, como es lograr un buen estado ecológico de las aguas.

En otras palabras, nos encontramos ante la obligación de implementar una norma formalmente medioambiental, pero cuyos contenidos trascienden de esta dimensión para afectar a la política hidráulica toda, y transversalmente, a toda política sectorial vinculada con el aprovechamiento del agua. Se trata, en definitiva, de la exigencia implícita de evolucionar hacia un nuevo modelo de gestión y uso del agua que podríamos denominar sostenible.

#### **2. HACIA LA GESTIÓN SOSTENIBLE DE LOS RECURSOS HÍDRICOS.**

Para comprender la dimensión de los cambios que acarreará la implementación de la DMA es preciso realizar un parangón previo entre el modelo que trasluce de la Directiva y los modelos de gestión del agua predominantes hasta el momento actual. Haciendo un examen de los modelos tradicionales de gestión del agua que han

---

<sup>1</sup> AGUILERA KLINK (1999): "Hacia una nueva economía del agua: cuestiones fundamentales", en ARROJO AGUDO y MARTÍNEZ GIL (coords.) "El agua a debate desde la Universidad. Hacia una nueva cultura del agua", CSIC-Diputación de Zaragoza, Zaragoza, pág. 53, citando a UTTON señala que "el agua no sólo es esencial para la supervivencia biológica, sino que es una condición necesaria del desarrollo y sostenimiento de la economía y de la estructura social que hacen posible la sociedad. El agua no es sólo una mercancía: es un imperativo central de la supervivencia sostenimiento, continuidad y vida de la comunidad".

imperado en la política hidráulica española, puede decirse que España se encuentra en una transición que parece no terminar de arrancar, sobre todo tras la promulgación del Plan Hidrológico Nacional (PHN) y toda su política de grandes obras hidráulicas, de un “modelo de oferta” hacia un “modelo de demanda”. Sin embargo, esta transición, que según las opiniones puede calificarse incluso de *non nata*, se va a ver superada por otra fase evolutiva en la que la sostenibilidad será el parámetro determinante<sup>2</sup>. Cómo se realice este proceso evolutivo será determinante de la correcta transposición de la DMA, pues aunque el resultado final sea conocido (un modelo sostenible), no podrá alcanzarse satisfactoriamente sin que antes se haya producido una fase intermedia de control de demandas.

## **2.1. Repaso a la evolución de los modelos definitorios de las políticas hidráulicas<sup>3</sup>.**

Existe una opinión generalizada de que estamos llegando al fin de la época del “expansionismo del agua” basado en “modelos de oferta”. Estos modelos se caracterizan por dos principios: la consideración del agua como un factor de producción que con ciertas acciones (fundamentalmente obras hidráulicas) puede ser la base del crecimiento económico y, segundo, la constatación de que el agua no es un bien escaso, sino que lo fundamental, para otorgar el protagonismo que ha de tener en el sistema económico, es estimular a los agentes económicos a su uso. En otras palabras, el agua se percibe como un simple recurso que ofrece la naturaleza para ser explotado, de forma que es lógico que el objetivo de las políticas hidráulicas sea poner agua a disposición de los usuarios a precios bajos o nulos.

Los denominados “modelos de oferta” son característicos de las economías en desarrollo<sup>4</sup> en las que como el agua no se considera un recurso escaso, los mecanismos de asignación para su aprovechamiento privativo se realiza mediante concesiones muy generosas tanto por los caudales concedidos, como por los plazos otorgados y la garantía de aprovisionamiento, otorgándose, incluso, en propiedad. Este sistema de asignación se explica por la lógica del modelo: se ha de garantizar una seguridad adecuada a quienes promueven actividades económicas, aunque ello sea a costa de consumos de agua elevados y a precios exigüos.

---

<sup>2</sup> Allá por 1993, cuando fue presentado el primer Anteproyecto de Plan Hidrológico Nacional, ya se decía en su Memoria (págs. 9 y ss.) que “debe condicionarse el desarrollo económico cuantitativo al respeto del medio ambiente y la preservación de los recursos naturales”. Otra cosa es que luego dicho proyecto no fuera tan fiel a sus pretensiones y que, bastantes años después, sigamos reclamando exactamente lo mismo.

También es cierto que ya con la Ley de Aguas de 1985 se formularon algunas previsiones destinadas a superar la visión expansionista de la economía del agua, aunque se mantuvieran otras que restringieron de forma fundamental la dimensión real de las primeras. Tras varias modificaciones legales y una refundición, el texto vigente de la Ley incluye una nada despreciable base jurídica dirigida en la dirección que apunta el Derecho comunitario. Sin embargo, tanto la aprobación del PHN, como los pesados lastres del pasado, hacen dudar de que las reformas introducidas durante más de veinte años hayan hecho arrancar la maquinaria del cambio.

<sup>3</sup> La exposición que aquí se hace de los modelos de gestión del agua toma como referente el trabajo de CARLES GENOVÉS (2004): “La Directiva europea de aguas y la reforma de la Administración hidráulica”, en ARROJO AGUDO (coord.) “El Agua en España. Propuestas de futuro”, Ediciones del Oriente y del Mediterráneo, Madrid, págs. 249 y ss.

<sup>4</sup> También EMBID IRUJO (1998): “La evolución del Derecho de aguas y las características de la actual problemática del agua”, en EMBID IRUJO (dir.) “El nuevo Derecho de aguas: las obras hidráulicas y su financiación”, Civitas, Madrid, págs. 64 y 65.

Otro elemento definitorio de las sociedades en desarrollo es la falta de disponibilidad de sistemas y mercados financieros capaces de proveer de recursos a los beneficiarios de los aprovechamiento del agua (fundamentalmente, agricultores). Por otro lado, los potenciales usuarios tampoco disponen de capacidad de ahorro, ni ofrecen garantías suficientes para obtener crédito privado. En estas circunstancias el panorama nos permite vislumbrar que quienes van a aprovechar el agua no tienen capacidad económica para financiar las obras hidráulicas necesarias para poner a su disposición el agua. Sin embargo, como una de las características fundamentales del “modelo de oferta” es la puesta a disposición del agua a quien vaya a generar riqueza con su utilización, esa ausencia de iniciativa privada es sustituida por el Estado. Es la Administración, por tanto, quien promueve y construye grandes obras hidráulicas de regulación y transporte de agua<sup>5</sup>. En estos términos se entiende que los costes soportados por los favorecidos por esta política no son representativos, pues en muchos casos son prácticamente nulos. Ésta es la historia del agua en España, una historia de grandes obras de regulación “subvencionadas”<sup>6</sup>.

---

<sup>5</sup> Como pone de relieve MARTÍNEZ GIL (2004): “La Directiva europea de aguas y la reforma de la Administración hidráulica”, en ARROJO AGUDO (coord.) “El Agua en España. Propuestas de futuro”, Ediciones del Oriente y del Mediterráneo, Madrid, pág. 310, en estas circunstancias “regiones y gentes que nunca habían soñado antes con disponer de determinados caudales de ríos lejanos, ahora saben que pueden reclamarlos y presionar a la acción política y de gobierno para que cedan a sus intereses”. Más tarde, añade, que la percepción hidráulica en que se sintetizan los “modelos de oferta” es que “la gestión del agua y los ríos se reduce a una simple cuestión de ‘fontanería hidráulica’ a mayor o menor escala: más presas, más canales, más sifones, más estaciones elevadoras, más tuberías, más estaciones depuradoras, más trasvases, etc.”. O como el mismo autor señala en MARTÍNEZ GIL (1999): “Nudos gordianos de las políticas del agua en España”, en “El agua a debate desde la universidad”, CSIC-Diputación de Zaragoza, Zaragoza, pág. 105, “la tecnología de la obra pública hace hoy en día posible cualquier fantasía hídrica (...). No hay más limitación a la fantasía y a la erótica de la domesticación de los ríos, que el coste económico de esas obras y las restricciones morales que nos queramos imponer”.

<sup>6</sup> Éste ha sido el modelo tradicional en España instaurado por el regeneracionismo a finales del siglo XIX. Ver al respecto GALLEGO ANABITARTE, MENÉNDEZ REXACH y DÍAZ LEMA (1986): “El Derecho de Aguas en España”, MOPU, Madrid, Vol. II págs. 488 y ss., PÉREZ PICAZO (2004): “De Costa al paradigma del desarrollo sostenible. Claves históricas de una crisis”, ARROJO AGUDO (coord.) “El Agua en España. Propuestas de futuro”, Ediciones del Oriente y del Mediterráneo, Madrid, págs. 125 y ss., HERAS MORENO (1998): “De la política hidráulica a la política de agua. Nuevas formas de financiación y condiciones ambientales de las obras hidráulicas”, en EMBID IRUJO (dir.) “El nuevo Derecho de aguas. Las obras hidráulicas y su financiación”, Civitas, Madrid, pág. 319 y ss., MELLADO RUIZ (2004): “Gestión sostenible del agua y evaluación de impacto ambiental de obras hidráulicas”, Comares, Granada, págs. 5 y ss., etc.

Esta misma política es la que ha hecho que España sea el país con más presas por millón de habitantes, seguido de EE.UU., Suiza, Suecia, Austria, Finlandia, Portugal y Japón; datos tomados de LLAMAS MADURGA (2004): “La crisis de la política hidrológica tradicional: nuevas perspectivas”, en ARROJO AGUDO (coord.) “El Agua en España. Propuestas de futuro”, Ediciones del Oriente y del Mediterráneo, Madrid, pág. 50. El nivel de regulación de los ríos españoles es el cuarto más alto del mundo con unas 1.300 presas que cuentan con 53.252 Hectómetros cúbicos de capacidad (sólo a nivel peninsular, según datos de la página web del Ministerio de Medio Ambiente), lo que significa el máximo porcentaje de superficie inundada en relación con la total del país [PÉREZ PICAZO (2004:144)].

Según los datos aportados por GÓMEZ GARCÍA (1993): “La calidad de las aguas y el sector eléctrico”, en EMBID IRUJO (dir.) “El Plan Hidrológico Nacional”, Civitas, Madrid, págs. 249 y ss., o por PÉREZ PÉREZ (2003): “La gestión integral de las aguas superficiales y subterráneas”, en PÉREZ PÉREZ (coord.) “Aplicación en España de la Directiva Europea Marco de Aguas”, Ecoiuris, Madrid, pág. 185, nuestros recursos hídricos en su estado natural sólo son aprovechables en un 8% en el caso de una demanda uniforme (entre 7.000 y 9.000

Es fácilmente comprensible que la lógica de este sistema induzca al despilfarro del recurso, máxime si tenemos en cuenta que su asignación ha sido prácticamente gratuita. No en vano, el mayor daño que ha generado esta política reside en las actitudes sociales que ha promovido, al desincentivar la eficiencia en el uso del agua y desmotivar la autorresponsabilización de los usuarios<sup>7</sup>. En la base de esta perversión se encuentra la deformación del concepto económico de demanda,

---

Hm3, según las fuentes), sin embargo, la política de obra hidráulica seguida en España ha permitido llegar al valor de un aprovechamiento del 40% de las aportaciones totales, en contraste con lo que sucede en el resto de Europea. En términos parecidos, el informe de la Dirección General de Planificación Territorial del MOPTMA titulado "Recursos hídricos y marco territorial", publicado en Ciudad y Territorio, Estudio Territoriales, III (105) 1995, pág. 517, afirma que la política hidráulica seguida en España permite que en nuestro país se emplee "un volumen de recursos hídricos cinco veces superior al que podría utilizar de forma natural". Esto ha permitido que España pueda disponer de un volumen de agua similar al que los Estados del Norte de Europa disfrutaban sin necesidad de un entramado tan imponente de obras hidráulicas [FANLO LORAS (2003): "La adaptación de la Administración pública española a la Directiva Marco Comunitaria del Agua", en PÉREZ PÉREZ (coord.) "Aplicación en España de la Directiva Europea Marco de Aguas", Ecoiuris, Madrid, pág. 164].

Desde la perspectiva jurídica han puesto de relieve el carácter instrumental de la obra hidráulica para el aprovechamiento del agua en España, S. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER (2000): "Régimen jurídico de las obras hidráulicas: su incorporación por la Ley 46/1999 a la Ley de Aguas", en EMBID IRUJO (dir.) "La reforma de la Ley de Aguas (Ley 46/1999, de 13 de diciembre)", Civitas, Madrid, págs. 36 y 37, "Derecho de Aguas", Madrid 1997, págs. 407 y ss., EMBID IRUJO (1993): "Los medios de una política hidráulica finisecular", REDA núm. 79, pág. 405, o MELLADO RUIZ (2004:3).

<sup>7</sup> En cierto modo esta situación puede explicarse con la conocida como "tragedia de los pastos comunes" formulada por G. HARDIN en 1968. No obstante, hay que tener en cuenta que la traslación no es exacta, pues como su propio nombre indica, la "tragedia de los comunes" parte de la idea de que el recurso explotado es un bien común. En nuestro caso, aunque las aguas sean de dominio público, es cierto que sobre todo las aguas subterráneas se han considerado como aguas que podían ser privadas. Ahora bien, el silogismo es posible en la medida en que la asignación en propiedad del agua o el otorgamiento de concesiones a largo plazo y generoso volumen nos lleva a soluciones parecidas.

Imaginemos, explica HARDIN, un prado abierto a todo el mundo (en nuestro caso, hablaríamos de agua disponible para todo aquel que necesite aprovecharla privativamente a precios nulos). Lo normal será que todos los pastores intenten criar el mayor número posible de cabezas de ganado en ese prado (es decir, lo normal sería que quienes utilizan agua, aprovechen tanta cantidad, como precisen, pues es gratis). Este aumento no generará problema alguno mientras el número de cabezas de ganado no frene la capacidad de regeneración de los pastos (esta perspectiva ni siquiera se plantea en un modelo de oferta, pues el agua se concibe como un recurso no escaso). Sin embargo, el incremento constante de animales podría hacer llegar un momento en el que los pastos comiencen a escasear (el aprovechamiento ineficiente, lógicamente, lleva a situaciones de escasez real).

En esta situación, todos los pastores son conscientes del problema e, incluso, pueden llegar a preocuparse, pero individualmente no son capaces de modificar su conducta. Al contrario, en su calidad de "pastor racional", cada uno sigue teniendo interés en aumentar el número de cabezas que lleva a pastar: en cualquier hipótesis su beneficio es superior a la fracción de inconvenientes que tiene que soportar como consecuencia del creciente deterioro del recurso colectivo (en nuestro caso, el derroche forma parte de la mentalidad de quienes han venido aprovechando el agua y, por tanto, continuarán despilfarrando agua, pues el beneficio que obtienen a corto plazo es mayor que el que podrían obtener si comenzaran a introducir técnicas de ahorro de agua; aquí, lógicamente, surge una competencia por el aprovechamiento del recurso que se torna insostenible). Este círculo vicioso lleva a entrar en la lógica de la tragedia de los comunes: todos están encerrados en un sistema que les incita a incrementar sin límites los recursos que aprovechan.

sobredimensionada<sup>8</sup>, que ha pasado a ser entendida como requerimiento de recursos desde expectativas de costes casi nulos.

Con estos moldes, la lógica del sistema debiera haber quebrado hace tiempo, sobre todo si tenemos en cuenta que, como decíamos, esta política ha “institucionalizado” la ineficiencia en el aprovechamiento de los recursos, la sobreexplotación de acuíferos subterráneos, la pérdida generalizada de la calidad de las aguas, el modelo expansivo del regadío, etc. Obviamente, esto no quiere decir que estos modelos expansionistas no tuvieran su razón de ser en épocas pasadas y que cumplieran una función fundamental en su momento. De hecho, esa política permitió tres objetivos principales: 1º) Lograr el abastecimiento generalizado de la población; 2º) El desarrollo del regadío para contribuir a la producción de alimentos; y 3º) La generación de energía hidroeléctrica. No es necesario señalar que este modelo ha cumplido sobradamente sus objetivos, hasta el punto de que se ha de puntualizar que la capacidad de embalse actual en España es de las más importantes del mundo, incluso, y esto demuestra la ineficiencia de medios, superior a la del agua que realmente se embalsa, todo ello sin perjuicio de la relativa rentabilidad económica y social<sup>9</sup>, y de la total desconsideración de las afecciones ambientales<sup>10</sup>.

Sin embargo, la realidad, al contrario de las presunciones que motivan los modelos de oferta, nos demuestra que el agua es un bien escaso y que la obtención de nuevos recursos es cada vez más compleja y cara, lo que compromete la financiación pública. En este contexto la permanencia de los derechos de uso otorgados bajo la vigencia del “modelo de oferta” entra en crisis, puesto que, siendo el agua un bien escaso, surge la competencia entre los distintos usuarios del recurso. En tales circunstancias

---

<sup>8</sup> Como LLAMAS MADURGA (2004:60), pone de relieve, existen estudios que revelan datos sorprendentes sobre el sobredimensionamiento de las demandas futuras hechas años atrás. De hecho, el autor muestra como las previsiones han ido disminuyendo de manera progresiva y abrumadora poniendo de manifiesto la desviación de las previsiones más antiguas. En la misma línea, ARROJO AGUDO (2004): “Un nuevo enfoque de racionalidad económica en la gestión de aguas”, en ARROJO AGUDO (coord.) “El Agua en España. Propuestas de futuro”, Ediciones del Oriente y del Mediterráneo, Madrid, pág. 159.

<sup>9</sup> En este sentido, AGUILERA KLINK (1999:50 y 51). El autor hace un comentario determinante: “... dicha economía expansionista del agua ya no es necesaria. La razón es que si en la actualidad existe escasez de agua, esta escasez no es principalmente de carácter físico – puesto que como señalé más arriba, la capacidad de almacenar agua es mayor que el agua que se embalsa- sino que esta socialmente condicionada, por un conjunto de factores que van desde la concepción obsoleta del agua, que ignora la noción de ciclo, hasta el mal estado de las infraestructuras de almacenamiento y distribución agrícola y urbana, pasando por la existencia de un marco institucional anticuado para las Comunidades de Regantes y de una Administración pública que hace dejadez de sus competencias”. Más adelante aclara (pág. 57) que con esto no se quiere decir que “no sea necesario, en alguna zona concreta, ampliar las infraestructuras de oferta de agua (...), sino que esa ampliación ya no es la solución apropiada para la mayoría de los problemas del agua en España”.

Por su parte, LLAMAS MADURGA (2004:49) cita las opiniones vertidas en esta dirección en los informes publicados en el Congreso de Grandes Presas de Sudáfrica (septiembre de 1993) o de la Comisión Mundial de Grandes Presas (noviembre de 2001) coincidiendo en la superación del modelo de las grandes presas. En estos informes ponen de relieve, además, que la relación retrospectiva coste-beneficio de las grandes presas ha sido bastante pobre excepto en el caso de las hidroeléctricas.

<sup>10</sup> ARROJO AGUDO (2004:159) pone de relieve que las consecuencias de este proceso han sido: 1) Un elevado nivel de ineficiencia, técnica y económica; 2) La quiebra de los principios de racionalidad y rentabilidad económica; y 3) La desconsideración de los valores ambientales y sociales. En términos similares, MELLADO RUIZ (2004:3 y ss.).

los mecanismos de asignación preexistentes provocan una inmovilización de buena parte de los recursos en manos de quienes tradicionalmente han venido aprovechándolos, dificultando reasignaciones de aprovechamientos a favor de otros más eficientes. En estas circunstancias, sólo las políticas de control de las demandas de agua pueden corregir la insostenibilidad estructural del sistema.

Los “modelos de demanda” son una superación de los “modelos de oferta”. No obstante, estos modelos siguen considerando el agua como un factor de producción, si bien como un recurso escaso y, por ello, como un bien económico. Ahora bien, éste es un nivel en el que la percepción del agua acontece como un bien integrado en el ciclo hidrológico, que cumple una función y forma parte de un equilibrio dinámico. En síntesis, este modelo parte de una reflexión profunda sobre los problemas de demanda del agua: *no se trata de satisfacer en términos absolutos cualquier demanda de agua*<sup>11</sup>, *sino de establecer mecanismos que permitan vigilar el consumo y redistribuir los caudales de forma justa y racional*.

Por ello mismo, en estos modelos la obra hidráulica ya no es en sí misma una finalidad, sino que se concibe como una herramienta más a utilizar siempre con la pertinente valoración de costes y beneficios, así como considerando el principio de cautela. De hecho, en este modelo se asume que las grandes obras hidráulicas no son positivas *per se*<sup>12</sup>. Por esta razón, las obras que deban ejecutarse deberán someterse a rigurosos controles ambientales, cuando no ser impedidas por no ser posible establecer medidas correctoras que corrijan los efectos de la obra sobre el entorno natural<sup>13</sup>.

La instauración en España de los modelos de demanda parte, a su vez, de la superación de una paradigmática obsesión por la escasez del agua. Hablamos de escasez cuando cerca del 90% de los usos del agua son consuntivos, muchos de ellos

---

<sup>11</sup> En esta afirmación coinciden casi todos los autores que han dedicado algún estudio a estas cuestiones. Así, por ejemplo, MARTÍNEZ GIL (1999:127), PÉREZ PICAZO (2004:147), ARROJO AGUDO (2004: 176 y 177), EMBID IRUJO (2003): “Regadío y Derecho. Reflexiones sobre algunos problemas jurídicos actuales”, Justicia Administrativa núm. 20, págs. 15 a 18, o el “Informe del Consejo Nacional del Agua sobre las propuestas de los Planes Hidrológicos de Cuenca”, Madrid, abril de 1998, pág. 22, etc.

<sup>12</sup> El informe de la Dirección General de Planificación Territorial “Recursos hídricos y marco territorial”, ob.cit., pág. 537, pone de relieve precisamente que “si bien las actuaciones de regulación constituyeron auténticas respuestas en el pasado, en la actualidad este tipo de actuación se muestra inviable para dar solución a la mayoría de los déficits territoriales actuales, especialmente a aquellos más intensos, que se presentan a nivel de cuenca completa, ya que se trata de déficits que resultan del agotamiento, en términos de sostenibilidad, de los recursos territoriales endógenos”.

<sup>13</sup> Además, la tendencia hacia modelos sostenibles implica superar los modelos de subvención e inversión pública. En las sociedades desarrolladas y en crecimiento sostenido, las condiciones económicas preponderantes permiten la existencia de instituciones y mercados financieros amplios y una mayor capacidad de ahorro e inversión de amplios sectores de la economía que pueden sustituir a la Administración pública en la promoción y financiación de obras hidráulicas. En este sentido se puede citar la regulación del contrato de concesión de obra pública por Ley 13/2003, de 23 de mayo, que en el ámbito de la obra hidráulica había adelantado el art. 173 de la Ley 13/1996, de 30 de diciembre, y cuyo contenido se incorporó los arts. 133 a 135 del Texto Refundido de la Ley de Aguas (TRLA). En consecuencia, la obra pública deja de tener sentido, salvo en casos singulares, aunque nunca para “subvencionar” el desarrollo de actividades económicas. Sobre estas consideraciones, ver AGUILERA KLINK (1999: 50 y ss.).

carecen de contadores o caudalímetros, existen miles de pozos ilegales... En definitiva, no se trata tanto de escasez de agua real, como de insostenibilidad de determinadas pautas que se han institucionalizado al albur de casi dos siglos de política expansionista, derrochadora y “subvencionada”<sup>14</sup>.

Desde esta perspectiva, el objetivo de la política hidráulica ya no puede ser, por tanto, asegurar el aprovechamiento a bajo coste, sino el uso eficiente del recurso en términos de óptimo económico. Para ello es precisa una reasignación de recursos orientada por varias directrices lógicas coherentes con el modelo de demanda: el control y la limitación de caudales<sup>15</sup> y períodos de aprovechamiento de conformidad

---

<sup>14</sup> Los datos que aporta el informe de la Dirección General de Planificación Territorial “Recursos hídricos y marco territorial”, ob.cit., in toto, son esclarecedores. Pondremos sólo tres ejemplos: 1º) Se afirma que España presenta unas disponibilidades excedentarias de recursos regulados de 14.430 Hm<sup>3</sup>, aunque también es cierto que se añade que esta cifra enmascara numerosas situaciones deficitarias y que éstas van a aumentar en los territorios del litoral donde la presión demográfica y económica es cada vez mayor; 2º) Se pone de relieve que a pesar de que el regadío representa el 80% del total de los consumos de agua, sólo representa como máximo un 1,5% del PIB, siendo lógicamente determinantes del balance hídrico; 3º) Los embalses hidroeléctricos situados en las partes bajas de las cuencas, cuya capacidad de regulación no puede ser utilizada para la satisfacción de las demandas consuntivas, representan unos 10.000 Hm<sup>3</sup>.

ARIÑO ORTIZ y SASTRE BECEIRO (1999): “Leyes de Aguas y política hidráulica en España. Los mercados regulados del agua”, Comares, Granada, págs. 75 a 92, describen muy bien esta situación, así como los cambios que necesita la política hidráulica española. Señalan que en España se han ignorado las posibilidades de gestión de las demandas y, paradójicamente, perdura el despilfarro de agua: “En particular, respecto de la agricultura, el régimen económico-financiero del agua no está orientado en absoluto a favorecer el uso racional del recurso, puesto que, no sólo no existe un mercado del agua, sino que las instituciones (públicas) proveedoras de la misma ni siquiera repercuten a sus usuarios los costes de construcción, mantenimiento y reposición de las infraestructuras necesarias para la provisión de este bien. En España los usuarios agrícolas o industriales contribuyen sólo en una muy pequeña parte (se calcula un 10%, aproximadamente), de los gastos en que se incurre para hacerles llegar el agua. El abastecimiento urbano está incrementando sus precios progresivamente, pero aún así no cubre, en muchas ciudades, los costes del recurso. El recurso agua es un bien de primera necesidad pero no tiene por qué ser, de ninguna manera, un ‘bien público’ en el sentido económico del término. Sin embargo, el agua se gestiona prácticamente como si lo fuera, ya que su producción se financia fundamentalmente vía impuestos (en un 90%) y sólo una pequeña parte proviene de los consumidores sin que haya además una distribución equitativa entre éstos según el volumen de su consumo. Se producen, por tanto, todas las disfuncionalidades de una producción típica de economía centralizada: los consumidores no tienen incentivos para el ahorro; ni los distribuidores incentivos para administrar adecuadamente sus recursos, pues casi siempre resultará más cara la reparación de conducciones que lo que podría obtenerse por los recursos perdidos; ni los productores del bien ponen los mecanismos para distinguir entre diferentes prioridades en las demandas, ni para moderar éstas en función de las diferentes situaciones”.

<sup>15</sup> No se puede negar que en esta dinámica se encuentra el Derecho español, a la vista del art. 55.4 del TRLA, en virtud del cual “los titulares de las concesiones administrativas de aguas y todos aquellos que por cualquier título tengan derecho a su uso privativo, estarán obligados a instalar y mantener los correspondientes sistemas de medición que garanticen información precisa sobre los caudales de agua en efecto consumidos o utilizados y, en su caso, retornados”. Otra cosa es que en la práctica se desconozcan los caudales utilizados por los usuarios, consecuencia del desgobierno absoluto que ha reinado en esta faceta, sobre todo, por lo que se refiere a captaciones ilegales de aguas subterráneas [ARROJO AGUDO (2004:167 y 168). LLAMAS MADURGA (2004:36), por su parte, habla de un coste de 400 millones de euros para conseguir la “clarificación jurídica” de los aprovechamientos de aguas subterráneas, calificando la actitud de los antiguos propietarios de aguas de verdadera “insumisión hidrológica”.



con las tecnologías más eficientes<sup>16</sup>, así como la flexibilización futura de la redistribución de recursos. La reasignación del recurso podría realizarse a través del sistema concesional tradicional fundamentado en el otorgamiento temporal limitado por el tiempo de amortización de la inversión, así como a la competencia de proyectos y usos ante un recurso escaso, etc.<sup>17</sup>, sin perjuicio de la implantación de mercados del agua como mecanismos alternativos de reasignación frente a la revisión de concesiones<sup>18</sup>.

---

<sup>16</sup> Nuevamente este modo de proceder está en la lógica de la Ley de Aguas: a) El art. 50.4 establece que la Ley “no ampara el abuso de derecho en la utilización del agua ni el desperdicio o mal uso de las mismas, cualquiera que fuese el título que se alegare”; b) El art. 59.2 dispone que las concesiones se otorgarán teniendo en cuenta la explotación racional conjunta de los recursos superficiales y subterráneos, sin que el título concesional garantice la disponibilidad de los caudales concedidos; c) El art. 60.2 establece que toda concesión está sujeta a expropiación “a favor de otro aprovechamiento que le preceda según el orden de preferencia establecido en el Plan Hidrológico de Cuenca”; d) El apartado 4º del art. 60 señala que “dentro de cada clase (de usos del agua, se entiende), en caso de incompatibilidad de usos, serán preferidas aquellas de mayor utilidad pública o general, o aquellas que introduzcan mejoras técnicas que redunden en un menor consumo de agua o en el mantenimiento o mejora de su calidad”.

En la práctica, sin embargo, la repercusión de estas medidas ha sido limitada, entre otras cosas, por la ausencia del recurso a la revisión concesional. Aunque la revisión es una propuesta permanente en nuestro Derecho, nunca se ha llevado a la práctica. Es más, a la vista del Libro Blanco del Agua en España de 1998, no parece que pueda decirse que la Administración hidráulica haya tenido en alguna ocasión una predisposición favorable a la revisión de los títulos concesionales: “Los preceptos legales relativos a la revisión de concesiones proporcionan, al menos en teoría, una construcción jurídica formalmente suficiente para abordar las importantes transformaciones (revisión de situaciones históricas, adecuación de consumos a necesidades, flexibilización de rigideces de uso, adaptabilidad a circunstancias cambiantes, etc.) exigidas por el momento presente. No obstante, es necesario constatar un hecho de fundamental importancia, y es que, en la práctica, todos estos cambios jurídico-formales no parecen haber tenido impactos apreciables en la administración de las aguas, pudiendo afirmarse que las posibilidades virtuales que ofrecen no han tenido hasta el momento aplicación práctica ni incidencia real alguna. Es indudable que uno de los factores que ha contribuido a esta ineficacia ha sido la ausencia de planificación hidrológica. Esta ausencia ha hecho que no existiese una referencia formal de las asignaciones de recursos a los usos actuales y, en consecuencia, no exista fundamento técnico y jurídico firme para proceder a la revisión. No obstante, existen dudas razonables sobre el hecho de que, tras la aprobación de los planes, la Administración hidráulica, con la estructura actual, tenga la capacidad suficiente para abordar este complejo y laborioso proceso”.

<sup>17</sup> También es ésta la perspectiva integrada en la legislación española. Así, el plazo de otorgamiento de las concesiones (art. 59.4) es temporal (aunque por un máximo de 75 años) y ligada al período de amortización de las obras a realizar, en su caso, para utilizar el recurso (art. 59.6). Igualmente, el otorgamiento de concesiones se rige por el principio de competencia de proyectos “prefiriéndose, en igualdad de condiciones, aquellos que proyecten la más racional utilización del agua y una mejor protección de su entorno (art. 79.2).

A la necesidad de introducir una dinámica flexibilizadora de la configuración de los títulos que legitiman el aprovechamiento del agua que permita ajustar los derechos de aguas existentes a las nuevas circunstancias se refieren también S. BURCHI (1998): “Evoluciones en la legislación comparada”, en EMBID IRUJO (dir.) “El nuevo Derecho de aguas: las obras hidráulicas y su financiación”, Civitas, Madrid, pág. 272, o HERAS MORENO (1998:328), quien insiste en la importancia que tiene la flexibilidad en la asignación de derechos sobre el agua como elemento clave en el régimen jurídico que regula los recursos hídricos.

<sup>18</sup> Recuérdese que los arts. 67 y ss. del TRLA regulan el contrato de cesión de derechos al uso privativo de las aguas que instaura el mercado del agua en España.

En cualquier caso, la necesaria reasignación de recursos que evidencia el nuevo modelo como base para la racionalización eficiente de la utilización del agua, puede verse dificultada por la práctica institucionalizada en modelos anteriores, sobre todo, por lo que hace a las generosas asignaciones de modelos precedentes, así como por las influencias de los grupos de presión beneficiados por las políticas de obras hidráulicas<sup>19</sup>.

Además, no se puede dejar de mencionar que los “modelos de demanda” también pueden resultar perversos en la medida en que la actividad económica presione sobre los recursos hídricos por encima de la disponibilidad de los mismos. En tal caso, aun cuando se utilicen tecnologías ahorradoras de agua y se alcancen consumos unitarios menores, la lógica del sistema induce a que el volumen de agua ahorrado se utilice en nuevas actividades que aprovechen el agua de forma eficiente. En otras palabras, la presión sobre el medio hídrico podría continuar hasta situaciones insostenibles, sino se entiende que el porcentaje de usos consuntivos en relación con los recursos renovables en régimen natural tiene un límite<sup>20</sup>.

## **2.2. La Directiva 2000/60 y la definitiva exigencia de un modelo sostenible.**

Buena parte de la sociedad y la voz prácticamente unánime de la doctrina especializada que se ha pronunciado sobre esta cuestión desde materias como la economía, la hidrología, la biología, el Derecho, etc., vienen demandando una política hidráulica condicionada por la conservación y protección de los recursos hídricos y de

---

Como señala CARLES GENOVÉS (2004:253), los mercados de agua aparecen con el objetivo de movilizar los derechos de uso ya concedidos a favor de actividades alternativas. Esta idea la mantiene también FANLO LORAS (2003:165). Acerca de esta cuestión, sólo poner de relieve que las “bondades del mercado” pueden verse también perturbadas por la situación actual de asignación de derechos sobre el agua, ya que la combinación entre derechos otorgados bajo “subvención pública” y mercado podría dar lugar a la especulación con derechos sobre bienes demaniales que, a su vez, previamente han sido “subvencionados” por la propia Administración [ARROJO AGUDO (2004:169)].

Sobre mercados del agua ver ARIÑO ORTIZ y SASTRE BECEIRO (1999:169 y ss.).

<sup>19</sup> Ésta es una cuestión en la que coincide toda la doctrina. Ver si no la obra dirigida por ARROJO AGUDO (coord.) (2004): “El agua en España. Propuestas de futuro”, Ediciones del Oriente y del Mediterráneo, Madrid, por ejemplo, en las págs. 20 (ARROJO AGUDO), 33 y 48 (LLAMAS MADURGA), 142 y 147 (PÉREZ PICAZO) o 254 (CARLES GENOVÉS).

Un ejemplo de la problemática de la reasignación de recursos la encontramos en las Disposiciones Transitorias de la Ley de Aguas, en las que se otorgó la facultad a los propietarios de aguas privadas (manantiales y aguas subterráneas) de optar entre la afectación al dominio público del agua con un generoso plazo de aprovechamiento o el mantenimiento de la propiedad “congelada” en los términos en que se venía disfrutando. En este marco de decisión, el 85% de propietarios de aguas subterráneas optaron por mantener su propiedad, lo que dificulta cualquier reasignación de caudales siempre y cuando el aprovechamiento se mantenga en los términos establecidos en la D. Tran. 3ª del TRLA. Aparte, esta situación se localiza sobre todo en las zonas donde hay mayores problemas de gestión (costa valenciana, sudeste, La Mancha, Canarias...) (ARROJO AGUDO 2004:161). Ver también MOREU BALLONGA (1999): “El marco jurídico de la política hidráulica: claves históricas y diagnóstico”, en ARROJO AGUDO y MARTÍNEZ GIL (coords.) “El agua a debate desde la Universidad. Hacia una nueva cultura del agua”, CSIC-Diputación de Zaragoza, Zaragoza, págs. 802 y ss.

<sup>20</sup> Desde esta perspectiva habría que señalar que nuestro Derecho de aguas también parte de la consideración de los caudales ecológicos como restricciones o límites generales a los sistemas de explotación a que hace referencia el art. 59.7 del TRLA. En la práctica, lamentablemente, las cosas son muy distintas.

sus ecosistemas, que ponga énfasis en la obligación de reconducir las situaciones de insostenibilidad e ineficiencia con que se ha venido gestionando un recurso tan precioso y limitado como es el agua<sup>21</sup>.

En las críticas circunstancias en las que nos encontramos, la presión ejercida tanto por la sociedad, como por las instituciones europeas, como por los foros internacionales, ha permitido que en los últimos años se haya producido una evolución convergente hacia la protección ambiental y la sostenibilidad como elemento homogeneizador que debe dirigir las políticas hidráulicas. La mejor síntesis de esta orientación son los puntos 2º y 3º del capítulo 18 del Programa 21:

*“18.2. El agua se necesita en todos los aspectos de la vida. El objetivo general es velar por que se mantenga un suministro suficiente de agua de buena calidad para toda la población del planeta y preservar al mismo tiempo las funciones hidrológicas, biológicas y químicas de los ecosistemas, adaptando las actividades humanas a los límites de la capacidad de la naturaleza y combatiendo los vectores de las enfermedades relacionadas con el agua. Es preciso contar con tecnologías innovadoras, entre ellas las tecnologías locales mejoradas para aprovechar plenamente los recursos hídricos limitados y protegerlos contra la contaminación.*

*18.3. La escasez generalizada de recursos de agua dulce, su destrucción gradual y su creciente contaminación, así como la implantación progresiva de actividades incompatibles en muchas regiones del mundo, exigen una planificación y una ordenación integradas de los recursos hídricos. Esa integración ha de abarcar todos los tipos de masas interrelacionadas de agua dulce, tanto las aguas superficiales como las subterráneas, y ha de tener debidamente en cuenta los aspectos de la cantidad y calidad del agua. Debe reconocerse el carácter multisectorial del aprovechamiento de los recursos hídricos en el contexto del desarrollo socioeconómico, así como la utilización de esos recursos para fines múltiples como el abastecimiento de agua y el saneamiento, la agricultura, la industria, el desarrollo urbano, la generación de energía hidroeléctrica, la pesca en aguas interiores, el transporte, las actividades recreativas, la ordenación de las tierras bajas y las planicies y otras actividades. Los sistemas racionales de utilización del agua para el aprovechamiento de las fuentes de suministro de agua, sean de superficie, subterráneas u otras posibles, deben estar apoyados por medidas concomitantes encaminadas a conservar el agua y reducir al mínimo el derroche. Sin embargo, cuando sea necesario, habrá de darse prioridad a las medidas de prevención y control de las inundaciones, así como al control de la sedimentación”.*

---

<sup>21</sup> Por citar sólo algunos autores, antes incluso de la aprobación de la DMA, ARIÑO ORTIZ y SASTRE BECEIRO (1999:75 y ss.), ya apuntaron la necesidad de un cambio en la política hidráulica partiendo de la escasez del recurso y del valor ambiental del agua. Por su parte, HERAS DE MORENO (1998:330), pone de manifiesto que “hoy en día debemos aceptar la conveniencia de superar la concepción tradicional de la política hidráulica, para poner un mayor énfasis en todas aquellas acciones que permitan proteger y recuperar la calidad del agua y del entorno, asegurando, en todo caso, su uso racional en términos de sostenibilidad. También, por supuesto, se debe mantener el esfuerzo en aquellas actuaciones destinadas a aumentar las disponibilidades, pero siempre que se garanticen las prioridades citadas”.

En esta misma dirección GONZÁLEZ-ANTÓN ÁLVAREZ (2000): “Los retos del Derecho del agua”, en SOSA WAGNER (coord.) “El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO”, Tirant lo Blanch, Valencia, tomo III, pág. 3807, reiterando la opinión de la Agencia Europea de Medio Ambiente y la UNEP, de enero de 1997, en el documento titulado “Water Stress in Europe. Can the challenge be met?”.

En la Europa comunitaria se han asumido las recomendaciones de organismos internacionales como la ONU y el recién comentado Programa 21, y después de más de una década de iniciativas y propuestas, el proceso ha culminado definitivamente con la aprobación de la Directiva 2000/60, de 23 de octubre, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas. Así, a partir de ahora la protección del medio ambiente se alza como componente primordial a considerar de forma trascendental en la gestión del agua, hasta el punto de que *ya no se puede entender una política del agua sin atender de forma preferente a la protección y conservación de su calidad y de los ecosistemas asociados, pero también, habría que añadir, a la cantidad de agua susceptible de aprovechamiento, de lo que se deduce que la gestión de las demandas es un elemento clave en la instauración de un modelo sostenible*<sup>22</sup>.

La evolución hacia un modelo sostenible implica una ordenación de fases de transición progresiva en el que el control de demandas ha de ser una cuestión previa determinante. En buena lógica sólo si se conoce la cantidad de agua efectivamente aprovechada, se identifican situaciones de ineficiencia, se reasignan aprovechamientos, etc., podrá conocerse la realidad de las demandas actuales, el potencial de ahorro de agua y las posibilidades de su gestión sostenible futura. Es más, se ha de afirmar que el modelo sostenible presume la previa implantación efectiva de un modelo de demanda, hasta el punto de que aquel no es alcanzable sin éste<sup>23</sup>. Se trata, en definitiva, de una evolución hacia la gestión sostenible de demandas.

Ahora bien, la clave en el marco de una política del agua sostenible no es sólo el control de demandas, que también, sino un modelo de desarrollo sostenible que impone una nueva cultura del agua<sup>24</sup>. Este modelo pone el acento en la consideración

---

<sup>22</sup> Ya en 1998 HERAS MORENO (1998:331 y 333), apuntaba la orientación equilibrada que ha de dirigir la política hidráulica moderna, considerando que el énfasis en la perspectiva ambiental debe tener un papel tanto o más predominante que el puramente económico: "Por todo ello, en la actualidad la política hidráulica se configura como un concepto complejo que incorpora todas las actuaciones relacionadas, por un lado, con la utilización del recurso, en su doble faceta de bien de consumo y de factor de producción, atendiendo tanto a sus aspectos cuantitativos, como cualitativos y, por otro, con la gestión del dominio público hidráulico, pero entendiendo éste como parte integrante del medio hídrico natural el cual hay que conservar, proteger y mejorar". Páginas después el autor comentaba algo que considero clave: "El mantenimiento o recuperación de la calidad de las aguas es, quizás, de todos los elementos que han de guiar la política hidráulica del futuro inmediato, el más importante, tanto por las inversiones requeridas como por el impacto que supone para la salud humana la utilización productiva del agua y la vida natural".

<sup>23</sup> En esta dirección AGUILERA KLINK (1999:56). En esta idea de control de demandas, y más concretamente, de la necesidad de controlar las demandas como elemento determinante del éxito de nuevas evoluciones hacia modelos de sostenibilidad, insisten autores como S. MARTÍN-RETORTILLO BAQUER (1999): "Acotaciones sobre el 'nuevo' Derecho de aguas", REDA núm. 101, pág. 20, EMBID IRUJO (1998:37), ARIÑO ORTIZ y SASTRE BECEIRO (1999:77 y 78), GONZÁLEZ-ANTÓN ÁLVAREZ (2000:3804), MELLADO RUIZ (2004:13 y 14).

<sup>24</sup> Sobre la Nueva Cultura del Agua destacaría dos obras fundamentales, ARROJO AGUDO y MARTÍNEZ GIL (coords.) (1999): "El agua a debate desde la Universidad. Hacia una nueva cultura del agua", CSIC-Diputación de Zaragoza, Zaragoza, y ARROJO AGUDO (coord.) (2004): "El agua en España. Propuestas de futuro", Ediciones del Oriente y del Mediterráneo, Madrid, sin duda dos de los trabajos referentes en esta materia.

del agua como un activo ecosocial<sup>25</sup>, más que como un factor de producción, y centra su interés en la preservación y mejora de la calidad de las aguas y del medio ambiente acuático. Desde esta perspectiva, la calidad de las aguas es una restricción para el desarrollo de toda actividad económica y el precio del agua debe reflejar, aparte de los costes de oportunidad, la escasez y los daños producidos en el medio ambiente. En definitiva, *en el modelo sostenible se prioriza el cumplimiento y respeto de objetivos medioambientales que mediatizan toda la política del agua.*

Este modelo de gestión es, por tanto, un modelo superior al “modelo de demanda” y podríamos decir que lo integra y corrige. De hecho, las acciones y políticas hidráulicas deben regirse por una razonable proporción entre las decisiones económicas eficientes y la conservación, protección y mejora medioambiental. En conclusión, eficiencia y protección forman el par conceptual básico para el equilibrio de la política hidráulica que demanda la aplicación de la DMA<sup>26</sup>. La conclusión parece irremediable: *la DMA y el modelo de gestión sostenible imponen una nueva cultura del agua y necesariamente una nueva política hidráulica.*

### **3. LA APROBACIÓN DE LA DIRECTIVA MARCO: BASE JURÍDICA Y ALCANCE DEL CONTENIDO DE LA NORMA COMUNITARIA.**

#### **3.1. La base jurídica de la Directiva marco y la polémica sobre la dimensión ambiental de la misma y su afición a la gestión hídrica. La posición de España en el seno de las instituciones comunitarias.**

La base jurídica de la DMA es el art. 175.1º del Tratado de la Comunidad Europea (TCE), es decir, la base jurídica en la que se fundamenta la política medioambiental comunitaria<sup>27</sup>. En estos casos el procedimiento para la aprobación de los actos

---

<sup>25</sup> Esta misma idea, partiendo de la noción del agua como activo ecosocial de AGUILERA KLINK, también en ÁLVAREZ CARREÑO (2003): “La calidad ambiental de las aguas como eje vertebrador de la nueva normativa comunitaria”, en PÉREZ PÉREZ (coord.) “Aplicación en España de la Directiva Europea Marco de Aguas”, Ecoiuris, Madrid, pág. 98. En mi opinión, asumen con diferente intensidad esta perspectiva ecológica de los recursos hídricos ARIÑO ORTIZ y SASTRE BECEIRO (1999:77), GONZÁLEZ-ANTÓN ÁLVAREZ (2000:3813 y ss.), CALVO CHARRO (2001): “La regulación ecológica del agua en el siglo XXI. Reflexiones al hilo de la Ley 46/1999, de reforma de la Ley 29/1985”, RAP núm. 154, pág. 411, MELLADO RUIZ (2004:14, 39 y ss. 48 y ss.).

<sup>26</sup> En esta línea FANLO LORAS (1998): “La evolución del Derecho comunitario europeo sobre el agua”, en EMBID IRUJO (dir.) “El nuevo Derecho de aguas: las obras hidráulicas y su financiación”, Civitas, Madrid, pág. 224, o MELLADO RUIZ (2004:48 y ss.).

<sup>27</sup> Sobre la cuestión de las bases jurídicas y la política ambiental comunitaria ver AGUDO GONZÁLEZ (1998): “Las competencias de la Comunidad Europea en materia medioambiental. Bases jurídicas”, Gaceta Jurídica de la Comunidad Europea núm. D-30, y AGUDO GONZÁLEZ (1999): “Las competencias de la Comunidad Europea en materia medioambiental y su incidencia en el ejercicio de las competencias en el ámbito interno”, Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente núm. 172.

En cuanto a la doctrina general del TJCE relativa a la elección de la base jurídica, el Tribunal ha formulado un sistema basado en elementos sustanciales que permiten determinar cuál es el “centro de gravedad” del acto jurídico en cuestión, a los efectos de elegir la base jurídica acorde con el mismo. De esta forma, ese centro de gravedad, es decir, los objetivos y contenidos principales de todo acto jurídico comunitario, deberán corresponderse con los propios de la base jurídica más específica que pretenda servir de fundamento a la medida en cuestión. Por ello, el TJCE ha venido considerando que la elección de la base jurídica se debe basar en criterios objetivos susceptibles de control jurisdiccional y, concretamente, en el

jurídicos comunitarios era el procedimiento de codecisión regulado en el art. 251 del TCE, en virtud del cual el Consejo tomaba sus decisiones por mayoría cualificada y en el que el Parlamento Europeo tenía una participación importante en la toma de decisiones (procedimiento de codecisión)<sup>28</sup>.

La problemática relativa a la base jurídica de la DMA tiene que ver con la corrección de la base elegida frente a la prevista en el apartado 2º del art. 175 del TCE. Este precepto, según la redacción otorgada por el Tratado de Ámsterdam, de 2 de octubre de 1997, vigente al momento de la aprobación de la Directiva 2000/60, establecía una base jurídica específica para la aprobación de determinadas medidas relativas a varias materias concretas. En estos supuestos, el Consejo, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, tenía la facultad de adoptar “medidas de ordenación territorial y de utilización del suelo *con excepción* de la gestión de los residuos y las medidas de carácter general, *así como medidas relativas a la gestión de recursos hídricos*”<sup>29</sup>. Como es bien conocido, la referencia a la “gestión de recursos hídricos” es la que generaría el punto de discordia sobre la base jurídica de la Directiva<sup>30</sup>.

En virtud de su base jurídica no se puede negar la obviedad de que la DMA es una norma adoptada en el marco de la política medioambiental comunitaria. Sin embargo, tampoco se puede desconocer que la Directiva tiene una repercusión evidente sobre la gestión de los recursos hídricos, no obstante no basarse en el art. 175.2 del TCE. El

---

contenido y en la finalidad de las normas que sean objeto de su control; en este sentido, la STJCE de 26 de marzo de 1987 (as. 45/86, Comisión v. Consejo).

Como no podía ser de otro modo, esta interpretación se ha reiterado también en sentencias relativas a la materia medio ambiente. Así, la STJCE de 29 de marzo de 1990 (as. 62/88 Chernobil, Grecia v. Consejo) en la que se destacó que “en el marco del sistema de competencias de la Comunidad, la elección de la base jurídica de un acto debe fundarse en datos objetivos que puedan ser objeto de control jurisdiccional”, utilizando como baremos objetivos de control, la finalidad y el contenido de la norma comunitaria. También en la STJCE de 11 de junio de 1991 (as. 300/89 Dióxido de Titanio, Comisión v. Consejo), el Tribunal afirmó que “en el marco del sistema de competencias de la Comunidad, la elección de la base jurídica de un acto no puede depender únicamente de la convicción de una institución respecto al fin perseguido, sino que debe basarse en **elementos objetivos susceptibles de control jurisdiccional. Entre tales elementos figuran, en particular, el objetivo y el contenido del acto**”.

<sup>28</sup> Tras la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, el artículo que acoge esta base jurídica sería el art. 192.1, y el procedimiento legislativo sería el procedimiento ordinario.

<sup>29</sup> Es verdad no obstante, que tanto con la redacción del TCE en vigor al momento de la aprobación de la DMA, como con base en el Tratado de Lisboa, existen excepciones a la regla de la unanimidad. Por aquel entonces el último párrafo del art. 175.2 establecía que “el Consejo, en las condiciones previstas en el primer párrafo, podrá definir las materias mencionadas en el presente apartado sobre las cuales las decisiones deban ser tomadas por mayoría cualificada”. Actualmente, el último párrafo del art. 192.2 establece que “el Consejo, por unanimidad, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, podrá disponer que el procedimiento legislativo ordinario sea aplicable a los ámbitos mencionados en el párrafo primero”.

<sup>30</sup> En la actualidad, vigente el Tratado de Lisboa, la redacción del Tratado ha mantenido los matices incorporados por el Tratado de Niza. En el marco de nuestras reflexiones se ha de destacar que el Tratado alude ahora a la gestión de recursos hídricos del siguiente modo: “La gestión cuantitativa de los recursos hídricos o que afecten directa o indirectamente a la disponibilidad de dichos recursos”.

punto de partida por tanto para esclarecer la polémica en torno a la base jurídica de la DMA era la interpretación de la noción de “gestión de recursos hídricos” a la que aludía el art. 175.2.

Una interpretación apriorística parecería indicar que tanto la gestión cuantitativa del recurso, como la regulación de los usos del agua o de la asignación del recurso, etc., deberían fundamentarse en este último precepto. En definitiva, podría afirmarse que el art. 175.2 del TCE no se refería a cuestiones relativas a la calidad de los recursos hídricos, ni en general a cuestiones medioambientales. Consecuentemente, una interpretación estricta del art. 175 apartados 1º y 2º nos llevaría a la conclusión de que sólo por unanimidad del Consejo se hubiera podido establecer medidas propias de una política hidráulica comunitaria.

Sin embargo, como venimos destacando tanto la dimensión de los objetivos medioambientales, como otros contenidos específicos de la DMA, afectan a aspectos que no son estrictamente previsiones ambientales sobre la calidad del agua y que inevitablemente tienen que ver con la gestión del recurso (así, por ejemplo, la regulación de ciertos aspectos cuantitativos de los recursos tanto en aguas superficiales, como subterráneas, o bien el principio de recuperación de costes, la configuración de las autoridades competentes organizadas en Demarcaciones Hidrográficas...). La cuestión que se plantea, por tanto, es cómo fue posible que la Directiva 2000/60 introdujera esos contenidos cuando su base jurídica era la propia de todas las normas dictadas en el seno de la política medioambiental, esto es, el apartado 1º del art. 175 del Tratado.

La respuesta a esta cuestión la encontramos en primer lugar en la STJCE de 30 de enero de 2001 (as. C-36/98). Antes de pasar a comentar esta sentencia, y en conexión con lo ya comentado anteriormente, se ha de destacar la activa participación que el Estado español ha tenido para acotar la potencialidad de las bases jurídicas previstas en el art. 175 del TCE<sup>31</sup> con un objetivo evidente: evitar la formulación de medidas propias de una política hidráulica comunitaria sin el consentimiento unánime de todos los Estados miembros. De hecho, se ha de tener en cuenta que la sentencia citada fue dictada en virtud del recurso de anulación planteado por España contra la Decisión del

---

<sup>31</sup> De “obstinada” califica LA CALLE MARCOS (2004): “El nuevo marco jurídico que introduce la Directiva marco de aguas en la Unión Europea”, en ARROJO AGUDO (coord.), “El Agua en España. Propuestas de futuro”, Ediciones del Oriente y del Mediterráneo, Madrid, págs. 90 y 91, la postura de España para defender que la gestión de los recursos hídricos es una cuestión reservada a la unanimidad. Bueno es recordar que la referencia a la “gestión de los recursos hídricos” fue incorporada en el TCE durante la elaboración del Tratado de Maastricht (1993), precisamente a instancia de España, como comenta FANLO LORAS, A., “La Directiva marco del agua: base jurídica medioambiental y principales contenidos”, Revista Aranzadi de Derecho Ambiental núm. 2, 2002, pág. 62, en nota 13, citando a L. KRÄMER.

El mismo LA CALLE MARCOS (2001): “El Plan Hidrológico Nacional español: su incompatibilidad con el Derecho comunitario”, Gaceta Jurídica de la Unión Europea núm. 216, págs. 41 a 43, se ocupa de explicar la actuación española en la tramitación de la DMA, siendo el dato más destacado el empecinamiento del Estado español en una interpretación restrictiva de la competencia comunitaria en materia de protección ambiental de las aguas, llegando a la conclusión de que “la clave del debate estaba en la capacidad de vetar una decisión no deseada”. Asimismo, entre los cambios introducidos a la redacción finalmente aprobada de la Directiva, como señala MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S. (2000): “Desarrollo sostenible y recursos hidráulicos. Reflexiones en el entorno de la reciente Directiva estableciendo un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas”, Revista de Administración Pública núm. 153, pág. 31, España tuvo una destacada posición, por ejemplo, en la intensidad exigible del principio de recuperación de los costes de los servicios relacionados con el agua. Idénticas reflexiones recoge MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S. (1999:13).

Consejo 97/825, de 24 de noviembre, por la que se incorporaba al ordenamiento comunitario el Convenio sobre cooperación para la protección y el uso sostenible del Danubio, en el que el interés directo o indirecto de España es evidentemente más que limitado.

En otras palabras, el verdadero interés de España en la impugnación de la Decisión 97/825 no nace, por cuestiones obvias, ni por la afección territorial de sus medidas, ni por una disonancia sustantiva con las mismas. Ese interés tenía que ver con que al momento de interponer el recurso de anulación, la Comisión ya había presentado su propuesta de Directiva por la que se establecía un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas, de 26 de febrero de 1997 [COM (97) 49 final] basada en el art. 130S.1 del Tratado (luego art. 175.1). Es decir, al Estado español le interesaba aclarar qué alcance podrían tener las normas dictadas por las instituciones europeas con base en dicha base jurídica para, en su caso, vetar la Directiva comunitaria. Así pues, los representantes españoles eran conscientes de lo que se jugaban en la impugnación de la Decisión 97/825: la posibilidad de que la Comunidad Europea interfiriera en la política hidráulica española, sobre todo, en un momento en que se planteaban cuestiones tan trascendentales como el trasvase del Ebro. No es de extrañar, por tanto, la reserva formulada por España a la posición común del Consejo, de 15 de junio de 1998, en la que se cuestiona la base jurídica de la DMA.

Las alegaciones del Gobierno español en la impugnación de la Decisión 97/825 se centraron en la desvirtuación de la base jurídica de la misma (como ya hemos indicado el antiguo art. 130S.1º del TCE). A tales efectos, consideraba la representación española que si una acción comunitaria entrase a regular, directa o indirectamente, aspectos relacionados con el aprovechamiento y utilización de las aguas, entonces, habría de seguirse el procedimiento especial establecido en el art. 130S.2º (luego art. 175.2), sin perjuicio de que entre los objetivos de dicha actuación se incluyesen aspectos puramente ambientales propios de la política medioambiental comunitaria. En resumen, se estimaba que el contenido del Convenio sobre cooperación para la protección y el uso sostenible del Danubio se situaba en el ámbito de la “gestión de los recursos hídricos” a la que aludía el por entonces art. 130S.2º (luego art. 175.2 del TCE y actual art. 192.2 del Tratado de Lisboa)<sup>32</sup>.

---

<sup>32</sup> Los argumentos del Gobierno español pueden resumirse del siguiente modo: “las medidas de gestión de los recursos hídricos son medidas tendentes a administrar y racionalizar su uso por el hombre con determinados fines, aplicando a ese uso las exigencias derivadas de la política de medio ambiente de la Comunidad. El uso del agua comprende tanto el transporte de mercancías por vía fluvial como el vertido de sustancias residuales en un río para deshacerse de ellas. Por lo que se refiere a las medidas como el reparto de agua o la realización de obras hidráulicas, afirma que la Comunidad sólo es competente si estas medidas vienen determinadas por una necesidad de la política de medio ambiente”.

A juicio del Gobierno español, “el agua, por su carácter de recurso natural absolutamente esencial para la vida humana, merece una atención especial. Por este motivo, considera que si una acción comunitaria entra a regular, directa o indirectamente, aspectos relacionados con el manejo de las aguas por el hombre, ha de seguirse el procedimiento del artículo 130 S, apartado 2, del Tratado, aunque entre los objetivos de dicha acción figuren los generales de la política comunitaria de medio ambiente. En su opinión, es difícil concebir medidas de gestión del agua que no tengan en cuenta aspectos relativos a la protección y calidad del recurso”.

El Consejo contó como coadyuvantes en el procedimiento con Francia, Portugal y Finlandia, aparte de la Comisión. Para el Consejo debía distinguirse entre “gestión del agua” y “gestión de los recursos hídricos”, de tal forma que la primera categoría comprendería medidas destinadas a mejorar la calidad del agua y la segunda incluiría medidas cuantitativas dirigidas a gestionar los recursos hídricos. Por otro lado, el Gobierno francés apoyó la tesis del Consejo con un análisis de la expresión “gestion des ressources hydrauliques” sosteniendo que hace alusión al control del caudal de las aguas, de modo que toda decisión sobre el aprovechamiento y



A la STJCE de 30 de enero de 2001 (as. C-36/98) le correspondió pronunciarse sobre la interpretación de los términos “gestión de recursos hídricos” a que se refería el art. 130S.2 del Tratado (luego art. 175.2). El Tribunal, tras observar la existencia de discrepancias entre las distintas versiones lingüísticas del texto de la Directiva<sup>33</sup> y siguiendo la línea de la jurisprudencia dictada en estos casos<sup>34</sup>, procedió a interpretar el art. 130S.2 del TCE “en función del sistema general y de la finalidad de la normativa de la que forma parte”. A este respecto el Tribunal señala que:

*“... de los objetivos de la política comunitaria sobre medio ambiente y de una interpretación conjunta de los artículos 130 R y 130 S, apartados 1 y 2, del Tratado, se desprende que **la inclusión de la ‘gestión de los recursos hídricos’ en el artículo 130 S, apartado 2, párrafo primero, del Tratado, no tiene por finalidad excluir la aplicación del artículo 130 S, apartado 1, del Tratado a cualquier medida relacionada con la utilización del agua por el hombre.***

*En segundo lugar, al margen de las medidas relativas a la gestión de los recursos hídricos, el artículo 130 S, apartado 2, párrafo primero, segundo guión, del Tratado contempla las relativas a la ordenación territorial y a la utilización del suelo, con excepción de la gestión de los residuos y de las medidas de carácter general. Se trata de medidas que, al igual que las que se basan en el artículo 130 S, apartado 1, del Tratado, tienen por objeto realizar los objetivos fijados en el artículo 130 R del Tratado, pero que regulan los usos del territorio de los Estados miembros, como, por ejemplo, medidas relacionadas con planes de ordenación regional, urbana o rural, o con la planificación de distintos proyectos relativos a la infraestructura de un Estado miembro.*

*El territorio y el suelo de los Estados miembros, así como sus recursos hídricos, son recursos limitados, y, por tanto, **el artículo 130 S, apartado 2, párrafo primero, segundo guión, del Tratado se refiere a las medidas que los afectan como tales, es decir, las medidas que regulan los aspectos cuantitativos de la utilización de estos recursos, o, en otras palabras, las medidas relativas a la gestión de recursos limitados en sus aspectos cuantitativos, y no las relativas a la mejora y protección de la calidad de estos recursos.***

---

explotación de los recursos hídricos entraría en el ámbito del actual art. 175.2. También cabe destacar las alegaciones del Gobierno portugués poniendo de relieve la tendencia existente en el Derecho internacional a atribuir un carácter cada vez más restringido a la expresión “gestión de recursos hídricos”, entendiendo por tal todo uso o actividad de aprovechamiento económico del agua. Por esta razón, se consideraba que los actos jurídicos comunitarios que deben fundamentarse en el art. 175.2 serían aquellos en los que predominase el tratamiento de cuestiones de naturaleza cuantitativa.

<sup>33</sup> En el presente caso, el empleo del término “hydrauliques” en la versión francesa, que significa “relativo a la circulación y a la distribución del agua”, implica que el art. 130S, apartado 2º, párrafo primero, segundo guión, del Tratado se estaba refiriendo a la gestión de los recursos de agua en su dimensión física, apoyando así la interpretación defendida por el Consejo y por sus coadyuvantes. La versión neerlandesa (“kwantitatief waterbeheer”) apunta en la misma dirección, ya que emplea términos que implican la gestión del agua en sus aspectos cuantitativos, por oposición a los aspectos cualitativos. Las expresiones alemana (“der Bewirtschaftung der Wasserressourcen”), española (“la gestión de los recursos hídricos”), italiana (“la gestione delle risorse idriche”), portuguesa (“gestão dos recursos hídricos”), finesa (“vesivarojen hoitoa”), sueca (“förvaltning av vattenresurser”), danesa (“forvaltning af vandressourcerne”), inglesa (“management of water resources”), irlandesa (“bainisteoireacht acmhainní uisce”) y griega, podrían abarcar no sólo los aspectos cuantitativos de la gestión del agua, sino también aspectos cualitativos.

<sup>34</sup> En este sentido, por ejemplo, la STJCE de 13 de abril de 2000, W. N., C-420/98).

**Esta interpretación queda confirmada por el hecho de que el artículo 130 S, apartado 2, párrafo primero, segundo guión, del Tratado no se aplica a la gestión de los residuos y a las medidas de carácter general. Las medidas de carácter general son, por ejemplo, medidas que, si bien se refieren, de manera general, a la ordenación territorial y a la utilización del suelo de los Estados miembros, no regulan la realización de proyectos específicos en materia de infraestructuras o, aunque imponen determinados límites al modo en que puede utilizarse el suelo de los Estados miembros, no regulan el uso al que éstos lo destinan.**

Además, todas las medidas contempladas en los tres guiones del artículo 130 S, apartado 2, párrafo primero, del Tratado suponen una intervención de las instituciones comunitarias en ámbitos como la política fiscal, la política energética o la política de ordenación del territorio, en los que, al margen de la política comunitaria sobre medio ambiente, o bien la Comunidad carece de competencias legislativas, o bien el Consejo ha de decidir por unanimidad.

Del análisis de estos diferentes elementos, considerados en su conjunto, se desprende que **el concepto de ‘gestión de los recursos hídricos’ no comprende cualquier medida que afecte al agua, sino que sólo se refiere a las medidas que regulan los usos del agua y los aspectos cuantitativos de su gestión**.

En resumidas cuentas, el art. 175.2º del TCE, cuando hace alusión a la “gestión de los recursos hídricos”, legitima la adopción de actos jurídicos comunitarios cuyo contenido sea, por ejemplo, “*medidas que regulan los usos del agua y los aspectos cuantitativos de su gestión*”, en palabras del TJCE, o “la gestión cuantitativa de los recursos hídricos o que afecten directa o indirectamente a la disponibilidad de dichos recursos”, según la redacción posteriormente otorgada al art. 175.2 del TCE (y en términos idénticos al vigente art. 192.2 del Tratado de Lisboa). Ahora bien, esto no quiere decir que la base jurídica del apartado 1º del art. 175 del TCE (esto es, la base de toda la política medioambiental comunitaria) pueda servir exclusivamente para regular cuestiones relativas a la calidad de las aguas desvinculadas de aspectos cuantitativos. De hecho, con anterioridad a la sentencia recién transcrita, la STJCE de 13 de abril de 2000 W. N., C-420/98) ya había aclarado que “*de los objetivos de la política comunitaria sobre medio ambiente y de una interpretación conjunta de los artículos 130 R y 130 S, apartados 1 y 2, del Tratado, se desprende que la inclusión de la ‘gestión de los recursos hídricos’ en el artículo 130 S, apartado 2, párrafo primero, del Tratado, no tiene por finalidad excluir la aplicación del artículo 130 S, apartado 1, del Tratado a cualquier medida relacionada con la utilización del agua por el hombre*”. En otras palabras, la base jurídica del art. 175.1º también legitimaba la adopción de medidas relativas a la utilización y aprovechamiento de las aguas siempre que se tratase de medidas accesorias que estén vinculadas o relacionadas con la protección, conservación y mejora de la calidad del agua<sup>35</sup>.

Esta conclusión es determinante para valorar la verdadera dimensión y trascendencia de la DMA. Por cuestiones lógicas, no hay más remedio que mantener que esta Directiva no es ni una Ley de Aguas europea, ni desarrolla una política hidráulica comunitaria. Ahora bien, también por coherencia con su contenido y los avatares relativos con su base jurídica, no se puede negar que la Directiva establece el germen de la futura política hidráulica europea<sup>36</sup> y, en todo caso, un marco para la

<sup>35</sup> LA CALLE MARCOS (2004:91).

<sup>36</sup> Así al menos lo afirma la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, de 22 de marzo de 2007, “Towards sustainable water management in the European Union. First stage in the implementation of the Water Framework Directive 2000/60/EC” [COM (2007) 128

reformulación de la política hidráulica de cada uno de los Estados miembros con base en los objetivos medioambientales y los principios de la Directiva. En fin, afirmar que la DMA condiciona y exige un cambio de la política hidráulica española no es ninguna afirmación desafortunada, sino la más ajustada a la realidad de la Directiva.

Hay un dato que confirma esta apreciación y cuya exposición pone de relieve la paradoja en que se pretende convertir tanto a la cuestión de la base jurídica de la DMA, como a su trascendencia real. Los Servicios Jurídicos del Consejo emitieron un informe, con fecha 4 de junio de 1998, sobre la corrección de la base jurídica de la propuesta de Directiva marco (reiteramos, el por entonces apartado 1º del art. 130S). En dicho informe no se ponía en duda la viabilidad de esta decisión, pero se hacían algunas recomendaciones que paradójicamente tenían que ver con la supresión o matización de determinadas expresiones de la futura Directiva, con el fin de evitar que las referencias concretas que se hacían a los aspectos cuantitativos del agua pudieran servir para cuestionar la conformidad de la base jurídica de la Directiva con el Tratado. En otras palabras, *a sensu contrario* se podía afirmar que si la Directiva se hubiera basado en el art. 130S.2º (luego art. 175.2 y hoy art. 192.2), no se habría dudado en ningún momento de que todos esos aspectos podrían haber sido incorporados en la DMA. Esto, lógicamente, habría contribuido a entender que la Directiva constituía la base de la nueva política hidráulica comunitaria.

Sin embargo, la paradoja se encuentra en que, a pesar de este argumento, lo cierto es que la Directiva fue aprobada con contenidos similares a los de la propuesta que fue objeto del informe de los Servicios Jurídicos del Consejo (en algunos aspectos con matices importantes, lógicamente)<sup>37</sup>. Sin embargo, a pesar de las evidentes coincidencias materiales, el hecho de que la base jurídica definitiva fuera el art. 175.1 del TCE ha sido suficiente no sólo para no considerar a la DMA como la base de la futura política hidráulica comunitaria, lo que podría ser comprensible, sino también para afirmar que la Directiva no debería afectar a la política hidráulica de los Estados miembros.

Estas afirmaciones no se pueden aceptar: si hablamos de textos jurídicos sustancialmente parejos, con limitaciones similares en torno a los aspectos cuantitativos del agua, los efectos en el ordenamiento de los Estados miembros deberían ser necesariamente parecidos en ambos casos, y ello, con independencia de que esa norma pudiera ser calificada como una norma sobre gestión de recursos hídricos con un contenido ambiental fundamental (basada en el art. 175.2), o bien

---

final]: "... the aim of the Water Framework Directive, adopted in 20002, which lays the foundation for a modern, holistic and ambitious water policy for the European Union".

<sup>37</sup> Un dato determinante de que los cambios introducidos a lo largo de la tramitación de la Directiva no han debido ser tan importantes trasluce de las palabras de FANLO LORAS (2002): "La Directiva marco del agua: base jurídica medioambiental y principales contenidos", Revista Aranzadi de Derecho Ambiental núm. 2, pág. 62, cuando señala que la finalidad esencial de la Directiva es la medioambiental, la calidad de las aguas, en relación con la cual los aspectos cuantitativos parecen secundarios. Sin embargo, considera que la Directiva desborda "el ámbito estricto del medio ambiente", citando, por ejemplo, las cuestiones relativas a demarcaciones hidrográficas, planificación, programas de medidas, autorizaciones de vertido, etc., "aspectos que, al menos, desde la perspectiva del Derecho español, entran dentro de lo que tradicionalmente se ha entendido como 'gestión del agua'". A continuación, añade algo que parece clarividente: "no es difícil concluir que la base jurídica alegada por la Comisión no tenía otra finalidad que soslayar la regla de la unanimidad exigida para la 'gestión de los recursos hídricos'".

como una norma ambiental que afecta a la gestión del recurso y que incorpora contenidos accesorios sobre aspectos cuantitativos del agua (basada en el art. 175.1).

En otras palabras, la DMA, con independencia de su base jurídica, fue aprobada incorporando contenidos que quizás no permiten afirmar que haya instaurado una política hidráulica comunitaria, pero sí que ha establecido un marco comunitario de actuación de las políticas de aguas de los Estados miembros, que a su vez constituye la base de la futura política hidráulica de la Unión Europea<sup>38</sup>. De hecho, esto mismo es lo que trasluce del título de la propia norma que, aunque pudiera ser acusado de pretencioso<sup>39</sup>, en el fondo permite deducir claramente la intención del legislador comunitario. Esta misma idea se confirma a la vista del Cdo. 18º de la Directiva:

*“La política comunitaria de aguas precisa un marco legislativo coherente, efectivo y transparente. La Comunidad debe proporcionar principios comunes y un marco general de actuación. La presente Directiva establecerá dicho marco y garantizará la coordinación, la integración y, a más largo plazo, la adaptación de las estructuras y los principios generales de protección y uso sostenible del agua en la Comunidad de conformidad con el principio de subsidiariedad”.*

Estas apreciaciones son corroboradas en la STJCE de 30 de noviembre de 2006 (as. 32/05, Comisión contra Luxemburgo):

***“... la Directiva 2000/60 es una Directiva marco adoptada sobre la base del artículo 175 CE, apartado 1. Establece principios comunes y un marco global de acción para la protección de las aguas y garantiza la coordinación, integración y, a más largo plazo, el desarrollo de los principios generales y de las estructuras que permiten la protección y una utilización ecológicamente viable del agua en la Comunidad Europea. Los principios comunes y el marco global de acción que instituye deben ser desarrollados con posterioridad por los Estados miembros, quienes deben adoptar una serie de medidas particulares de conformidad con los plazos previstos por la Directiva. Sin embargo, ésta no busca una armonización total de la normativa de los Estados miembros en el ámbito del agua”.***

Por si esto fuera poco, nuestro propio ordenamiento ya ha asumido esta misma visión de la DMA. Lo más llamativo, y quizás confuso, es que este posicionamiento se produjera en una norma cuya connivencia con la Directiva ha sido puesta en entredicho. Nos referimos al Plan Hidrológico Nacional (PHN). Pues bien, la Exposición de Motivos de la Ley 10/2001, de 5 de julio, por la que se aprobó el PHN, afirma rotundamente lo siguiente:

***“Esta planificación no puede entenderse en nuestros días sin que el medio ambiente sea la principal referencia de su contenido. En este sentido, el presente Plan Hidrológico Nacional no puede permanecer indiferente a la reciente aprobación de la Directiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el***

---

<sup>38</sup> Como asume la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, de 22 de marzo de 2007, “Towards sustainable water management in the European Union. First stage in the implementation of the Water Framework Directive 2000/60/EC” [COM (2007) 128 final], en los términos señalados anteriormente.

<sup>39</sup> MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S. (2000:29), o SETUAÍN MENDÍA (2001): “La Directiva-marco sobre el agua: el fin del proceso decisorio y el inicio del aplicativo”, Justicia Administrativa núm. 11, págs. 10 a 12.

ámbito de la política de aguas, ***patrón por el que deberán perfilarse las políticas hidráulicas de los Estados miembros en el siglo XXI. Así, el Plan Hidrológico Nacional hace suyos los principios esenciales de la Directiva***".

Como decimos no deja de ser paradójico que fuera el PHN la norma que señalara la relevancia de la DMA en la política hidráulica española, sobre todo si consideramos que gran parte de sus contenidos (principalmente los preceptos que regulaban el trasvase del Ebro) eran en buena medida incompatibles con el modelo sostenible que demanda la ejecución de la Directiva<sup>40</sup>. Tal vez esto sea sólo un anticipo de la confusa posición adoptada en la implementación de la Directiva a la que luego haremos referencia.

Cosa distinta sería plantearse si en la actualidad hubiera sido posible aprobar la DMA con base en la base jurídica de la política medioambiental comunitaria (el art. 192.1). Se ha de tener en cuenta que tras la aprobación de la DMA y después de las sentencias comentadas, el art. 175.2 del TCE fue modificado. El art. 175.2 del TCE, según quedó modificado por el Tratado de Niza, acogió la redacción hoy vigente estableciendo que, no obstante la regla general del art. 175.1 de recurrir al procedimiento de codecisión para la adopción de medidas en la materia medio ambiente, en el caso de las materias mencionadas en el art. 175.2, el Consejo, por unanimidad y a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, adoptará: "b) Las medidas que afecten a la *gestión cuantitativa de los recursos hídricos o que afecten directa o indirectamente a la disponibilidad de dichos recursos*"<sup>41</sup>. De lo que no cabe duda es de que si la DMA tuviera que ser aprobada hoy en día con los mismos contenidos con base en el art. 192.1, sería más complicado fundamentar dicha decisión, aunque las razones serían similares: salvo que se mantenga una interpretación del actual art. 192.2 (antiguo art. 175.2) que desplazara la doctrina del Tribunal de Justicia anteriormente analizada, parece que la conclusión debería seguir siendo la misma y favorable a su aprobación.

### **3.2. Nos encontramos ante una fuente de Derecho caracterizada por ser una Directiva marco.**

#### **3.2.1. Se trata de una Directiva marco en el sentido del antiguo Protocolo Nº 30 del Tratado de la Comunidad Europea...**

---

<sup>40</sup> Sólo hace falta recordar la Exposición de Motivos del Real Decreto-Ley 2/2004, de 18 de junio, luego confirmado por Ley 11/2005, de 22 de junio, por la que se modificó la Ley 10/2001, de 5 de julio, del Plan Hidrológico Nacional, para derogar todos los artículos relativos al trasvase del Ebro.

Igual de llamativo resulta que fuera el Secretario de Estado de Aguas y Costas del Gobierno que promovió el PHN, FERNÁNDEZ MARTÍNEZ (2001): "Economía del agua. Algunos aspectos económicos de la Directiva Marco de Aguas de la Unión Europea", monografía de la Revista del Instituto de Estudios Económicos núm. 4, pág. 3, quien señalara que la DMA proporciona "un esquema conceptual y metodológico para las políticas hidráulicas de los países miembros", añadiendo anteriormente que la Directiva tiene "una importancia muy singular en el ordenamiento de los recursos hídricos en el ámbito de la Unión". A pesar de tan amplias pretensiones, y para evitar confusiones, el Secretario de Estado se encarga poco después de aclarar que "la Directiva no regula sino determinados aspectos concretos y parciales relacionados con las aguas y no posee carácter global en cuanto a la regulación del derecho al uso de las aguas, que su título de Directiva Marco podría en principio inducirnos a intuir".

<sup>41</sup> En el mismo sentido, el art. 192.2 del Tratado de Lisboa.

El segundo dato en cuyo contexto se ha de interpretar la trascendencia de la DMA es que se trata de una fuente de Derecho con unas características especiales. Como es de sobra conocido, las Directivas obligan a los Estados miembros a lograr los objetivos marcados por la norma comunitaria dejando a cada Estado la elección de los medios para alcanzarlos (antiguo art. 249.III del TCE, vigente art. 288 del Tratado de Lisboa). Sin embargo, la práctica comunitaria en materia medioambiental, fundamentalmente en los primeros años de la política comunitaria, desvirtuó la naturaleza de las Directivas al recurrir habitualmente a Directivas muy detalladas (Directivas “tipo Reglamento”) que no sólo imponían objetivos comunes, sino también los mecanismos para su consecución. En definitiva, las Directivas no siempre han respondido al esquema que el vigente art. 288 (antiguo art. 249 del TCE) establece, sino que se han redactado de manera tal, que han dejando poco o ningún espacio a los Estados miembros para determinar los métodos y formas de la ejecución del Derecho comunitario<sup>42</sup>.

Para tratar de corregir esta situación se introdujo por el Tratado de Amsterdam el Protocolo Nº 30 relativo a “la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad”. El apartado 6º del Protocolo acogía una consideración específica sobre el recurso a la Directiva como instrumento ordenador de las políticas comunitarias. En concreto, el Protocolo señalaba que *“en igualdad de condiciones, las Directivas serán preferibles a los Reglamentos, y las **Directivas marco a las medidas detalladas**”*<sup>43</sup>.

Pues bien, la DMA se “autocalifica” como Directiva marco para satisfacer los requerimientos del Protocolo. No en vano, así parece confirmarse en la ya citada STJCE de 30 de noviembre de 2006 (as. 32/05, Comisión contra Luxemburgo), cuando afirma que *“de un examen global de la Directiva se desprende que la mayoría de sus disposiciones son del tipo de las mencionadas en el apartado 39 de la presente sentencia, a saber, que **ordenan a los Estados miembros tomar las medidas necesarias para garantizar que se alcancen determinados objetivos, formulados a veces de manera general, a la vez que se deja a los citados Estados un margen de apreciación en cuanto a la naturaleza de las medidas que deben adoptarse**”*.

---

<sup>42</sup> Un ejemplo es la STJCE de 14 de octubre de 1987 (as. 278/85, Comisión v. Dinamarca), en relación con la Directiva 79/831, de 18 de septiembre de 1979, que modifica por sexta vez la Directiva 67/548 relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas en materia de clasificación, envasado y etiquetado de sustancias peligrosas, en la que se afirma que “el legislador comunitario ha regulado exhaustivamente todas las cuestiones relativas a la notificación, clasificación, envasado y etiquetado de sustancias, tanto antiguas como nuevas, y que no ha dejado a los Estados miembros la posibilidad de adoptar otras medidas en sus respectivas normativas nacionales”.

Es más, el TJCE ha otorgado apoyo implícito a esta práctica al insistir en la necesidad de aplicar directamente las disposiciones de las Directivas (efecto directo), en la medida en que la aplicación de su doctrina depende de que las determinaciones de la Directiva, entre otros requisitos, sean “precisas e incondicionales que no dejan margen de apreciación alguno a los Estados miembros”.

<sup>43</sup> En el vigente texto del Tratado, el Protocolo Nº 30 sobre “la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad” ha desaparecido. Ahora se incorpora el nuevo Protocolo Nº 2 sobre la misma materia en el que se prevé un complejo mecanismo con participación de los Parlamentos nacionales dirigido a analizar a priori la satisfacción de las premisas de ambos principios. En cualquier caso, ya no se alude expresamente a las Directivas marco. Esto no quiere decir que la Directiva no deba seguir respondiendo a la noción de marco normativo inherente a la propia definición de la Directiva como fuente de Derecho.

En fin, superando los antecedentes de la política comunitaria medioambiental, como fuente de Derecho la DMA ha introducido esa nueva concepción regulatoria en el Derecho comunitario ambiental, estableciendo la primera Directiva marco de carácter general para un amplio ámbito de actuación<sup>44</sup>. Ahora bien, aparte de esta consideración, también puede decirse que la Directiva emplea el concepto “marco” de forma puramente descriptiva, esto es, como definición de las pretensiones reales de la norma, establecer “un marco comunitario de actuación”.

### **3.2.2. ... que responde a la idea de constituir un marco armonizado comunitario de acción para el desarrollo de políticas estatales...**

La DMA no sólo constituye un marco de referencia para los Estados miembros, en coherencia con la especial eficacia de las Directivas, sino también con la diversidad hidrológica y ambiental de los Estados comunitarios. Es decir, la Directiva es un “marco” porque, como así exigía el art. 249.III del TCE (vigente art. 288), son los Estados miembros quienes deben elegir los mecanismos para alcanzar los objetivos de la Directiva<sup>45</sup>; pero también es un “marco” porque cualquier otra pretensión hubiera chocado con la variedad y complejidad hidrológico-ambiental de Estados con condiciones meteorológicas, climáticas, hídricas, hidrológicas, ambientales, etc., tan dispares como los países escandinavos o los mediterráneos, por poner un par de ejemplos. En este sentido, se puede entender que la forma jurídica utilizada, la Directiva, es una forma de evitar la uniformización, logrando al mismo tiempo una aproximación o armonización jurídica básica del ordenamiento de los distintos Estados miembros<sup>46</sup>.

En esta dirección, la ya citada STJCE de 30 de noviembre de 2006 (as. 32/05, Comisión contra Luxemburgo), confirma que la DMA “**es una Directiva marco**”, que “**establece principios comunes y un marco global de acción para la protección de las aguas y garantiza la coordinación, integración y, a más largo plazo, el desarrollo de los principios generales y de las estructuras que permiten la protección y una utilización ecológicamente viable del agua en la Comunidad Europea. Los principios comunes y el marco global de acción que instituye deben ser desarrollados con posterioridad por los Estados miembros, quienes deben adoptar una serie de medidas particulares de conformidad con los plazos previstos por la Directiva**”, pero al mismo tiempo “**no busca una armonización total de la normativa de los Estados miembros en el ámbito del agua**”.

---

<sup>44</sup> MATTHEWS, D. (1997): “The Framework Directive on Community Water Policy: A New Approach for EC Environmental Law”, Yearbook of European Law núm. 17, pág. 191. Otros ejemplos son la Directiva marco de residuos, 2008/98, o la Propuesta de Directiva por la que se establece un marco para la protección del suelo [COM (2006) 232 final].

<sup>45</sup> Por poner un solo ejemplo, la formulación de caudales ecológicos es una medida que si bien no se impone en la DMA para todos los Estados miembros, sí que ha de gozar de un protagonismo destacado en su ejecución en el ámbito del territorio español. En buena lógica, la formulación de caudales ecológicos es un instrumento necesario para aplicar la DMA en España, pero por motivos evidentes no ha de serlo en todos los países por igual, sobre todo en aquellos con un régimen hídrico natural superior al español y una regulación de caudales menor.

<sup>46</sup> De la misma opinión, FANLO LORAS (1998:205) y (2002:58 y 60), y CASADO CASADO (2005): “La regulación de los vertidos en aguas continentales en el Derecho comunitario, Cedecs, Barcelona, págs. 153 y 154.

Ésta es la teoría, pero la pregunta que debemos formularnos es si realmente el índice de armonización alcanzado por la DMA es tan limitado como parece traslucir tanto de las intenciones del legislador comunitario, como del Tribunal de Justicia. De hecho, la complejidad de la propia Directiva implica una armonización que no es tan limitada como parecería. Es más, hay quienes afirman que la Directiva armoniza de forma excesiva o especialmente homogénea en un territorio hidrológico tan dispar como el comunitario<sup>47</sup>.

En cierto modo la apariencia de la Directiva es engañosa y es discutible si supera la noción de Directiva marco del antiguo Protocolo N° 30, cuando comparaba las Directivas marco con otras Directivas que regularan “**medidas detalladas**”. Y es que aunque la parte dispositiva de la Directiva sea relativamente amplia y, en muchos casos, genérica, lo cierto es que la amplitud de sus anexos es considerable<sup>48</sup>. Además, tanto la Estrategia Común de Implementación puesta en marcha para la ejecución de la Directiva, como la remisión imprescindible a futuras normas comunitarias que complementarán las medidas establecidas por la DMA, permite pensar que la Directiva ha establecido un auténtico marco, aunque no meramente básico o mínimo. En fin, tratando de coonestar todas nuestras reflexiones, quizás pueda decirse que la Directiva 2000/60 ha puesto los moldes de una armonización básica, pero suficiente y, en todo caso, fundamento para una futura ampliación armonizada y coordinada de cada una de los aspectos regulados<sup>49</sup>.

En este contexto, en primer lugar, puede calificarse a la DMA como Directiva “madre” que coordina a otras muchas Directivas “hijas” que desarrollan y concretan las determinaciones de la DMA, como, por ejemplo, la Directiva 2006/11, de 15 de febrero, relativa a la contaminación causada por determinadas sustancias peligrosas vertidas en el medio acuático de la Comunidad, la Directiva 2006/118, de 12 de diciembre, relativa a la protección de las aguas subterráneas contra la contaminación y el deterioro, la Directiva 2008/32, de 11 de marzo de 2008, que modifica la Directiva 2000/60 por lo que se refiere a las competencias de ejecución atribuidas a la Comisión, la Directiva 2008/105, de 16 de diciembre, relativa a las normas de calidad ambiental en el ámbito de la política de aguas, por la que se modifican y derogan ulteriormente las Directivas 82/176, 83/513, 84/156, 84/491 y 86/280, y por la que se modifica la Directiva 2000/60, la Directiva 2009/90 por la que se establecen, de conformidad con la Directiva 2000/60 las especificaciones técnicas del análisis químico y el seguimiento del estado de las aguas, pero también de otros actos jurídicos comunitarios como la Decisión 2001/2455, de 20 de noviembre, por la que se aprueba la lista de sustancias prioritarias en el ámbito de la política de aguas y modifica la Directiva 2000/60, la Decisión 2005/646, de 17 de agosto, relativa a la creación de un registro de puntos para constituir la red de intercalibración de conformidad con la Directiva 2000/60, o la Decisión 2008/915, de 30 de octubre de 2008 por la que se fijan, de conformidad con la Directiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, los valores de las clasificaciones de los sistemas de seguimiento de los Estados a raíz del ejercicio de intercalibración,

---

<sup>47</sup> MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S. (2000:29).

<sup>48</sup> En la misma dirección, DELGADO PIQUERAS (2001): “El nuevo marco comunitario de la política de aguas: La Directiva 2000/60/CE”, European Public Law Series núm. XVIII, pág. 32.

<sup>49</sup> Desde esta perspectiva puede afirmarse que la nueva Directiva tiene la importante función de servir de norma coordinadora de toda la política de aguas comunitaria. En este sentido, FANLO LORAS (1998:228).



Además, debería añadirse que esa función coordinadora se extiende al resto de normas comunitarias que mantienen su vigor en la materia y que regulan la calidad de las aguas. Esto sucede tanto con la nueva Directiva 2006/7, de 15 de febrero, de gestión de la calidad de las aguas de baño, que deroga la Directiva 76/160, de 8 de diciembre de 1975, de calidad de las aguas de baño, la Directiva 2006/44, de 6 de septiembre, relativa a la calidad de las aguas continentales que requieren protección o mejora para ser aptas para la vida de los peces (versión codificada de la derogada 78/659), así como con la Directiva 91/271, de 21 de mayo, sobre el tratamiento de las aguas residuales urbanas, la Directiva 91/676, de 12 de diciembre, relativa a la protección de las aguas contra la contaminación producida por nitratos utilizados en la agricultura, y la Directiva 2007/60, de 23 de octubre, relativa a la evaluación y gestión de los riesgos de inundación.

Estas Directivas guardan una clara relación de complementariedad con la DMA. Esta relación se manifiesta clara y expresamente en la Directiva 2006/7<sup>50</sup>, pero también en la Directiva 2007/60. Por lo que se refiere a la primera, el Cdo. 7º de la Directiva señala que “para aumentar la eficacia y utilizar lo mejor posible los recursos, deberá establecerse *una coordinación estrecha entre la Directiva y el resto de la legislación comunitaria en materia de aguas*” citando tanto la Directiva 91/271, como la Directiva 91/676, pero sobre todo la DMA. Así, el art. 1.2 de la Directiva establece que “tiene por objeto la conservación, protección y mejora de la calidad del medio ambiente y la protección de la salud humana, **en complemento a la Directiva 2000/60**”. Consecuentemente, la nueva Directiva se aplica de forma coordinada con la DMA y utilizando algunos de los instrumentos y terminología prevista por la Directiva 2000/60<sup>51</sup>.

Y en relación con la Directiva 2007/60, en el Cdo. 3º de la Directiva se afirma que “las medidas dirigidas a reducir dichos riesgos (los de inundación, se entiende), para ser efectivas, tienen que coordinarse en la medida de lo posible en toda una cuenca hidrográfica”, con cita a continuación de los planes de gestión de las demarcaciones hidrográficas previstos en la DMA. En términos similares el Cdo. 17º de la misma Directiva. La misma consideración se corrobora en el articulado de la Directiva,

---

<sup>50</sup> Esta relación se puso de relieve ya en la Comunicación de la Comisión por la que se presentó la propuesta de nueva Directiva de aguas de baño [COM (2002) 381 final]. A lo largo de la Comunicación se reitera la necesidad de que la nueva Directiva sea “compatible” y “coherente” con la DMA, así como que esté estrechamente “coordinada” con la misma, además, de prever el recurso a los mecanismos implementados por la Directiva 2000/60 para garantizar el cumplimiento de la Directiva propuesta.

<sup>51</sup> Por ejemplo, el art. 2.1 señala que las expresiones aguas superficiales, aguas subterráneas, aguas continentales, aguas de transición, aguas costeras y cuenca hidrográfica “tendrán el mismo significado que se les da en la Directiva 2000/60”. El art. 6 establece que los Estados miembros garantizarán que se establezca un perfil de las aguas de baño de conformidad con lo dispuesto en el Anexo III, el cual prevé que para ello se realizará “una descripción de las características físicas, geográficas e hidrológicas de las aguas de baño, así como de otras aguas superficiales en la cuenca hidrográfica de las aguas de baño de que se trate, que pudieran ser fuente de contaminación, que sean pertinentes a los efectos de la presente Directiva y estén contempladas en la Directiva 2000/60”. El mismo art. 6, en su apartado 2º, dispone que “al establecer, revisar y actualizar los perfiles de las aguas de baño, se utilizarán de forma adecuada los datos obtenidos a raíz de los controles y evaluaciones realizados en virtud de la Directiva 2000/60/CE que resulten pertinentes a efectos de la presente Directiva”. El art. 13.4 indica que la Comisión publicará un informe resumido anual sobre la calidad de las aguas de baño, para lo cual “hará el mejor uso posible de los datos recopilados y de los sistemas de evaluación y presentación que figuran en la legislación comunitaria pertinente, especialmente la Directiva 2000/60”.

concretamente, en sus arts. 2, 3, 7.3 y en los arts. 9 y 10, incorporados en el Capítulo V de la Directiva relativo a la “coordinación con la Directiva 2000/60/CE, información y consulta públicas”.

No obstante todas esas consideraciones, lo cierto es que no se puede negar que algunas obligaciones de la Directiva son más genéricas o limitadas que otras, o al menos otorgan una mayor discrecionalidad a los Estados miembros. Un buen ejemplo son sin duda las obligaciones en materia de recuperación de costes. Ahora bien, no parece correcto afirmar que la DMA incluya una mezcla de obligaciones de Derecho “duro” y “blando” (*soft* y *hard law*), trayendo a colación la distinción que se maneja en el Derecho Internacional Público para distinguir los Convenios y Tratados internacionales de otros actos como las Resoluciones, Recomendaciones o Declaraciones de las diferentes organizaciones internacionales<sup>52</sup>. El *soft law* internacional no posee obligatoriedad jurídica, aunque constituya un conjunto de manifestaciones de voluntad con trascendencia en el proceso de formación de obligaciones jurídicas futuras<sup>53</sup>. Lógicamente, estos datos no se corresponden con la eficacia de las Directivas como fuente de Derecho comunitaria. Otra cosa es que el lenguaje condicional y abstracto que emplee la Directiva pueda recordar en algunos casos a las declaraciones de *soft law*. Ahora bien, insistimos en que su eficacia en cualquier caso no tiene nada que ver con esas “normas” de *soft law*, pues el mandato jurídico de la Directiva es imponible en todo caso<sup>54</sup>.

Para ser exactos, cabe afirmar que aunque algunos de los contenidos de la Directiva puedan calificarse como un tanto programáticos y genéricos, lo cierto es que en muchos casos su trascendencia, alcance y sentido final no es tal. En muchos de esos supuestos los anexos de la DMA aportan datos bastante desarrollados que, desde luego, deberán ser integrados con el resultado de los trabajos emprendidos en el marco de la Estrategia Común de Implantación de la Directiva 2000/60 y de futuras normas comunitarias dictadas en desarrollo de la Directiva. En este sentido, la Estrategia Común de Implantación está jugando un papel fundamental en el desarrollo de las determinaciones de la Directiva con el fin de lograr una ejecución homogénea y coordinada de la misma. No en vano, sin conocer los trabajos realizados en el marco de la estrategia común no se puede conocer la verdadera dimensión y alcance de la Directiva. Como decíamos estos trabajos son la base para dar cumplimiento coordinado de todas las obligaciones de la Directiva en todos los Estados miembros, tales como delimitar los distintos tipos de masas de agua, analizar ambiental y económicamente el estado de las demarcaciones hidrográficas, formular objetivos medioambientales, elaborar de forma equiparable los Planes Hidrológicos de Cuenca y los programas de medidas, etc.<sup>55</sup> En fin, los contenidos genéricos de la DMA, que

---

<sup>52</sup> CARO-PATÓN CARMONA (2006): “La Directiva marco de aguas y su trasposición al Derecho español: análisis jurídico general”, Revista Aranzadi de Derecho Ambiental núm. 9, págs. 42 y 43.

<sup>53</sup> JUSTE RUIZ (1999): “El Derecho internacional del medio ambiente”, Mc Graw Hill, Madrid, págs. 44 y 45.

<sup>54</sup> Además, este tipo de pronunciamientos sería igualmente trasladable al Derecho interno, de modo que por los mismos motivos se podría hablar de Leyes “blandas” y “duras”; sin embargo, esto, como sucede con las Directivas, no desacreditaría su eficacia jurídica.

<sup>55</sup> La trascendencia de la implementación de la Directiva es de tal envergadura que no es de extrañar que por primera vez en la historia de la Comunidad Europea, los Estados miembros y la Comisión hayan elaborado una estrategia común para la aplicación de una Directiva. La percepción de las dificultades interpretativas de la Directiva, sobre todo a los efectos de su ejecución homogénea, hizo que antes incluso de su publicación en el DOCE los Estados

lógicamente existen, deben interpretarse y entenderse en un contexto que progresivamente va acotando esas precisiones y que va desde los propios anexos de la Directiva, pasando por los resultados de la Estrategia Común de Implantación, y que incluso trasciende finalmente a las Directivas y Decisiones “hijas” dictadas en desarrollo de la DMA.

### **3.2.3. ... y cuya ejecución, aparte de compleja, requerirá un tiempo considerable, así como una etapa de transición igualmente larga.**

Para lograr la ejecución de la DMA, la propia norma comunitaria establece un complejo cronograma de ejecución. Largo y complejo proceso de implementación que se debe a la complejidad y dimensión de los objetivos de la Directiva y a las importantes obligaciones que el cumplimiento de dichos objetivos impone a los Estados miembros. En estos términos se entiende que el cronograma de acción nos lleve hasta el año 2027 para su total cumplimiento:

---

miembros consideraran que era necesario crear algún tipo de mecanismo que facilitara el proceso de ejecución. Con este objetivo, en diciembre de 1999 se crearon dos grupos de trabajo cuyas actividades estaban parcialmente financiadas por la Comisión Europea. El primer grupo tenía un objetivo muy concreto relacionado con la creación de herramientas de análisis estadístico para la caracterización de la calidad del agua subterránea, mientras que el segundo centraba su actividad en como designar las denominadas “masas de agua fuertemente modificadas”, es decir, aquellas para las que, en virtud de los cambios realizados para su utilización en diversos usos (extracción de agua, regulación, etc.), se pudiera, según lo previsto en la DMA, definir unos objetivos de calidad medioambiental específicos.

Durante la reunión de los Directores del Agua celebrada en París los días 23 y 24 de octubre de 2000, se identificaron distintas necesidades para la correcta aplicación de la Directiva, que aconsejaban una reconsideración de las actividades que se estaban realizando y que, hasta ese momento, casi se limitaban al trabajo de los dos grupos mencionados. Entre estas principales necesidades identificadas se encontraban las siguientes: 1º) Necesidad de intercambio de información entre los países miembros y la Comisión Europea; 2º) Necesidad de información y, por extensión, de mejora de la participación del público en general; 3º) Necesidad de asegurar la coherencia de la implantación de la DMA, por una parte, con otras Directivas relativas al agua y, por otra, con otras políticas sectoriales y estructurales; y 4º) Necesidad de establecer grupos de trabajo que desarrollaran guías y documentos que ayudaran a una correcta comprensión y aplicación de la Directiva.

Como conclusión de todo este proceso, en junio de 2001, en Goteburgo, bajo la presidencia sueca del Consejo, se aprobó finalmente la denominada Estrategia Común de Implantación (abreviadamente CIS, Common Implementation Strategy) como mecanismo mediante el cual se intenta dar respuesta a todas esas necesidades. La actividad de la Estrategia comenzó formalmente a partir de ese momento y adquiere un ritmo de funcionamiento pleno a comienzos de 2002.

El objetivo básico de la Estrategia Común de Implantación es garantizar una aplicación homogénea y lo más coordinada posible de la DMA, de tal forma que los países miembros y la propia Comisión Europea interpreten de la misma forma sus preceptos. Considerando, no obstante, que la aplicación de la Directiva es una responsabilidad que reside exclusivamente en cada Estado miembro, la Estrategia Común ha de ser considerada como un procedimiento informal, no vinculante desde el punto de vista jurídico. En otras palabras, los resultados de la estrategia son asumidos por los Estados miembros con base en el acuerdo y en el consenso generado en el seno de la estrategia, siendo aceptados por los Estados de forma voluntaria. Esos resultados a los que aludimos, son las guías metodológicas aprobadas y que permiten comprender y ejecutar la Directiva, puesto que reflejan la interpretación convenida respecto de las obligaciones previstas en cada tema concreto, indicando a su vez cómo estas obligaciones deben ser satisfechas. Como resultado del trabajo de los grupos, se han adoptado 24 Documentos Guía que se pueden consultar en la web de la Comisión Europea.

<b>Año</b>	<b>Materia</b>	<b>Precepto DMA</b>
2000	Entrada en vigor de la DMA	Art. 25
2003	Fecha final para la transposición de la Directiva a los ordenamientos internos. Identificación de las demarcaciones hidrográficas y de las autoridades competentes.	Art. 23 Art. 3
2004	Caracterización de las demarcaciones: presiones, impactos y análisis económico.  Registro de zonas protegidas	Art. 5  Art. 6
2006	Comienzo de la operatividad de los programas de seguimiento.  Comienzo de las consultas y participación públicas.	Art. 8  Art. 14
2008	Presentación de los proyectos Planes Hidrológicos de Cuenca.	Art. 13
2009	Finalización de los Planes Hidrológicos de Cuenca incluyendo los programas de medidas	Art. 11 y 13
2010	Introducción de las políticas sobre precios del agua.	Art. 9
2012	Comienzo de la operatividad de los programas de medidas.	Art. 11
2013	Actualización de los análisis y estudios previos de la demarcación.	Art. 5
2015	Cumplimiento de los objetivos medioambientales.  Actualización y revisión de los planes y programas	Art. 4  Art. 4, 11 y 13
2019	Nueva actualización de los análisis y estudios previos de la demarcación (cada 6 años).	Art. 5
2021	Actualización y revisión de los planes y programas (cada seis años).	Art. 4, 11 y 13
2027	Fin del segundo ciclo de control, así como fecha tope para alcanzar los objetivos medioambientales en caso de prórrogas.	Art. 4, 11 y 13

Todas las fechas indicadas concluirán a día 22 de diciembre del año que corresponda. Salvo alguna excepción todos los preceptos que puntualizan fechas tope para el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la DMA toman como fecha de referencia el de la entrada en vigor de la Directiva. Pues bien, según el art. 25 de la DMA, la entrada en vigor de la misma se produjo el día de su publicación oficial en el DOCE, es decir, el día 22 de diciembre de 2000.

El cronograma establecido por la Directiva fue incorporado a nuestro ordenamiento por la D.Ad. 11ª del TRLA, según la redacción otorgada por Ley 62/2003. La disposición incurre en un error llamativo y evidentemente contrario a la Directiva, pues en vez de fijar como fecha tope para el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la DMA, el día 22 de diciembre del año correspondiente, se establece el día 31 de diciembre del año respectivo. En aras a la satisfacción y adecuado cumplimiento del Derecho comunitario no hubiera costado nada fijar la fecha correcta. Ahora bien, dicho esto, también es cierto que la diferencia de días es tan corta, que cumplidas las

obligaciones correspondientes en la fecha prevista por el TRLA, parecería desproporcionada la apertura de un procedimiento por incumplimiento del Derecho comunitario.

Conjuntamente con el cronograma de acción, la norma comunitaria también establece un calendario acompasado de derogaciones de parte de las Directivas vigentes en la materia, las cuales, según se vaya implementando la DMA, quedarán totalmente superadas y habría que decir obsoletas, principalmente por los importantes avances que incorpora la DMA. Insistimos en que la ejecución de la DMA requerirá un largo tiempo, de ahí que no hubiera sido ni razonable ni realista derogar las Directivas vigentes al momento de la aprobación de la DMA, pues esto habría generado una laguna normativa evidente. Para evitar esa situación, en tanto en cuanto se siga el procedimiento de desarrollo y ejecución de la Directiva, la propia norma comunitaria asume que las normas sobre calidad de las aguas que deberán seguir siendo aplicadas sean las vigentes al momento de su entrada en vigor.

El régimen a seguir es distinto en función del tipo de Directivas de que se trate. Permítasenos hacer un breve repaso sobre la tipología de Directivas aprobadas hasta la entrada en vigor de la DMA<sup>56</sup>. La legislación de aguas ha previsto desde sus orígenes varios modelos de control de la calidad de las aguas. Los más antiguos (Directivas de primera generación) y que quedan afectados directamente por la DMA se caracterizan por las siguientes notas: 1º) Un modelo alternativo de protección basado en la disyuntiva entre estándares de emisión y de inmisión, para las sustancias contaminantes de la lista I del anexo de la Directiva 76/474, de 4 de mayo, relativa a la contaminación causada por determinadas sustancias peligrosas vertidas en el medio acuático (el llamado “enfoque paralelo”); por otro lado, un enfoque conformado por estándares de inmisión concretado a nivel autorizatorio por límites de emisión, para las sustancias contaminantes de la lista II del anexo de la Directiva 76/464; 2º) Un modelo exclusivo de estándares de inmisión formulados en función del destino o uso final de las aguas como la Directiva 75/440, de 16 de junio de 1975, relativa a la calidad requerida para las aguas superficiales destinadas a la producción de agua potable en los Estados miembros, la Directiva 78/659, de 18 de julio de 1978, relativa a la calidad de las aguas continentales que requieren protección o mejora para ser aptas para la vida de los peces, o la Directiva 79/923, de 30 de octubre de 1979, relativa a la calidad exigida a las aguas para cría de moluscos. Dentro de esta primera generación de Directivas, habría que añadir la Directiva 80/68, de 17 de diciembre de 1979, sobre protección de las aguas subterráneas contra la contaminación de determinadas sustancias, que reproducía los modelos recién comentados distinguiendo entre lista I y II, pero con un tratamiento específico coherente con la especial naturaleza de las aguas subterráneas.

Este complejo y disperso sistema normativo ha de ser completado con dos Directivas más (de segunda generación) que, tratando de superar las lagunas de los modelos anteriores, se basaron por primera vez en un sistema combinado de estándares de emisión e inmisión. No referimos a la Directiva 91/271, de 21 de mayo, sobre el tratamiento de las aguas residuales urbanas, y la Directiva 91/676, de 12 de diciembre, relativa a la protección de las aguas contra la contaminación producida por nitratos utilizados en la agricultura. No obstante, y al contrario que la Directiva 76/464, no se puede dejar de poner de relieve que estas Directivas no poseen la perspectiva generalista de que goza aquella Directiva, lo que permite denominarla, tal vez un tanto impropriamente, como la primera Directiva marco en la materia.

---

<sup>56</sup> Sobre todo ello véase AGUDO GONZÁLEZ (2004): “El control de la contaminación de la contaminación: técnicas jurídicas de protección medioambiental, Montecorvo, Madrid, tomo I.

Pues bien, para todo el segundo grupo de Directivas de primera generación (las que formulan estándares de inmisión formulados en función del destino o uso final de las aguas), así como para la Directiva 80/68 sobre aguas subterráneas, el art. 22 de la DMA prevé como fecha para su derogación, el plazo de siete o trece años después de la entrada en vigor de la Directiva<sup>57</sup>.

Sin embargo, para la Directiva 76/464, así como para las dictadas en desarrollo de la misma, el tratamiento se completa con un régimen transitorio adicional y de cierta complejidad. Así lo explica el Cdo. 52º de la DMA:

“Las disposiciones de la presente Directiva incorporan el marco de control de la contaminación causada por sustancias peligrosas establecido en la Directiva 76/464/CEE. En consecuencia, *dicha Directiva debe ser derogada una vez se apliquen plenamente las correspondientes disposiciones de la presente Directiva*”.

Por un lado, el apartado 2º del art. 22 de la DMA establece que la Directiva 76/464 quedará derogada a los trece años de la entrada en vigor de la DMA, “excepto su artículo 6, que quedará derogado a partir de la fecha de entrada en vigor de la presente Directiva”. Por esta razón, y por remisión del art. 10.2 de la DMA, su Anexo IX establece que “los valores límite y los objetivos de calidad establecidos en el marco de las Directivas derivadas de la Directiva 76/464/CEE se considerarán valores límite de emisión y normas de calidad medioambiental a los efectos de la presente Directiva”<sup>58</sup>. Ahora bien, esto no quiere decir que la DMA asuma *sine die* los estándares de protección medioambiental establecidos por las Directivas dictadas en ejecución de la Directiva 76/464. El art. 16.10 de la DMA dispone a estos efectos que “al elaborar sus propuestas en virtud de los apartados 6 y 7, la Comisión **revisará también todas las Directivas enumeradas en el anexo IX**. Propondrá, en el plazo establecido en el apartado 8<sup>59</sup>, una revisión de los controles establecidos en el anexo

---

<sup>57</sup> Se excluye, no obstante, la Directiva 76/160, de 8 de diciembre de 1975, de calidad de las aguas de baño. Como ya hemos señalado, la Directiva 2006/7, de 15 de febrero, de gestión de la calidad de las aguas de baño, es la encargada de derogar esta Directiva. Su art. 17.1 establece que esta norma quedará derogada a partir del 31 de diciembre de 2014. Ahora bien, esta derogación se hace “a reserva del apartado 2” del art. 17. Según este apartado, “en cuanto los Estados miembros hayan adoptado todas las medidas legales, administrativas y prácticas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la presente Directiva, ésta será aplicable y sustituirá a la Directiva 76/160”, de lo que se deduce que la derogación definitiva de la Directiva 76/160 puede anticiparse, ya que el art. 18.1 prevé que los Estados miembros aprueben cuantas medidas sean precisas para aplicar la Directiva antes del 24 de marzo de 2008.

<sup>58</sup> El Anexo IX cita las Directivas 82/176, de 22 de marzo, relativa a los valores límite y a los objetivos de calidad para los vertidos de mercurio del sector de la electrólisis de los cloruros alcalinos, 83/513, de 26 de septiembre, relativa a los valores límite y a los objetivos de calidad para los vertidos de cadmio, 84/156, de 8 de marzo, relativa a los valores límites y a los objetivos de calidad para los vertidos de mercurio de los sectores distintos de la electrólisis de los cloruros alcalinos, la Directiva 84/491, de 9 de octubre, relativa a los valores límite y a los objetivos de calidad para los vertidos de hexaclorociclohexano, y 86/280, de 12 de junio, relativa a los valores límite y los objetivos de calidad para los residuos de determinadas sustancias peligrosas comprendidas en la lista I del anexo de la Directiva 76/464.

<sup>59</sup> El apartado 8º del art. 16 dispone: “La Comisión presentará propuestas, de conformidad con los apartados 6 y 7, al menos para los controles de emisión de fuentes puntuales y para normas de calidad medioambiental, en un plazo de dos años a partir de la inclusión de la sustancia de que se trate en la lista de sustancias prioritarias. Por lo que respecta a las sustancias incluidas en la primera lista de sustancias prioritarias, a falta de acuerdo a nivel

IX para todas aquellas sustancias que estén incluidas en la lista de sustancias prioritarias, y *propondrá las medidas oportunas, incluida la posible derogación de los controles establecidos en el anexo IX para todas las demás sustancias. Todos los controles establecidos en el anexo IX cuya revisión se proponga serán derogados a más tardar en la fecha de entrada en vigor de dicha revisión*". En definitiva, la DMA prevé la revisión-derogación de todas las Directivas previstas en desarrollo de la Directiva 76/474<sup>60</sup>.

Por consiguiente, hasta la definitiva derogación de la Directiva 76/464 (y la revisión-derogación de sus Directivas "hijas"), el régimen de vertidos seguirá siendo el mismo que ha estado vigente hasta ahora, con las salvedades recién expuestas<sup>61</sup>, algunas de ellas trascendentales como la derogación inmediata del "enfoque paralelo" instaurado por el art. 6 de la Directiva 76/464<sup>62</sup>. Hasta dicha fecha, el apartado 3º del

---

comunitario seis años después de la entrada en vigor de la presente Directiva, los Estados miembros establecerán normas de calidad medioambiental relativas a esas sustancias para todas las aguas superficiales afectadas por los vertidos de dichas sustancias, así como controles en las principales fuentes de dichos vertidos, basados, entre otras cosas, en la toma en consideración de todas las opciones técnicas de reducción. Por lo que respecta a las sustancias que se incluyan ulteriormente en la lista de sustancias prioritarias, a falta de acuerdo a nivel comunitario, los Estados miembros actuarán de modo análogo cinco años después de la fecha de su inclusión en la lista".

<sup>60</sup> Esto tal vez explique las omisiones que pone de relieve CARO-PATÓN CARMONA (2006:39 y 40), cuando afirma que no es criticable que la Directiva no establezca "límites o estándares de emisión más exigentes para las aguas así como tampoco amplía la lista de sustancias peligrosas". Téngase en cuenta, sin embargo, el apartado 3º del art. 22 de la DMA, así como la Decisión 2001/2455, de 20 de noviembre, por la que se aprueba la lista de sustancias prioritarias en el ámbito de la política de aguas y modifica la Directiva 2000/60. Asimismo, recuérdese que la Directiva 2008/105, de 16 de diciembre, relativa a las normas de calidad ambiental en el ámbito de la política de aguas, modifica y deroga ulteriormente las Directivas 82/176, 83/513, 84/156, 84/491 y 86/280.

<sup>61</sup> En este sentido ya AGUDO GONZÁLEZ (2004:57, nota 17).

<sup>62</sup> El art. 6 de la Directiva 76/464 previó el que se vino en denominar "enfoque paralelo" (el art. 2 de la Orden de 12 de noviembre de 1987 que traspuso a nuestro ordenamiento esta previsión; en la misma dirección, y para los vertidos al dominio público marítimo-terrestre, el art. 4 del Real Decreto 258/1989, de 10 de marzo, sobre normativa general de vertidos de sustancias peligrosas desde tierra), que legitimaba a los Estados miembros a no aplicar los estándares de emisión fijados para las sustancias de la Lista I de la Directiva 76/464 en las Directivas dictadas en su desarrollo si demostraban a la Comisión "que los objetivos de calidad fijados de conformidad con el apartado 2, o unos objetivos de calidad más estrictos establecidos por la Comunidad, se alcanzan y mantienen permanentemente gracias a la acción llevada a cabo entre otros por dicho Estado miembro". En aplicación de este precepto, las Directivas 82/176, 83/513, 84/156, 84/491 y 86/280 establecieron objetivos de calidad para las sustancias de la lista I de la Directiva 76/464 en previsión de la aplicación opcional y alternativa de un sistema de protección basado en estándares de inmisión.

Téngase en cuenta que la D.Der. Única apartado 3º de la Ley 16/2002, de 1 de julio, de prevención y control integrado de la contaminación, que transpone la Directiva 96/61, de 24 de septiembre, deroga los preceptos de nuestro ordenamiento que transpusieron el art. 6 de la Directiva 76/464: "Igualmente, a la entrada en vigor de esta Ley quedan derogadas las excepciones previstas en el artículo 2 de la Orden de 12 de noviembre de 1987, sobre normas de emisión, objetivos de calidad y métodos de medición de referencia relativos a determinadas sustancias nocivas o peligrosas contenidas en los vertidos de aguas residuales, y en el artículo 4 del Real Decreto 258/1989, de 10 de marzo, por el que se establece la normativa general sobre vertidos de sustancias peligrosas desde tierra al mar". Derogación coherente con el art. 22.2 cuarto guión de la Directiva 2000/60 que se comenta.

art. 22 establece un régimen transitorio que tiende hacia una transición “tranquila” y ordenada, mediante la asunción de los principios y reglas fundamentales de la DMA en materia de control de la contaminación:

“Se aplicarán las disposiciones siguientes transitorias a la Directiva 76/464/CEE:

- a) La lista de sustancias prioritarias adoptada con arreglo al artículo 16 de la presente Directiva sustituirá la lista de sustancias clasificadas en orden prioritario que figura en la Comunicación de la Comisión al Consejo de 22 de junio de 1982<sup>63</sup>;
- b) A efectos del artículo 7 de la Directiva 76/464/CEE, los Estados miembros podrán aplicar los principios establecidos en la presente Directiva para determinar los problemas de contaminación y las sustancias que los ocasionan, fijar normas de calidad y adoptar medidas”<sup>64</sup>.

A todo ello se ha de añadir que la DMA no deroga otras Directivas comunitarias que también regulan cuestiones relacionadas con el control de la contaminación y la calidad de las aguas, como por ejemplo la Directiva 91/271, de 21 de mayo, sobre el tratamiento de las aguas residuales urbanas, o la Directiva 91/676, de 12 de diciembre, relativa a la protección de las aguas contra la contaminación producida por nitratos utilizados en la agricultura. Del mismo modo, la DMA no deroga la Directiva 80/778, de 15 de julio de 1980, relativa a la calidad de las aguas destinadas al consumo humano, cuya última modificación se ha llevado a cabo por la Directiva 98/83. Igualmente, aunque el objeto de la DMA alcanza también a los ecosistemas asociados y zonas protegidas, la Directiva no deroga todas las Directivas que según el art. 6 y el Anexo IV de la DMA regulan los espacios que deben registrarse como zonas protegidas (por ejemplo, las declaradas con base en las Directivas 91/271 y 91/676, o las designadas para su inclusión en la Red Natura 2000 conforme a la Directiva “aves” y la Directiva “hábitats”).

Por tanto, las únicas normas que la DMA deroga expresamente son parte de las normas relativas al control de la contaminación y la calidad de las aguas, sin perjuicio de que pueda existir una afección recíproca con otras normas comunitarias como las citadas anteriormente<sup>65</sup>. Esto significa varias cosas. Por un lado, que el objeto de la Directiva llega mucho más lejos que las normas que derogará progresivamente (tanto

---

<sup>63</sup> La lista ha sido aprobada por Decisión 2001/2455, de 20 de noviembre, por la que se aprueba la lista de sustancias prioritarias en el ámbito de la política de aguas y modifica la Directiva 2000/60.

<sup>64</sup> Según el art. 7 de la Directiva, el vertido de estas sustancias se basa en estándares de inmisión, que denomina objetivos de calidad, y que deben ser aprobados por los Estados miembros en los correspondientes programas previstos en el mencionado art. 7. Estas previsiones han sido incorporadas tardíamente a nuestro Derecho por Real Decreto 995/2000, de 2 de junio, por el que se fijan objetivos de calidad para determinadas sustancias contaminantes, tras la condena del Estado español por incumplimiento de la Directiva 76/464, por la STJCE de 25 de noviembre de 1998 (as. 214/96, Comisión contra España). Respecto del dominio público marítimo-terrestre estas previsiones fueron incorporadas por Real Decreto 258/1989, de 10 de marzo, sobre normativa general de vertidos de sustancias peligrosas desde tierra, para las aguas marinas, así como por Orden de 31 de octubre de 1989, de normas de emisión, objetivos de calidad, métodos de medida de referencia y procedimientos de control, relativos a determinadas sustancias peligrosas contenidas en los vertidos desde tierra, modificada por Orden de 28 de octubre de 1992.

<sup>65</sup> De hecho, según el art. 113.a) de la DMA, los programas de medidas de cada demarcación hidrográfica deberán incluir las medidas que sean necesarias para aplicar las normas comunitarias citadas en el art. 10 y en la parte A del anexo V de la Directiva y que afectan a los recursos hídricos.



porque no es sólo una norma sobre control de la contaminación, como porque en ese mismo ámbito prevé su superación y revisión) y, en segundo lugar, porque el enfoque integral y transversal de la DMA requiere un plazo de ejecución largo, con largos períodos transitorios de adaptación que exigen mantener la vigencia provisional de las normas vigentes. Por todo ello se puede concluir afirmando que la DMA es mucho más que una mera refundición de la normativa comunitaria de protección de aguas, pues si es que esa refundición puede decirse que existe<sup>66</sup>, tiene fecha de caducidad. Ese ínterin es sólo una fase más hacia la plena ejecución de la Directiva 2000/60 y, por tanto, hacia un modelo sostenible en la gestión del agua.

#### **4. LA EJECUCIÓN DE LA DIRECTIVA EN ESPAÑA.**

##### **4.1. La criticable transposición de la Directiva. El riesgo que planea sobre una interpretación conservadora del alcance de la Directiva.**

A pesar de la enorme trascendencia que la DMA debería tener en el futuro próximo, según el cronograma expuesto anteriormente, la sensación que se tiene al observar la actitud seguida desde el Ministerio de Medio Ambiente para la implementación de la Directiva es que la evolución estructural que exige la DMA en la política hidráulica no ha sido valorada suficientemente o, al menos, todavía no ha sido plasmada adecuadamente ni en el Derecho positivo dictado para la transposición de la Directiva 2000/60<sup>67</sup>, ni en los documentos aprobados en el procedimiento de aprobación de los nuevos Planes Hidrológicos de Cuenca.

Esa orientación limitada se percibía con claridad hasta 2004. Un documento clave en el que se observa esta opinión es el preparado en el seno del Ministerio de Medio Ambiente y titulado “Directiva 2000/60. Análisis de la transposición y procedimientos de desarrollo” (abril de 2003), en el que se pone de relieve que la interpretación

---

<sup>66</sup> Aludimos con esto a la opinión de CARO-PATÓN CARMONA (2006:39 a 41). La autora señala que la DMA “aspira a refundir parte de la normativa comunitaria ya vigente (por eso es algo menos que una refundición), pero además persigue la institucionalización a nivel europeo de dos instrumentos específicos para afrontar la gestión del agua: la planificación y la organización por cuencas”. Citando a DELGADO PIQUERAS, añade que “la función de la nueva Directiva es integrar el acercamiento comunitario en un contexto sistemático dotado de una visión de conjunto”, por lo que, concluye, “la DMA es algo más y algo menos que una codificación del Derecho comunitario ya vigente”.

En ocasiones puede no ser afortunado tratar de parangonar el sentido de una norma supranacional con fuentes específicas del Derecho interno como es el caso de los textos refundidos aprobados por Decreto Legislativo. La comparación resulta inviable si tomamos como referente el art. 82.5 CE. Según este precepto el objeto de los textos refundidos se limita a refundir los textos legales vigentes en un texto único, pudiendo ampliarse su objeto a regularizar, aclarar y armonizar los textos legales que han de ser refundidos. No puede decirse, después de la exposición realizada, que la DMA se limite a refundir en un único texto las Directivas vigentes, ni tampoco que se limite a aclararlas o armonizarlas. El sistema de la DMA es mucho más amplio y completo, sin perjuicio de que, como es lógico, las técnicas que pueda utilizar en el control de la contaminación puedan coincidir (parcialmente) con las que emplean las Directivas que la Directiva 2000/60 deroga.

<sup>67</sup> Es más, podría decirse que ni el propio legislador está contento con la transposición realizada. Así se deduce de la D.Ad. 7ª de la 11/2005 que establece que “**en el marco del desarrollo de la planificación hidrográfica y con los plazos que exige la Directiva Marco del Agua, el Gobierno, previo consenso con las Comunidades Autónomas**, y en el ámbito de sus competencias, llevará a cabo las actuaciones siguientes: a) La **revisión de la trasposición de la Directiva 2000/60/CE**”. No se debe estar muy satisfecho con la labor hecha, cuando se prevé su revisión.

asumida de la DMA es la de una norma constreñida al marco de la calidad de las aguas. En este sentido, es llamativo y, por otro lado, demostrativo de las intenciones de la Administración estatal competente para ejecutar la Directiva, que el ya citado documento hiciera afirmaciones como las que a continuación se transcriben al comentar los preceptos de la DMA:

- El documento señala que la idea de complementación de criterios cualitativos y cuantitativos relativos al agua “es un planteamiento correcto si se ciñe el objeto de la Directiva a fijar un marco de protección de las aguas, como efectivamente sucede (v. art.1), pero **es conceptualmente cuestionable si este objeto (mantener y mejorar el medio acuático de la Comunidad) fuese el de la política comunitaria de aguas en sentido amplio, tal y como podría deducirse de una lectura precipitada del título de la Directiva.** En efecto, **no parece que mejorar el medio acuático pueda ser el fin intrínseco de la política de aguas, de igual forma que no puede ser un fin en sí misma la mera disponibilidad de agua, ni el regadío, ni el ahorro, ni la ejecución de las obras hidráulicas. Parece más razonable pensar que todo ello no son sino instrumentos, medios, para obtener el bienestar social y la mejora de las condiciones de vida, que es el verdadero fin último de todas las políticas, incluidas las de aguas**”. Sin embargo, a continuación se añade que “**el art. 1 de la Directiva ciñe en efecto su objeto a establecer un marco para la protección de las aguas que prevenga su deterioro y promueva el uso sostenible del agua** basado en la protección de los recursos, lo que resulta conceptualmente análogo a lo establecido en la normativa española”. Frente a esto, cabría señalar que todo lo afirmado es absolutamente evidente, pues la DMA no establece una definitiva política hidráulica comunitaria, sino los mimbres básicos para las políticas a desarrollar por los Estados miembros. En otras palabras, el documento no valora adecuadamente los objetivos (que no medios o instrumentos) de la DMA que, en cuanto marco comunitario de actuación, exigen necesariamente una evolución de las políticas del agua estatales, en las que lo medioambiental y la sostenibilidad de usos y aprovechamientos tengan un papel preponderante y determinante.
- Sigue el documento señalando que la DMA “**no es propiamente una Directiva sobre política de aguas –política hoy inexistente en Europa,** más allá del documento COM (96) 95, de 21 de febrero de 1996 al que se alude en el Considerando 6-, **sino sobre política ambiental referida al agua. La diferencia es significativa,** tal y como se señala en los comentarios a este Considerando. **Otras importantes disposiciones de la Directiva, como el análisis económico del uso del agua, son accesorios a este objetivo básico y se orientan a coadyuvar su consecución**”. Se desconoce la verdadera dimensión de la DMA que, insistimos, establece las bases de la futura política comunitaria de aguas. No en vano, vistos los objetivos del art. 1 de la DMA (protección y sostenibilidad), vista la nueva política sobre calidad de aguas, vistos los aspectos cuantitativos del agua regulados, vistos otros contenidos como el principio de recuperación de costes, sólo puede llegarse a la conclusión de que la DMA establece las bases para una nueva “política ambiental referida al agua” que constituye un marco de actuación cuya ejecución satisfactoria sólo puede lograrse con un cambio de las políticas hidráulicas de los Estados miembros.
- El documento añade que “**el objeto de la Directiva se ciñe a establecer un marco para la protección de las aguas comunitarias. No constituye su objeto la regulación general del dominio público hidráulico** (concepto más amplio que el del agua), **la titularidad pública o privada del recurso, la regulación del uso del agua y el régimen concesional, los registros y policía de aguas, la organización de la Administración hidráulica, las Comunidades de usuarios, el régimen de auxilios,**

*el régimen económico-financiero (aunque se dan pautas que le afectan), el régimen sancionador, o las obras hidráulicas, cuestiones todas abordadas en la legislación de aguas española. En consecuencia, esta Directiva ha de contemplarse propiamente como un texto básico que incide de forma directa y muy importante sobre los aspectos ambientales de las aguas, y de forma lateral, y al hilo de éstos (...y que contribuya de esta forma a...), sobre otros aspectos de la muy extensa y compleja regulación del agua. En consecuencia, y es una primera idea básica que conviene retener, no se trata en modo alguno de una Ley de aguas comunitaria que suponga una sustitución o modificación sustancial de nuestro ordenamiento, sino de una norma que requiere en su trasposición la modificación o el desarrollo ex novo de algunos aspectos parciales –de fundamental importancia, pero parciales- de las normas españolas”. Todo esto es lógico y evidente si tenemos en cuenta que nos encontramos ante una Directiva marco cuya base jurídica le impide regular todas las cuestiones mencionadas. Ahora bien, como venimos anunciando, el documento comentado pone de manifiesto una triste estrechez de miras en lo que acontece a la ejecución de la DMA. Y es que aunque no se regulen todos los aspectos citados por el documento, es bien cierto que buena parte de ellos deberán ser retocados o, al menos reinterpretados, si se quiere, como señala el art. 1.b) de la DMA, promover “un uso sostenible del agua basado en la protección a largo plazo de los recursos hídricos disponibles”.*

Tanto por la visión reduccionista de la trascendencia de la DMA, como por la localización de los preceptos destinados a transponer la Directiva en los Títulos del TRLA dedicados al régimen de vertidos fundamentalmente, el documento ponía de manifiesto que para el Estado español la DMA tenía un ámbito y efectos limitados: la Directiva se concebía como una norma medioambiental sobre vertidos, obviando su importante afcción en la gestión de los recursos<sup>68</sup>.

---

<sup>68</sup> No obstante, aunque sólo fuera por ese motivo, la ejecución de la DMA debería ser muy trascendente. Como pone de relieve MUÑOZ AMOR (2005): “La calidad de las aguas. Régimen vigente y grado de cumplimiento de la normativa comunitaria”, Ecoiuris, Madrid, págs. 107 y 133, en nuestra política hidráulica “son los aspectos de calidad los que han pasado a un plano instrumental o accesorio en torno a la cantidad”. Por ello mismo, añade que “aun habiéndose convertido la protección de la calidad de las aguas en uno de los objetivos de la planificación hidrológica siempre ha primado la regulación jurídica de los aspectos cuantitativos, de modo que la calidad siempre se ha protegido para preservar los usos posteriores”. En definitiva, sólo con que se lograra la implantación y aplicación del sistema de control de calidad de las aguas instaurado por la DMA es evidente que los avances serían de por sí importantes.

En la misma dirección se manifiesta DELGADO PIQUERAS (1998): “El abastecimiento a poblaciones en la Ley de Aguas: análisis para una posible reforma”, Revista de Administración Pública núm. 145, pág. 307, quien afirmaba, antes incluso de la reforma de la Ley de Aguas por Ley 46/1999, que “toda la Ley de Aguas parte de que cualquier aprovechamiento hídrico ha de respetar las exigencias cualitativas y cuantitativas ecológicas del agua, de los medios hídricos y del entorno natural, como una condición para que el disfrute del recurso sea perdurable. Se trata, en definitiva, de aplicar una política de desarrollo sostenible”. Ahora bien, el propio DELGADO PIQUERAS (2001:47 y 48), ha de reconocer que aunque “la Directiva marco sintoniza en su filosofía y planteamientos generales con los principios que inspiran la Ley de Aguas española de 1985”, “sí es de apreciar que la Directiva plantea una política mucho más exigente hacia los temas ambientales”.

Otros autores parecen ser menos indulgentes con la trascendencia de la DMA. CARO-PATÓN CARMONA (2006:54), afirma que “la Directiva no incorpora ningún cambio, sino que refuerza la tendencia ya presente en España de manera destacada desde la reforma de la Ley de aguas de 1999”, por lo que considera que “hemos de relativizar su incidencia”.

Sin embargo, no se entiende cómo se podría dar total cumplimiento al objetivo medioambiental previsto en la Directiva, el buen estado ecológico de las aguas, sin que ello suponga un cambio en la política hidráulica española, priorizando la conservación del recurso y

A partir de 2005 se observa una cierta predisposición a asumir una posición favorable a la implementación adecuada de los principios fundamentales de la Directiva. Sin embargo, como vamos a poner de relieve, esa inclinación ha quedado finalmente desdibujada. El punto de inflexión que permitió entender el inicio de una nueva aproximación a la ejecución de la DMA, fue la derogación del trasvase del Ebro mediante Real Decreto-Ley 2/2004, de 18 de junio, luego confirmado por Ley 11/2005, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley 10/2001, de 5 de julio, del Plan Hidrológico Nacional. La Exposición de Motivos de la Ley fundamentó, entre otros motivos, la derogación del trasvase directamente en la necesidad de dar cumplimiento a la DMA:

“... de realizarse el señalado trasvase no quedaría garantizado el cumplimiento de las cautelas ambientales y socioeconómicas previstas en la legislación de aguas, destinadas a garantizar que en ningún caso el desarrollo futuro de la cuenca cedente pueda verse comprometido por la transferencia, ni quedaría asegurada la obligada circulación del caudal ambiental aguas abajo de la toma de derivación y el mantenimiento de los ecosistemas asociados, **tal y como expresamente exige 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 (Directiva Marco sobre Política de Aguas), patrón por el que deberán perfilarse las políticas hidráulicas de los Estados miembros en el siglo XXI.**

De acuerdo con la citada Directiva europea, las transferencias entre cuencas sólo deben plantearse cuando se hayan optimizado los recursos hídricos de cada cuenca; y, en todo caso, cualquier actuación hidráulica debe ser compatible con el mantenimiento de los caudales que garanticen la calidad ecológica de las aguas. Ello es aplicable, evidentemente, a la única transferencia de agua de importancia significativa existente en España, el trasvase Tajo-Segura, cuya utilización deberá ajustarse, estrictamente, a las condiciones establecidas en la legislación vigente. Adicionalmente, el exigible principio de recuperación de los verdaderos costes asociados al trasvase, haría inviable económicamente la utilización de los recursos aportados para el regadío y retrasaría en el tiempo la puesta en marcha de soluciones a problemas que son ya muy urgentes, mientras que existen alternativas técnicamente más recomendables, ligadas a la gestión de la demanda, a la utilización de desaladoras y a la reutilización de recursos, que pueden atender una demanda justificada y legítima, paliar la sobreexplotación y contaminación de acuíferos, y asegurar el mantenimiento de los ecosistemas de interés natural, garantizando un uso más racional y sostenible de los recursos hidráulicos”.

Vinculada con la modificación del TRLA y del PHN confirmada por la Ley 11/2005, la puesta en marcha del Programa AGUA es otro elemento clave en la revisión de la actitud inicialmente asumida en la implementación de la DMA. El programa pone énfasis en la necesidad de gestionar demandas, reorientar la política hidráulica hacia

---

de los ecosistemas asociados como elemento primordial de esa política e incidiendo en un control de demandas ineludible e íntimamente vinculado con la satisfacción de esos objetivos ambientales, así como en una reorientación de la política de obras hidráulicas. Sobre estas cuestiones véase AGUDO GONZÁLEZ (2008): “Ejecución y gestión de obras hidráulicas”, Granada, Comares, y con anterioridad AGUDO GONZÁLEZ (2004d): “La Directiva marco, la nueva cultura del agua y el imperativo de evolución de la política hidráulica española hacia un modelo de gestión sostenible”, en GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ (coord.) “Nuevo Derecho de Aguas”, Civitas, Madrid.

actuaciones eficientes y menos costosas, asume un cambio importante en la política de obras hidráulicas, etc.

Sin embargo, la aparente opción por una reorientación de la política hidráulica luego no ha tenido un traslado definitivo al ámbito de la planificación hidrológica. No en vano, la aprobación tanto del Real Decreto 907/2007, de 6 julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Planificación Hidrológica (RPH), como de la Orden ARM/2656/2008, de 10 de septiembre, por la que se aprueba la instrucción de planificación hidrológica, no han eliminado las dudas acerca de la implementación de la DMA que está llevando a cabo el Estado español. Esa incertidumbre no sólo tiene que ver con que debiendo haberse aprobado los Planes Hidrológicos de Cuenca en 2009, era evidente que la aprobación de todo este material normativo llegó tarde<sup>69</sup>, sino también con los contenidos de las normas reglamentarias citadas<sup>70</sup>, o de los documentos elaborados en el procedimiento de redacción de los nuevos planes<sup>71</sup>.

Los pronósticos acerca de la predisposición de España a una pronta ejecución de la Directiva (considerando que en buena medida la DMA asumió un modelo de gestión y planificación hidrológica que toma como referente al tradicional modelo español) poco a poco se disipan. Terminado el plazo fijado por la Directiva para aprobar los nuevos planes (22 de diciembre de 2009), en la Unión Europea de 27 Estados, a 25 de marzo de 2010, habrían incumplido esa obligación los siguientes países: a) Estados miembros en los que los plazos de consulta al público han terminado, pero los planes aún no han sido adoptados: Irlanda, Polonia y Rumanía; b) Estados miembros en los que las consultas no habían concluido en aquella fecha: España, Portugal, Grecia, Eslovenia, Chipre, Bélgica, Dinamarca, Lituania y Malta. La Comisión Europea ya ha apercibido a esos doce Estados por no haber presentado los planes en plazo.

Sin perjuicio de que el retraso del cumplimiento de la aprobación de los Planes Hidrológicos de Cuenca es inexcusable y dará lugar con toda seguridad a la

---

<sup>69</sup> Por Resolución de la Dirección General del Agua por la que se anuncia la apertura del período de consulta pública de los documentos “Esquema provisional de temas importantes” del proceso de planificación hidrológica correspondientes a las Demarcaciones Hidrográficas del Guadalquivir y del Segura y de la parte española de las Demarcaciones Hidrográficas del Cantábrico, Miño-Sil, Duero, Tajo, Guediana y Ebro (BOE de 20 de julio de 2008). La consulta pública finalizó el 31 de enero de 2009. Sin embargo, según la información disponible en la página web de la Comisión Europea, el trámite de consultas al público en el caso de la Demarcación Hidrográfica del Júcar terminó el 18 de junio de 2010. En ese estado se encuentra la tramitación de los nuevos Planes Hidrológicos. Una vez finalizadas las consultas públicas de los “Esquemas provisionales de temas importantes”, según lo establecido en el art. 79 del RPH, a continuación se abre una segunda etapa en la aprobación de los planes con la elaboración del proyecto del plan hidrológico (art. 80 del RPH) que de nuevo serán sometidos a consultas, para finalmente ser aprobados de conformidad con el art. 83 del RPH.

<sup>70</sup> LA ROCA CERVIGÓN y FERRER MATVIYCHUC (2008): “Proyecto de seguimiento de la implementación de la directiva marco del agua en España. Síntesis de resultados a septiembre de 2008”, en Comunicación al 6º Congreso Ibérico sobre gestión y planificación del agua, Vitoria, págs. 8 y ss. (se puede consultar en <http://www.fnca.eu/congresoiberico/>).

<sup>71</sup> Por ejemplo, en relación con los análisis económicos realizados por las Confederaciones Hidrográficas, véanse las críticas de FERRER MATVIEYCHUC y LA ROCA CERVIGÓN (XX): “El papel de la economía en el desarrollo e implementación de la Directiva Marco del Agua. Ambigüedad conceptual y problemas prácticos”, [www.ucm.es/info/ec/jec10/ponencias/407ferrerlaroca.pdf](http://www.ucm.es/info/ec/jec10/ponencias/407ferrerlaroca.pdf), págs. 12 y ss. Asimismo, véase LA ROCA CERVIGÓN y FERRER MATVIYCHUC (2008:6 y ss.), en general sobre los informes de diagnóstico redactados por los organismos de cuenca.

declaración de un nuevo incumplimiento de España por el TJCE, siguiendo la línea de nuestras argumentaciones, tal vez más grave es que los planes que definitivamente se aprueben no incorporen adecuadamente las exigencias de la DMA. Esa duda planea sobre los planes en tramitación, vistas las deficiencias detectadas tanto en los informes aprobados con base en el art. 5 de la DMA (análisis de las características de cada Demarcación Hidrográfica, estudio de las repercusiones de la actividad humana en el estado de las aguas y análisis económico del uso del agua), como en los documentos de temas importantes sometidos a información pública en el marco del procedimiento de aprobación de los Planes Hidrológicos de Cuenca.

#### **4.2. El inconcluso proceso de transposición de la Directiva a nuestro ordenamiento.**

La transposición inicial de la DMA a nuestro ordenamiento se produjo con las modificaciones incorporadas al TRLA por art. 129 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social. No falta razón a quienes mantienen esta afirmación, pues la propia Exposición de Motivos de la Ley 62/2003 señala que “*se modifica el Texto Refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, para incorporar al derecho español la Directiva 2000/60/CEE, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas cuyo plazo de transposición finaliza el 22 de diciembre de 2003*”.

No obstante, antes incluso de la Ley 62/2003, y podría decirse antes incluso de la entrada en vigor de la DMA, nuestro ordenamiento sufrió una primera aproximación hacia un nuevo modelo de gestión de los recursos hídricos dominado por el control de demandas y la sostenibilidad. Fue la Ley 46/1999, de 13 de diciembre, por la que se modificó la Ley de Aguas, la que introdujo una nueva orientación que ya anticipaba la transposición de la futura Directiva marco, en aquel momento en avanzado proceso de elaboración. Sin embargo, la posterior aprobación del PHN en 2001, así como la inercia que domina la Administración de las aguas en España, por no hablar de los limitados recursos de las Confederaciones Hidrográficas, se encargaron de que la situación no cambiara demasiado<sup>72</sup>.

Que la Ley 46/1999 tuvo la intención de adelantarse a la DMA es algo que trasluce en su Exposición de Motivos. En ella se afirma claramente la intención de avanzar hacia un nuevo modelo de gestión hídrica, con algunas alusiones claras al contenido de la futura Directiva:

*“... la experiencia de la intensísima sequía, padecida por nuestro país en los primeros años de la década final de este siglo, impone la búsqueda de soluciones alternativas, que, con independencia de la mejor reasignación de los recursos disponibles, a través de mecanismos de planificación, permitan, de un lado, incrementar la producción de agua mediante la utilización de nuevas tecnologías, otorgando rango legal al régimen jurídico de los procedimientos de desalación o de reutilización, de otro, potenciar la eficiencia en el empleo del agua para lo que es necesario la requerida flexibilización del actual régimen concesional a través de la introducción del nuevo contrato de cesión de derechos al uso del agua, que permitirá optimizar socialmente los usos de un recurso tan escaso, y, por último, introducir políticas de ahorro de dicho recurso, bien estableciendo la obligación*

---

<sup>72</sup> En este sentido, las críticas de NAREDO PÉREZ (2002): “El agua en España: disponibilidades y problemas”, en CASTILLO LÓPEZ (coord.) “El Plan Hidrológico Nacional desde el Sur”, Universidad de Granada, Granada, págs. 66 a 68.

general de medir los consumos de agua mediante sistemas homologados de control o por medio de la fijación administrativa de consumos de referencia para regadíos.

Asimismo, las mayores exigencias que imponen, tanto la normativa europea como la propia sensibilidad de la sociedad española, demandan de las Administraciones públicas la articulación de mecanismos jurídicos idóneos que **garanticen el buen estado ecológico de los bienes que integran el dominio público hidráulico**, a través de instrumentos diversos, como puede ser, entre otros, el establecimiento de una regulación mucho más estricta de las autorizaciones de vertido, para que éstas puedan constituir verdaderamente un instrumento eficaz en la lucha contra la contaminación de las aguas continentales, o la regulación de los caudales ecológicos como restricción general a todos los sistemas de explotación”.

La referencia al “buen estado ecológico” del dominio público hidráulico (DPH) es claramente una anticipación del contenido de los objetivos medioambientales de la DMA<sup>73</sup>. Esto no era ninguna casualidad, pues esto mismo se puso de relieve en el Libro Blanco del Agua en 1998, en el que ya se señalaba que “uno de los principales objetivos que persigue la Directiva es que los Estados Miembros alcancen lo que denomina el *buen estado de las aguas*, lo que implica no sólo un buen estado físico-químico de las aguas, sino también ecológico”.

Es más, entre las modificaciones que introdujo la Ley 46/1999 orientadas a la futura incorporación de la DMA habría que destacar el art. 84.a) y b) de la Ley de Aguas, que con la aprobación del TRLA pasó a ser el art. 92, y que establecía como objetivos de la protección del DPH: “a) Prevenir el deterioro del estado ecológico y la contaminación de las aguas para *alcanzar un buen estado general*”<sup>74</sup>, así como “establecer *programas de control de calidad* en cada cuenca hidrográfica”. En la misma línea el art. 92.2 de la Ley de Aguas (con el TRLA pasó a ser el art. 100), que introdujo incluso una definición de “buen estado ecológico de las aguas” que coincide en lo básico con la DMA<sup>75</sup>:

“La autorización de vertido tendrá como objeto la *consecución del buen estado ecológico de las aguas*, de acuerdo con las normas de calidad, los objetivos ambientales y las características de emisión e inmisión establecidas

---

<sup>73</sup> Como señala el Documento del Ministerio de Medio Ambiente “Directiva 2000/60. Análisis de la transposición y procedimientos de desarrollo”, de abril de 2003, al referirse a los objetivos que la DMA, “tal planteamiento fue recogido de forma matizada en la reforma de la Ley de Aguas de 1999, **al poner como objetivo primero de la planificación hidrológica conseguir el buen estado ecológico del dominio público hidráulico (concepto más amplio que el de las aguas, que es el recogido por la Directiva)**, junto con la satisfacción de las demandas y el equilibrio y armonización del desarrollo sectorial y regional”.

<sup>74</sup> Referencia eliminada tras la modificación del art. 92 del TRLA por Ley 62/2003: “Son objetivos de la protección de las aguas y del dominio público hidráulico: a) Prevenir el deterioro, proteger y mejorar el estado de los ecosistemas acuáticos, así como de los ecosistemas terrestres y humedales que dependan de modo directo de los acuáticos en relación con sus necesidades de agua”.

<sup>75</sup> Que dicho sea de paso, ha desaparecido tras la modificación del art. 100 por Ley 62/2003: “La autorización de vertido tendrá como objeto la consecución de los objetivos medioambientales establecidos. Dichas autorizaciones se otorgarán teniendo en cuenta las mejores técnicas disponibles y de acuerdo con las normas de calidad ambiental y los límites de emisión fijados reglamentariamente. Se establecerán condiciones de vertido más rigurosas cuando el cumplimiento de los objetivos medioambientales así lo requiera”.

reglamentariamente en aplicación de la presente Ley. Esas normas y objetivos podrán ser concretados para cada cuenca por el respectivo plan hidrológico.

*Por buen estado ecológico de las aguas se entiende aquel que se determina a partir de indicadores de calidad biológica, físico-químicos e hidromorfológicos, inherentes a las condiciones naturales de cualquier ecosistema hídrico, en la forma y con los criterios de evaluación que reglamentariamente se determinen*<sup>76</sup>.

El reconocimiento de la Ley 46/1999 como norma adelantada a la propia Directiva se confirma en la Exposición de Motivos del PHN, en el que se afirma que *“el presente Plan Hidrológico Nacional no puede permanecer indiferente a la reciente aprobación de la Directiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas, patrón por el que deberán perfilarse las políticas hidráulicas de los Estados miembros en el siglo XXI. Así, el Plan Hidrológico Nacional hace suyos los principios esenciales de la Directiva, prosiguiendo el camino ya iniciado por la reforma del artículo 38 de la Ley de Aguas, en virtud de la Ley 46/1999, de 13 de diciembre, al considerar como uno de sus objetivos ‘alcanzar el buen estado de las masas de agua’*”. En este sentido, habría que destacar el art. 9.1 del PHN, en el que se alude a la normas sobre buen estado ecológico de las aguas. No obstante, por otros motivos bien conocidos el PHN resulta ser una norma contradictoria con el nuevo modelo de gestión del agua que trasluce de la DMA.

Otro elemento clave en la transposición de la DMA ha sido el Real Decreto 606/2003, de 23 de mayo, de modificación del Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, por el que se aprueba el reglamento de dominio público hidráulico (RDPH), aprobado antes que la Ley 62/2003 (lo que ha generado algunas discrepancias entre reglamento y Ley posterior). El preámbulo del Real Decreto señala que *“una vez aprobado el texto que refunde la legislación vigente en materia de aguas, procede aprobar el desarrollo reglamentario previsto en el texto legal. Sin embargo, este desarrollo no tiene carácter uniforme debido a que algunos de los aspectos objeto de reforma en la Ley 46/1999 se verán afectados por la necesaria transposición de la Directiva 2000/60, en la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de las políticas de aguas. La complejidad técnica de algunas cuestiones y la necesidad de abordar una reforma en profundidad de la norma reglamentaria, en aspectos tales como la simplificación de los distintos procedimientos administrativos, sin duda uno de los principales retos de las modernas Administraciones al que no puede ser ajena la Administración hidráulica, y la necesidad de recoger los nuevos conceptos, metodologías y criterios derivados de desarrollos tecnológicos, aconsejan aprobar, de momento, una norma limitada a los aspectos más necesitados de desarrollo reglamentario, al tiempo que se establecen algunas precisiones o se corrigen aspectos concretos de gran trascendencia en la gestión del recurso, aplazando a un futuro próximo la revisión completa de las normas de desarrollo en materia de aguas. Con ello se cerrará el proceso de modernización y adaptación de la legislación española reguladora de las aguas continentales”*.

Esta deslavazada transposición continúa, aunque no concluye, con la Ley 62/2003, la cual acoge las modificaciones más relevantes de la Ley de Aguas para su

---

<sup>76</sup> A pesar de los méritos de la Ley 46/1999, no coincidimos con CARO-PATÓN CARMONA (2006:54), cuando señala que *“la Directiva no incorpora ningún cambio, sino que refuerza la tendencia ya presente en España de manera destacada desde la reforma de la Ley de aguas de 1999”,* así como en que *“hemos de relativizar su incidencia en cuanto a las novedades de carácter metodológico –significativamente la organización y la planificación por cuencas- pues éstas ya estaban implantadas en nuestro país”*. Muy al contrario, la repercusión de la DMA debe ser fundamentalísima.



adaptación a la DMA. Sin embargo, como decimos, la incorporación de la Directiva no concluye con esta Ley, pues otras muchas normas han sido luego dictadas en ejecución de la DMA: la Ley 11/2005, de 22 de junio, por la que se modifica la Ley 10/2001, de 5 de julio, del Plan Hidrológico Nacional, el Real Decreto 125/2007, de 2 de febrero, por el que se fija el ámbito territorial de las demarcaciones hidrográficas, el Real Decreto 126/2007, de 2 de febrero, por el que se regula la composición, funcionamiento y atribuciones de los comités de autoridades competentes de las demarcaciones hidrográficas con cuencas intercomunitarias, el Real Decreto 907/2007, de 6 julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Planificación Hidrológica, o la Orden ARM/2656/2008, de 10 de septiembre, por la que se aprueba la instrucción de planificación hidrológica. Además, no se puede olvidar que España ha incumplido los plazos de la DMA para la aprobación de los nuevos Planes Hidrológicos de Cuenca, lo que anticipa en un futuro, esperemos que próximo, nuevas normas dictadas en aplicación de la Directiva 2000/60.

El resultado final de todo este proceso es ciertamente criticable, no sólo por las formas en que se ha producido, sino también por su resultado. De hecho, las percepciones que se han puesto de manifiesto en el epígrafe anterior sobre la posición del Estado español en el planteamiento asumido para la implementación de la Directiva, tuvieron su traslación efectiva con la modificación parcial del TRLA en 2003.

Como ya anunciaba el documento del Ministerio de Medio Ambiente “Directiva 2000/60. Análisis de la transposición y procedimientos de desarrollo”, de abril de 2003, la reforma legal realizada se debía constreñir al régimen sobre calidad de aguas<sup>77</sup>. Esto parece que tiene bastante que ver con la posición mantenida por España durante la tramitación de la Directiva y su interés en que la norma comunitaria fuera únicamente una norma de carácter ambiental.

Es comprensible que tanto por las formas, como por el fondo, este modo de actuar haya sido objeto de críticas<sup>78</sup>. Sin embargo, no creo que el problema sea tanto la

---

<sup>77</sup> El documento del Ministerio de Medio Ambiente “Directiva 2000/60. Análisis de la transposición y procedimientos de desarrollo” afirma, a este respecto, que “el Título V de la LA se dedica expresamente a la protección del dominio público hidráulico y la calidad de las aguas continentales, por lo que será el lugar para introducir, en su caso, las modificaciones correspondientes requeridas por la Directiva respecto a protección de las aguas, mientras la sección 2ª del capítulo IV del Título III de la LC se dedica a los vertidos realizados sobre el medio marítimo-terrestre. Tanto la LC como el RC remiten el régimen de protección a su legislación específica (art. 3 LC) actuando la legislación de costas como supletoria cuando aquella no ofrezca respuesta suficiente. Ello posibilitaría razonablemente remitir todo el régimen de protección de las aguas de la Directiva, sean continentales o marinas, al Título V de la LA, ampliando su objeto”.

Esta opinión ya se dejaba entrever en la asumida por algunos autores como SÁNCHEZ BLANCO (1997): “La Ley de Aguas española de 1985 y la Directiva del Consejo de las Comunidades Europeas por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas”, Revista Española de Derecho Administrativo núm. 96, pág. 521, para quien la DMA permitiría la puesta en práctica de los contenidos ambientales que ya contenía la Ley de Aguas de 1985, pero que tan pocos efectos habían desplegado.

<sup>78</sup> MELLADO RUIZ (2004:29 y ss.), lleva a cabo una crítica sobre la inadecuada transposición de la Directiva marco por Ley 62/2003, de 30 de diciembre. Habla, en este sentido, de una incorrecta transposición por tratarse de una “implementación asimétrica y deslavazada, a través de la adaptación apresurada de artículos aislados, dando lugar a un desarrollo normativo incompleto y parcheado, sin unos criterios o presupuestos nucleares que pudieran guiar la interpretación y la aplicación de las ulteriores previsiones concretas”. No obstante, considera que no puede dejar de destacarse el reforzamiento de la perspectiva ecológica y de sostenibilidad de la política del agua que ha supuesto la modificación legal, señalando que “la

transposición realizada (por mucho que, efectivamente, merezca ser criticada<sup>79</sup>), como el espíritu que parece dominar la modificación legal y que traslucía claramente en el documento mencionado del Ministerio de Medio Ambiente. Sobre todo ello ya hemos realizado algunas reflexiones en el apartado anterior.

Como decíamos, el problema, en principio, no es tanto la forma de realizar la transposición de la DMA, entre otras cosas porque ni siquiera el Derecho comunitario exige que la transposición de las Directivas se lleve a cabo mediante la adopción de una única norma *ad hoc*, sino que se puede basar en la modificación de la legislación vigente. Es más, en relación con esa supuesta obligación de los Estados miembros de trasponer la Directiva con un cuerpo normativo específico, el Tribunal de Justicia, reiterando una larga jurisprudencia, ha confirmado su doctrina específicamente en relación con la DMA. En la ya citada STJCE de 30 de noviembre de 2006 (as. 32/05, Comisión contra Luxemburgo), el Tribunal recuerda en primer lugar su jurisprudencia en la materia:

**“... la adaptación del Derecho interno a una directiva no exige necesariamente una acción legislativa en cada Estado miembro. Asimismo, el Tribunal de Justicia ha declarado repetidamente que no siempre se exige una transcripción formal de lo establecido por una directiva en una disposición legal expresa y específica, ya que para el cumplimiento de la directiva puede bastar, en función de su contenido, un contexto jurídico general. En particular, la existencia de principios generales de Derecho constitucional o administrativo puede hacer superflua la adaptación del Derecho interno mediante medidas legales o reglamentarias específicas siempre que, no obstante, dichos principios garanticen efectivamente la plena aplicación de la directiva por la administración nacional y que, en el caso de que la disposición controvertida de la directiva tenga por objeto crear derechos para los particulares, la situación jurídica que se desprenda de dichos principios sea suficientemente precisa y clara, y que los beneficiarios estén en condiciones de conocer la totalidad de sus derechos y, en su caso, de invocarlos ante los órganos jurisdiccionales nacionales (véanse, en especial, las sentencias de 23 de mayo de 1985, Comisión/Alemania, 29/84, Rec. p. 1661, apartados 22 y 23; de 9 de septiembre de 1999, Comisión/Alemania, C-217/97, Rec. p. I-5087, apartados 31 y 32, y de 26 de junio de 2003”.**

Más tarde la sentencia, en relación con el argumento de la Comisión acerca de si la Directiva imponía a los Estados miembros la adopción de una legislación marco

---

reforma instaure, pues, no sólo un nuevo concepto del demanio hídrico, sino un planteamiento radicalmente diferente en la gestión y la protección de las aguas”.

En el mismo sentido, CARO-PATÓN CARMONA (2006:44 y 45), afirma con razón que la transposición ha sido consecuencia de las prisas para transponer la DMA en plazo. De hecho, la introducción en la Ley 62/2003 de la transposición de la Directiva fue consecuencia de una enmienda en el Senado, aprobada sin debate parlamentario. Los resultados son la imprecisión al introducir algunos contenidos de la DMA, además de alguna dudosa remisión reglamentaria como la relativa a la participación de los administrados que el art. 105 CE reserva a la Ley. CARO-PATÓN CARMONA critica también el alto número de remisiones reglamentarias. Sin embargo, en este sentido creemos que muchas de ellas están justificadas, no sólo porque su contenido puede depender de estudios o análisis cuya metodología debía concretarse en el marco de la Estrategia Común de Implementación de la DMA, sino también porque se trata de contenidos de carácter técnico-administrativo cuya regulación por Ley no parecería adecuada. Sobre la flexibilización de la reserva de Ley en materias de esta naturaleza ver AGUDO GONZÁLEZ (2004:445 y ss.).

<sup>79</sup> Algunas críticas ya fueron anticipadas por AGUDO GONZÁLEZ (2004:58 a 60, nota 19).

para adaptar el Derecho nacional a las obligaciones derivadas de la DMA, es clara al señalar que de ninguna disposición de la Directiva “*resulta que los Estados miembros estén obligados, con el fin de adaptar correctamente su Derecho interno a estas disposiciones, a adoptar tal legislación marco*”, concluyendo que “**si el legislador comunitario hubiera pretendido imponer a los Estados miembros la obligación de adoptar en su ordenamiento jurídico interno una legislación marco para adaptarlo a la Directiva, podría haber insertado una disposición en ese sentido en su texto, lo que no ha sucedido**”.

En otras palabras, la sentencia pone de relieve que los términos en que se ha seguido la incorporación de la DMA en el ordenamiento español son, aunque criticables desde el punto de vista de la política legislativa seguida, conformes con la norma comunitaria y con las obligaciones del Estado español. En otras palabras, a pesar de que hubiera sido conveniente una transposición que supusiera una remodelación general de la Ley, el nuevo marco jurídico constituye la base sobre la que sostener la implementación del Derecho comunitario<sup>80</sup>.

Bastante significativo a este respecto es el Preámbulo del Real Decreto 606/2003, cuando señala que “una vez aprobado el texto que refunde la legislación vigente en materia de aguas, procede aprobar el desarrollo reglamentario previsto en el texto legal. Sin embargo, *este desarrollo no tiene carácter uniforme debido a que algunos de los aspectos objeto de reforma en la Ley 46/1999 se verán afectados por la necesaria transposición de la Directiva 2000/60 (...). La complejidad técnica de algunas cuestiones y la necesidad de abordar una reforma en profundidad de la norma reglamentaria (...)* y la necesidad de recoger los nuevos conceptos, metodologías y criterios derivados de desarrollos tecnológicos, *aconsejan aprobar, de momento, una norma limitada a los aspectos más necesitados de desarrollo reglamentario (...), aplazando a un futuro próximo la revisión completa de las normas de desarrollo en la materia de aguas*”. En definitiva, la modificación del TRLA por Leyes 62/2003 y 11/2005, así como del RDPH por Real Decreto 606/2003, no suponen todavía una incorporación total y definitiva de la nueva regulación comunitaria. Además, hay que insistir en que la propia Directiva se remite a futuras normas de desarrollo, lo que, obviamente, implicará sucesivas obligaciones de transposición.

No es necesario poner de relieve que esta forma de trasposición puede generar problemas importantes de seguridad jurídica. Así se deduce de la STJCE de 30 de noviembre de 2006 (as. 32/05, Comisión contra Luxemburgo), cuando afirma que “**la adopción de una legislación marco puede ser una forma adecuada, incluso más sencilla, de adaptar el Derecho interno a la Directiva, dado que puede dar a las autoridades competentes, en un texto único, bases jurídicas claras para elaborar las diferentes medidas previstas por la Directiva en el ámbito de las aguas y cuyo plazo de aplicación está escalonado en el tiempo. La adopción de tal legislación marco puede igualmente facilitar el trabajo de la Comisión, que debe velar por que se cumplan las obligaciones que incumben a los Estados miembros en virtud de dicha Directiva**”.

Otro de los grandes inconvenientes de la trasposición “parcheada” de la DMA es dar cumplimiento en plazo a todas las obligaciones que impone la Directiva, lo que

---

<sup>80</sup> Como señala EMBID IRUJO (2006): “Aguas continentales y marinas, protección”, en ALONSO GARCÍA, E., y LOZANO CUTANDA, B. (dirs.) “Diccionario de Derecho Ambiental”, Iustel, Madrid, 2006, pág. 54, la Ley 62/2003 “es sólo el primer paso de una profunda reordenación del ordenamiento jurídico de las aguas que deberá abordarse en los próximos años”.

requiere, lógicamente, una nueva norma cada vez que sea preciso en función del cronograma de la Directiva. El número de incumplimientos ya declarados por el TJCE constata no sólo que la mayoría de Estados han recurrido a esta fórmula de transposición, sino también las dificultades que conlleva para incorporar en plazo, correcta e íntegramente, las medidas contenidas en la DMA. Bastantes Estados miembros ya han sido condenados por el incumplimiento de la DMA o por el cumplimiento extemporáneo de la Directiva, incluida recientemente España. Así, las SSTJCE de 15 de diciembre de 2005 (as. 33/05, Comisión contra Bélgica), 15 de diciembre de 2005 (as. 67/05, Comisión contra Alemania), 12 de enero de 2006 (as. 85/05, Comisión contra Italia), 12 de enero de 2006 (as. 107/05, Comisión contra Finlandia), 12 de enero de 2006 (as. 118/05, Comisión contra Portugal), 30 de noviembre de 2006 (as. 32/05, Comisión contra Luxemburgo) o de 18 de diciembre de 2007 (as. 85/07, Comisión contra Italia). Todas las sentencias citadas declaran el incumplimiento de los Estados miembros mencionados por no comunicar a la Comisión en plazo las actuaciones llevadas a cabo para trasponer y dar cumplimiento a la Directiva<sup>81</sup>.

El propio Estado español ha sufrido recientemente la declaración de un incumplimiento en el procedimiento de ejecución de la DMA. Concretamente, la STJCE de 7 de mayo de 2009 (as. 516/07, Comisión contra España), declaró el incumplimiento de la DMA al no haber designado las autoridades competentes para aplicar las disposiciones de la citada Directiva por lo que respecta a las Comunidades Autónomas de Galicia, del País Vasco, de Andalucía, de Baleares y de Canarias. Se ha de recordar que por Real Decreto 125/2007, de 2 de febrero, por el que se fija el ámbito territorial de las demarcaciones hidrográficas, así como que por Real Decreto 126/2007, de 2 de febrero, por el que se regulan la composición, funcionamiento y atribuciones de los Comités de Autoridades Competentes de las demarcaciones hidrográficas con cuencas intercomunitarias, España dio cumplimiento a las obligaciones derivadas de la Directiva en lo atinente a las demarcaciones que afectan a más de una Comunidad Autónoma y a la parte española de las demarcaciones hidrográficas correspondientes a las cuencas hidrográficas compartidas con otros países. Sin embargo, por razones competenciales evidentes los referidos Reales Decretos no regulan las demarcaciones hidrográficas intracomunitarias. Éste es el motivo del incumplimiento de España: sólo Comunidad Valenciana y Cataluña habrían cumplido con sus obligaciones en plazo<sup>82</sup>.

## **5. LA DIRECTIVA 2000/60: ENTRE SU CONDICIÓN DE NORMA MEDIOAMBIENTAL Y SU VERDADERA DIMENSIÓN TRANSFORMADORA DE LA POLÍTICA HIDRÁULICA.**

---

<sup>81</sup> Esto no quiere decir que las deficiencias sean puramente formales. La Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, de 22 de marzo de 2007, "Towards sustainable water management in the European Union. First stage in the implementation of the Water Framework Directive 2000/60/EC" [COM (2007) 128 final], pone de relieve la pobreza y las limitaciones de las trasposiciones realizadas, nada menos que por 19 países, en relación con los arts. 4, 9 y 14, mientras que la mayoría de los Estados miembros no han traspuesto la DMA correctamente.

<sup>82</sup> Por otro lado, no se puede dejar de reiterar otros retrasos que están lastrando la ejecución de la Directiva, de ahí que sea posible la condena por nuevos incumplimientos, caso por ejemplo de la no aprobación de los nuevos Planes Hidrológicos de Cuenca en plazo (antes del 22 de diciembre de 2009).

## 5.1. Hacia la gestión integral y sostenible del agua. Rápido repaso de los antecedentes de la Directiva 2000/60 en el marco comunitario<sup>83</sup>.

La DMA no sólo es ambiciosa por la trascendencia de los objetivos medioambientales que establece, sino también porque mantiene los mismos niveles de exigencia tanto para las aguas continentales, como para sus ecosistemas y también, en lo que constituye una verdadera novedad, para las aguas marinas y los ecosistemas marinos. Este planteamiento sitúa a la DMA como norma de cabecera del Derecho ambiental comunitario europeo del siglo XXI y referente ejemplar de la orientación que ha tomado el Derecho comunitario medioambiental a partir, fundamentalmente, del 5º Programa de acción en esta materia<sup>84</sup>.

Una de las particularidades del Derecho ambiental de los últimos quince años es la tendencia a la protección del medio ambiente desde una perspectiva integral. La diferencia es cualitativa y muy sustancial si comparamos esta actitud con las normas medioambientales dictadas al amparo de los primeros programas de acción en los que se detectaba una clara aproximación desintegrada y sectorial. Esto, lógicamente, confería un carácter limitado a estas normas, pues los objetivos no se establecían de forma general, sino en función del medio natural afectado y/o por cada sustancia contaminante controlada. Esta dirección explica que la política comunitaria de los primeros programas de acción fuera una política desintegrada, es decir, una política que no prestaba atención a las transferencias de contaminación entre ámbitos naturales (agua, aire, suelo, fauna, flora). Y precisamente porque nos encontrábamos ante una aproximación desintegrada, la normativa ambiental se caracterizaba por su sectorización, es decir, por afrontar la protección del medio ambiente con normas no coordinadas con otras acciones ambientales comunitarias.

Siendo patentes la insuficiencia y el fracaso aplicativo de las Directivas aprobadas sobre calidad de las aguas, los órganos comunitarios, ya desde 1988, emprendieron iniciativas que ponían de manifiesto la necesidad de una nueva legislación comunitaria que abordara la calidad ecológica de las aguas y que tuviera como objetivo principal su gestión sostenible y, en principio, la protección tanto de las aguas superficiales como subterráneas comunitarias en el marco de una política general de protección de las aguas dulces<sup>85</sup>.

---

<sup>83</sup> En este trabajo no se pretende realizar un estudio pormenorizado de esta cuestión, sino reproducir los hitos fundamentales en el proceso hacia la gestión integral del agua formalizada en la Directiva 2000/60. Algunos estudios que incorporan mucha información sobre esta cuestión son los realizados por FANLO LORAS (2002:57 y ss.), TIRADO ROBLES (2004): "La política del agua en el marco comunitario y su integración en España", Aranzadi, Cizur Menor, págs. 57 y ss., CASADO CASADO (2005:149 y ss.), ÁLVAREZ CARREÑO (2003:97 y ss.).

<sup>84</sup> Sobre la evolución del Derecho ambiental véase AGUDO GONZÁLEZ (2004:297 y ss.).

<sup>85</sup> Estas iniciativas tuvieron su reflejo en las conclusiones del seminario ministerial sobre la política de aguas de la Comunidad, celebrado en Francfort en 1988, en las que se puso de manifiesto la necesidad de una legislación comunitaria que aborde la calidad ecológica. Igualmente, el Consejo, en su Resolución de 28 de junio de 1988, solicitaba a la Comisión que presentara propuestas para mejorar la calidad ecológica de las aguas superficiales comunitarias.

Algo similar aconteció en la Declaración del seminario ministerial sobre aguas subterráneas, celebrado en La Haya en 1991, en la que se reconocía la necesidad de adoptar medidas para evitar el deterioro a largo plazo de los aspectos cualitativos y cuantitativos de las aguas dulces y se solicitó la aplicación de un programa de medidas antes del año 2000 encaminado a lograr la gestión sostenible y la protección de los recursos hídricos. Por su parte, en sus Resoluciones de 25 de febrero de 1992 y de 20 de febrero de 1995, el Consejo exigió un programa de actuación en materia de aguas subterráneas y una revisión de la Directiva 80/68, de 17 de

Sin embargo, el comienzo de la discusión política en torno a la reforma de la política de aguas de la Comunidad data de junio de 1995, fecha en la que el Consejo y la Comisión de Medio Ambiente del Parlamento Europeo solicitaron a la Comisión que procediese a una revisión fundamental de la política comunitaria en la materia<sup>86</sup>. La Comisión asumió rápidamente estas sugerencias y en su Informe sobre la aplicación del Programa comunitario de política y actuación en materia de medio ambiente y desarrollo sostenible “Hacia un desarrollo sostenible”, publicado en enero de 1996, apuntaba como reto para la Unión y los Estados miembros “desarrollar y poner en práctica en su totalidad un proceso de planificación integrada para la protección y gestión de los recursos hídricos que se centre en las relaciones entre los aspectos cuantitativos y cualitativos del agua, sobre todo para garantizar que el agua dulce sea gestionada de acuerdo con un enfoque integrado de cuencas hidrográficas”. A tales efectos previó como medida prioritaria “desarrollar una estrategia global en la que se defina un enfoque integrado de planificación y gestión de los recursos hídricos subterráneos y superficiales, que atienda tanto a los aspectos cualitativos como a los cuantitativos y garantice un uso sostenible de los mares regionales europeos”.

Con base en estos elementos la Comisión elaboró una Comunicación sobre “La política de aguas de la Comunidad Europea”, dirigida al Consejo y al Parlamento Europeo, en la que se enunciaban los principios de una política de aguas de la Comunidad [COM (96) 59 final]. Esta Comunicación, emitida por la Comisión tras la insistencia del Parlamento Europeo, tiene una importancia singular, dado que pretende configurar por vez primera una visión integradora de la política de aguas comunitaria. A partir del análisis de los principales aspectos de la gestión de los recursos hídricos, e inspirada en las líneas de actuación marcadas por el V Programa comunitario de actuación en materia de medio ambiente, la Comisión pone de relieve como principal conclusión “*la necesidad de una Directiva marco relativa a los recursos hídricos*”.

Habiendo asumido esta alternativa, la Comisión abandonó definitivamente la idea de elaborar una Directiva sobre calidad ecológica del agua, cuya propuesta había presentado en 1993 [COM (93) 680 final] y que tenía como objetivo garantizar la calidad de todas las aguas superficiales de la Comunidad. La propuesta de una

---

diciembre de 1979, relativa a la protección de las aguas subterráneas contra la contaminación causada por determinadas sustancias peligrosas en el marco de una política general de protección de las aguas dulces.

Otro de los primeros hitos trascendentales hacia la nueva orientación de la política sobre calidad de aguas en la Comunidad Europea fue el Programa legislativo de la Comisión para 1994, en la que se planteó la revisión de la Directiva 76/464, con el fin de introducir un nuevo sistema de prioridades y tener en cuenta el sistema de prevención y control integrado de la contaminación presentado en 1993 [COM (93) 588 final].

No hay que decir que estas iniciativas, así como su mantenimiento durante tantos años hasta la aprobación de la Directiva 2000/60, tienen mucho que ver con las tomadas en el marco internacional al amparo del Consejo de Europa (Carta del Agua) y más adelante en la Conferencia Internacional sobre el Agua y el Medio Ambiente de 1992, el Programa 21, etc. En fin, como señalan GONZÁLEZ-ANTÓN ÁLVAREZ (2000:3810 y ss.) y TIRADO ROBLES (2004:17 y ss.), el lugar común al que ha desembocado el Derecho comunitario no es más que la convergencia con las soluciones dadas a problemas comunes en la gestión del agua en el proceso de internacionalización a que se ha sometido el Derecho de Aguas.

<sup>86</sup> Otro momento importante fue el Informe “El medio ambiente en la Unión Europea-1995”, de la Agencia Europea del Medio Ambiente, de 10 de noviembre de 1995, que incluía un estudio actualizado sobre el estado del medio ambiente en el que se confirmaba la necesidad de tomar medidas para proteger las aguas comunitarias tanto en términos cualitativos como cuantitativos.

Directiva marco implicó la retirada de dicha propuesta. De hecho, el Parlamento Europeo, en una Resolución de 23 de octubre de 1996, criticó duramente a la Comisión por entender que la propuesta de Directiva sobre calidad ecológica del agua adolecía de defectos flagrantes<sup>87</sup>, tales como la ausencia de una definición delimitada y con priorización de objetivos y medidas de la estrategia hidráulica global a seguir, la no procedencia a una simplificación de la normativa vigente en la materia y, sobre todo, la no fijación, en el marco de un enfoque combinado, unos valores límite de emisión rigurosos y unificados complementados por unos objetivos de calidad de las aguas.

Con la Comunicación de 1996 la Comisión mostraba su propósito de presentar una nueva propuesta de Directiva que se basaría en las directrices recogidas en la propia Comunicación, sobre la base de la coordinación de las medidas comunitarias existentes, pero también y, en algunos casos, la derogación y sustitución por la Directiva marco, dando así coherencia al importante número de normas vigentes en la materia. Asimismo, fijaba los siguientes objetivos: 1º) El suministro seguro de agua potable; 2º) La suficiencia, en cantidad y calidad, de recursos hídricos para atender otras necesidades económicas; 3º) La protección y el mantenimiento del buen estado ecológico y de funcionamiento del medio ambiente acuático y la satisfacción de las necesidades hídricas de las zonas húmedas y de los ecosistemas y hábitats terrestres; 4º) La gestión del agua para prevenir o reducir el impacto de inundaciones o sequías. Del mismo modo, la Comunicación ponía énfasis en la necesidad de elaborar una planificación integrada de la gestión de los recursos hídricos tomando como referencia territorial a las cuencas hidrográficas, al igual que en el establecimiento de medidas como los controles de emisión y los objetivos medioambientales.

Sometida esta Comunicación a consulta de las instituciones y organismos comunitarios<sup>88</sup> se valoró muy positivamente la propuesta y todas mostraron su apoyo. El resultado de este debate fue la elaboración por parte de la Comisión de una propuesta de Directiva por la que se establecía un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas, presentada el 26 de febrero de 1997 [COM (97) 49 final] modificada en dos ocasiones [COM (97) 614 final y COM (98) 0076]. A partir de entonces, se inició un largo y arduo proceso que no cristalizó hasta cuatro años después<sup>89</sup>, cuando se produjo su aprobación definitiva en el año 2000<sup>90</sup>.

---

<sup>87</sup> Es precisamente el fracaso de esta propuesta la que condujo, con fecha 18 de diciembre de 1995, al Consejo a adoptar unas Conclusiones en las que se exigía, entre otras cosas, la elaboración de una nueva Directiva marco que estableciera los principios básicos de una política de aguas sostenible en la Unión Europea e invitaba a la Comisión a que presentara una propuesta.

<sup>88</sup> Se recabaron informes tanto del Consejo como el Comité de las Regiones (Dictamen del Comité de las Regiones sobre la “Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre la política de aguas de la Comunidad Europea”), como del Comité Económico y Social (Dictamen del Comité Económico y Social sobre la “Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre La política de aguas de la Comunidad Europea”) y del Parlamento Europeo (Resolución del Parlamento Europeo, de 23 de octubre de 1996, relativa a la Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre la política de aguas de la Unión Europea).

La Comisión también recabó las observaciones escritas de unas 30 organizaciones y particulares, todas ellas favorables a la idea de una Directiva marco en materia de aguas, y organizó una conferencia los días 28 y 29 de mayo de 1996, en la que participaron más de 250 delegados, representantes de los Estados miembros, organismos de control, autoridades locales, empresas, industrias, consumidores y ecologistas...

<sup>89</sup> En la lentitud del proceso intervinieron diversos factores. En primer lugar, factores de tipo administrativo, pues se ha de tener en cuenta que sólo a partir del Consejo de Medio Ambiente

## **5.2. En cuanto norma medioambiental, la Directiva marco constituye un avance fundamental.**

### **5.2.1. Por los objetivos medioambientales establecidos.**

La DMA abre un nuevo marco de protección mucho más ambicioso que cualquiera de sus antecesoras en la materia, encabezado, por primera vez, por un objetivo medioambiental general que impone una visión global e integral que trasciende de la calidad de las aguas, para atender igualmente a la conservación de sus ecosistemas asociados<sup>91</sup>. La trascendencia de la DMA tanto por lo que se refiere a la calidad de las aguas, como por lo que respecta a sus efectos en la implementación de una política hidráulica sostenible tiene que ver fundamentalmente por la enorme dimensión y alcance de las técnicas sobre calidad de aguas y control de la contaminación previstas. En el estricto marco del control de la contaminación, se ha de poner de relieve el enorme salto cualitativo que ha supuesto la DMA. Un paso de gigante que, superando el planteamiento sectorial de las Directivas de los años setenta y ochenta, asume un enfoque integral de la protección de la calidad de las aguas, a través de la

---

de 16 de diciembre de 1997 se puso en marcha un programa de trabajo intensivo para elaborar la Directiva, empezándose a partir de entonces los primeros progresos considerables. Por otro lado, otros de carácter procedimental, pues aunque en un principio el procedimiento de aprobación debía ser el de cooperación, una vez entrado en vigor el Tratado de Ámsterdam hubo de adoptarse por codecisión. Y, finalmente, otros de carácter convencional, pues las negociaciones fueron muy complejas, estableciéndose dos bloques bien definidos, los Estados nórdicos y centroeuropeos (Alemania, Holanda, Bélgica, Dinamarca y Austria, apoyados por Luxemburgo, Suecia y Finlandia), por un lado, y los del sur (España, Grecia y Portugal, a los que se unían Italia, Francia, Irlanda y Reino Unido), por otro, representativos de situaciones hídricas muy distintas y, por ello, con intereses también muy diferentes.

<sup>90</sup> En coherencia con la trascendencia de la DMA, la política de aguas se ha convertido en uno de los objetivos prioritarios de la Comisión. El VI Programa de Acción Comunitario "Medio Ambiente 2010: el futuro está en nuestras manos", ha incorporado en el marco de sus objetivos y ámbitos prioritarios de actuación y, en concreto, en el ámbito relativo al uso sostenible y la calidad del agua, objetivos cuyo cumplimiento serán determinantes en la efectiva y definitiva ejecución de la DMA: a) "garantizar un elevado nivel de protección de las aguas superficiales y subterráneas, evitando la contaminación y promoviendo una utilización sostenible del agua"; b) "trabajar en pos de una completa aplicación de la Directiva marco sobre aguas con el objetivo de lograr, para este recurso, unas buenas condiciones desde los puntos de vista ecológico, químico y cuantitativo, así como su gestión consecuente y sostenible"; c) "desarrollar medidas destinadas al cese de los vertidos, las emisiones y los escapes de sustancias peligrosas prioritarias, de acuerdo con lo dispuesto en la Directiva marco sobre aguas"; y d) "garantizar un nivel elevado de protección de las aguas de baño, incluida la revisión de la Directiva sobre las aguas de baño (Directiva 76/160, de 8 de diciembre de 1975, relativa a la calidad de las aguas de baño". Asimismo, se ha de tener en cuenta que el programa establece un objetivo estratégico que entronca con los generales del VI programa, cual es, "garantizar la integración de los conceptos y planteamientos de la Directiva marco sobre aguas y de otras iniciativas para la protección de las aguas en otras políticas comunitarias".

<sup>91</sup> AGUDO GONZÁLEZ (2004:56 y ss.), SETUAÍN MENDÍA (2001:9), SÁNCHEZ MORÓN (2000): "Aspectos ambientales de la modificación de la Ley de Aguas", en EMBID IRUJO (dir.) "La reforma de la Ley de Aguas (Ley 46/1999, de 13 de diciembre)", Civitas, Madrid, págs. 92 y 93, FANLO LORAS (2002:65). Destacando el carácter de la Directiva marco como un sistema de gestión integrada del agua, GONZÁLEZ-ANTÓN ÁLVAREZ (2000:3827 y 3828), CAROPATÓN CARMONA (2006:40), CASADO CASADO (2005:147 y ss.), ROMÁN BARREIRO (2000): "La nueva regulación en materia de vertido", en EMBID IRUJO (dir.) "La reforma de la Ley de Aguas (Ley 46/1999, de 13 de diciembre)", Civitas, Madrid, pág. 401.



formulación de un gran objetivo medioambiental, como es el buen estado ecológico de las aguas (art. 4 de la DMA), cuya dimensión superará lo estrictamente ambiental vinculado a la calidad química de las aguas.

Centrando la atención en los aspectos relacionados con el control de la contaminación y la protección de la calidad de las aguas, debemos señalar que el gran objetivo medioambiental formulado por la DMA se trata de alcanzar, por lo que se refiere sólo a los indicadores químicos del agua, superando el enfoque paralelo vigente todavía en nuestros días y basado en la alternativa de estándares de emisión frente a estándares de inmisión u objetivos de calidad. Con la DMA se establece de forma definitiva y general un sistema combinado de estándares que implica el control de las fuentes contaminantes, pero también del estado del medio receptor de dicha contaminación que, dicho sea de paso, son cuestiones absolutamente relacionadas y vinculadas<sup>92</sup>.

El salto cualitativo es muy importante si lo comparamos con los precedentes normativos de la Directiva. Recordemos en este sentido que el dato que caracterizaba a las Directivas de primera generación (y en menor medida a las de segunda) era la centralización de las medidas en el control de la contaminación. Desde esta perspectiva, a diferencia de sus predecesoras, la DMA no se limita a establecer mecanismos dirigidos a controlar la calidad química del agua. El objetivo medioambiental de la DMA va más allá de esta cuestión y extiende su definición y consecuente cumplimiento a otros parámetros. Así, la Directiva prevé indicadores biológicos, hidromorfológicos (que afectan a los indicadores biológicos), indicadores químicos y fisicoquímicos (que afectan a los indicadores biológicos) que son, todos ellos de forma conjunta, determinantes para la clasificación del estado ecológico de las distintas masas de agua consideradas (ríos, lagos, aguas de transición, aguas costeras y masas de aguas superficiales artificiales y muy modificadas).

En puridad, como hemos venido reiterando, no se puede decir que la relevancia de la DMA se limite a la instauración de un novedoso y exigente sistema de control de la calidad de las aguas, no obstante tener que admitir que no se puede negar que sea éste su contenido principal. Y es que la trascendencia de sus objetivos medioambientales son de tal naturaleza que no se constriñen al control de la contaminación como venía siendo tradicional, sino que se constituyen en auténticas normas sobre protección, conservación y mejora de las aguas y de sus ecosistemas asociados<sup>93</sup>. Además, si a la dimensión y la trascendencia de la Directiva añadimos otros contenidos no puramente ambientales de la misma (sin perjuicio de su evidente relación, como el principio de recuperación de costes), sólo cabe concluir que para valorar la DMA en su justa medida se ha de considerar su condición de norma “puente” hacia un cambio de modelo en la gestión del agua dominada por principios y parámetros ambientales.

### **5.2.2. Por su extenso objeto de regulación. Gestión integral del agua y ciclo hidrológico unitario.**

Como ya hemos señalado, la DMA es un magnífico ejemplo del planteamiento asumido por la política medioambiental europea a partir del V Programa comunitario,

---

<sup>92</sup> Sobre las cuestiones relacionadas con las técnicas jurídicas para el control de contaminación, así como acerca de la evolución de la política sobre calidad de aguas europea, ver AGUDO GONZÁLEZ (2004: *in toto*).

<sup>93</sup> Véase AGUDO GONZÁLEZ (2008: *in toto*), y AGUDO GONZÁLEZ (2004d: *in toto*).

en el que se acoge y potencia un enfoque global, integrador y a largo plazo de las aguas y sus ecosistemas. En este sentido, el Cdo. 9º de la Directiva afirma que “es necesario desarrollar una *política comunitaria integrada de aguas*”. Esta afirmación tiene dos manifestaciones. Por un lado, la superación de la visión sectorial del Derecho comunitario a la que ya hemos hecho referencia. En este sentido, el objetivo es integrar las distintas Directivas dictadas en la materia bajo un marco común. Por otra parte, la perspectiva integradora de los recursos hídricos y ecosistemas asociados es una constatación particular de la noción de medio ambiente entendido como un sistema global, procesual y dinámico. Esta idea manifiesta la necesidad real de un tratamiento unitario e integrado de todos los bienes medioambientales. Esta visión pone de relieve que la percepción de los problemas ambientales que afectan al agua sólo pueden ser tratados desde una perspectiva sistémica, esto es, percatándose de que existe una interacción de todos los recursos hídricos, pero también de éstos con sus ecosistemas y el entorno natural vinculado al agua, incluidas las zonas protegidas en las que el agua es un elemento determinante de su equilibrio ecológico.

Esta imbricación se confirma en el art. 1 de la Directiva, el cual establece que “el objeto de la presente Directiva es establecer un marco para la protección de las aguas superficiales continentales, las aguas de transición, las aguas costeras y las aguas subterráneas”. La Directiva comienza por tanto agrupando la regulación de las aguas superficiales continentales, las aguas de transición, las aguas costeras y las aguas subterráneas, superando el enfoque sectorial y disperso de las primeras Directivas en la materia. Aquel precepto debe complementarse con el art. 4 de la DMA en el que, aparte de establecer objetivos medioambientales para los distintos tipos de masas de agua, también se establecen para zonas protegidas. Este enfoque conjunto, integrador de los ecosistemas asociados, otorgará, sin duda, mayor racionalidad y coordinación a las acciones atinentes a la gestión y protección del agua.

La perspectiva integradora de la gestión del agua que ordena la DMA se hace ostensible en diferentes aspectos. En primer lugar, la Directiva tiene como objeto la protección de todas las aguas continentales, tanto superficiales como subterráneas. Pero todavía más, la DMA no se limita a regular la protección de las aguas continentales, sino que como ya hemos adelantado extiende su ámbito ordenador a las aguas marinas. Este amplio objeto de regulación requiere un correcto entendimiento. Por un lado, el tratamiento conjunto e integral del agua presupone la asunción de un concepto previo y determinante de toda la gestión del agua. Nos referimos a la noción de concepto de ciclo hidrológico unitario. Esta apreciación parece lógica si tenemos en cuenta que la Directiva trata de implementar un modelo sostenible en la gestión y protección de los recursos acuáticos. Y es que difícilmente podría hablarse de sostenibilidad, si no se asumiera la interacción de todos los recursos hídricos, y de éstos con sus ecosistemas, y por ello mismo se superara un entendimiento fragmentado que impida conocer la calidad y cantidad de recursos en su conjunto<sup>94</sup>. En definitiva, la gestión integral del agua y, en consecuencia, la

---

<sup>94</sup> GONZÁLEZ-ANTÓN ÁLVAREZ (2000:3813 y 3814), ha explicado perfectamente esta idea. Señala que “la gestión integrada del agua es una concepción multidisciplinar de la gestión de los recursos hídricos que supera las limitaciones de los acercamientos sectoriales”, es, por tanto, un modelo de gestión del agua que “intenta huir de la fragmentación existente en las políticas tradicionales”, debiendo tratar todos los aspectos relacionados con los recursos hídricos en su mutua interacción. En definitiva, la gestión integral del agua parte de “la concepción del agua como un sistema”, lo que “obliga a analizar también el suelo que la rodea y la vida existente en ambos, así como los posibles usos que de estos recursos se pueden hacer, teniendo en cuenta también las interrelaciones que se dan entre los propios usos. Además, el agua no es vista como un componente separado del entorno natural o medio ambiente, sino que entran en juego las interacciones entre las distintas políticas implicadas”. Abundan en la misma idea PÉREZ PÉREZ (2003:192 y ss. y 209 a 211), FANLO LORAS

asunción de la noción de ciclo hidrológico unitario, son dos manifestaciones ínsitas en un modelo de gestión sostenible<sup>95</sup>.

En este orden de cosas, el Cdo. 34<sup>o</sup> del preámbulo de la Directiva menciona expresamente la noción de ciclo hidrológico señalando que “a efectos de la protección del medio ambiente, es necesario *integrar en mayor medida los aspectos cualitativos y cuantitativos de las aguas, tanto superficiales como subterráneas*, teniendo en cuenta las condiciones de escorrentía natural del agua ***dentro del ciclo hidrológico***”. Cáigase en la cuenta de que la Directiva alude a la noción de ciclo hidrológico con referencia exclusiva a las aguas continentales superficiales y subterráneas. Sobre esta idea parece abundar el Cdo. 33<sup>o</sup> del preámbulo de la DMA cuando afirma que “el objetivo de un buen estado de las aguas debe perseguirse en cada cuenca hidrográfica, de modo que se coordinen las *medidas relativas a las aguas superficiales y las aguas subterráneas pertenecientes al mismo sistema ecológico, hidrológico e hidrogeológico*”.

Tampoco el TRLA menciona las aguas marinas cuando alude al ciclo unitario del agua en términos parecidos al Cdo. 34<sup>o</sup> del preámbulo de la Directiva. El vigente art. 1.3<sup>o</sup> del TRLA (antiguo apartado 2<sup>o</sup>, hasta su reenumeración por Ley 62/2003) establece que “*las aguas continentales superficiales, así como las subterráneas renovables, integradas todas ellas en el ciclo hidrológico, constituyen un recurso unitario subordinado al interés general, que forma parte del dominio público estatal como dominio público hidráulico*”. La razón parece coherente con el objeto de la Ley de Aguas, entendiendo que, en su caso, dicha alusión correspondería a la Ley de Costas<sup>96</sup>. Sin embargo, la Ley de Costas omite cualquier referencia a esta cuestión.

---

(2003:167) y (2002:58 ó 65), CASADO CASADO (2005:152 y ss.), MUÑOZ AMOR (2005:105 y 124), TIRADO ROBLES (2004:71 y 72).

<sup>95</sup> De la misma opinión, ÁLVAREZ CARREÑO (2003:119 y 120).

<sup>96</sup> En la STC 227/1988 (FJ 14), al hilo de la justificación de la reserva de Ley estatal para afectar bloques enteros de bienes naturales, el Tribunal vincula esta motivación a la de ciclo hidrológico: “... tratándose del ‘demanio natural’, es lógico que la potestad de demanializar se reserve al Estado en exclusiva y que los géneros naturales de bienes que unitariamente lo integran se incluyan, asimismo, como unidad indivisible en el dominio público estatal. Esta afirmación resulta más evidente aún por referencia a un recurso esencial como el agua, dado el carácter de recurso unitario e integrante de un mismo ciclo (hidrológico) que indudablemente tiene y que la propia Ley de Aguas impugnada le reconoce”.

Ahora bien, como decíamos anteriormente, lo cierto es que por su objeto, en la Ley de Aguas no se acogieron todas las aguas que formaban parte del ciclo hidrológico (que eran objeto de otras Leyes como la Ley de Costas). Por esta razón, al albur del tratamiento de las cuestiones competenciales planteadas en el recurso de inconstitucionalidad, la STC 227/1988 (FJ 17) hace una breve referencia a las aguas marítimas que aclara que se trata de un objeto de ordenación ajeno a la Ley de Aguas: “**No es aceptable utilizar un concepto estricto y unívoco de ‘aguas continentales’ con la pretensión de que la Ley de Aguas sólo puede aplicarse en el territorio continental y no en los archipiélagos.** Ni la Constitución ni los Estatutos emplean ese concepto, mientras que no hay duda de que **la Ley de Aguas [art. 1.2 y 2.a)] lo utiliza como equivalente al de ‘aguas terrestres’, por contraposición a las ‘aguas marítimas’**”.

Por otro lado, también es verdad que no todas las aguas del ciclo hidrológico tienen la calificación de DPH, pues sólo hay que recordar las excepciones a la demanialidad de las aguas contenidas en las D.Tran. 2<sup>a</sup> y 3<sup>a</sup> o en la D.Ad. 1<sup>a</sup> del TRLA. No obstante, esto no es inconveniente para admitir que son parte del ciclo del agua. Así lo confirma la STC 227/1988 (FJ 16): “... no es posible ignorar que **las aguas subterráneas renovables tienen una relación directa de conexión o comunicación recíproca con los cursos de aguas superficiales y que, en el caso de las llamadas aguas subálveas o en el de algunas corrientes que en ciertos tramos desaparecen de la superficie, forman parte inescindible**

Ahora bien, el tratamiento integral de las aguas que exige la Directiva sí que es acogido en el TRLA al menos por lo que se refiere al control de la calidad de las aguas marinas<sup>97</sup>. Así, el nuevo apartado 2º del art. 1, introducido por Ley 62/2003, establece que es también objeto del TRLA “el establecimiento de las normas básicas de protección de las aguas continentales, costeras y de transición”, sin mayor concreción y, por tanto, omitiendo cualquier referencia a las aguas marinas en la definición de ciclo hidrológico que se contiene en el siguiente apartado del art. 1 del TRLA.

No obstante, la omisión de la mención de las aguas marinas en la noción de ciclo hidrológico manejada por la legislación de aguas no supone negar que el agua marina también forma parte de ese ciclo unitario. Esta obviedad es confirmada en la información el Programa AGUA del Ministerio de Medio Ambiente, en la que se alude a esta cuestión afirmando que “hasta el momento la definición de recursos hídricos de una cuenca sólo contemplaba la de sus ríos y acuíferos, ampliada gracias a la mejora en la gestión y la reutilización de agua. *El Programa A.G.U.A. incluye, también, la que se pueda obtener, por desalación, en el litoral de esa cuenca. En el siglo XXI los recursos en agua de una cuenca han de considerar el ciclo hídrico completo, incluyendo en él la fase marina*”. En otras palabras, la definición del DPH no completa el ciclo hidrológico.

Esta lógica conclusión se confirma en la DMA. En este sentido, es muy significativo que el Cdo. 17º del preámbulo de la Directiva afirme que el equilibrio de los ecosistemas acuáticos situados cerca de las costas y los estuarios o en golfos o mares relativamente cerrados “*depende en buena medida de la calidad de las aguas continentales que fluyen hacia ellas*”. Es decir, la calidad de las aguas marinas depende de la calidad de las aguas que desembocan en el mar, lo que, aunque sea de Perogrullo decirlo, da una idea de que el ciclo del agua continúa en los mares y océanos.

Además, como nos recuerda el preámbulo y los arts. 1 y 4 de la DMA, el objeto de la Directiva es muy amplio, como por otro lado requiere una correcta gestión integral del agua. Por este motivo, se puede entender que el objeto de la Directiva supera y acrecienta el concepto tradicional de ciclo hidrológico, integrando no sólo las aguas marinas costeras, sino también los ecosistemas acuáticos y terrestres como los humedales<sup>98</sup>. A este respecto, junto al ya citado Cdo. 17º, se ha de destacar el Cdo.

---

**de esos mismos cursos. En consecuencia, tales flujos o corrientes de aguas subterráneas, en la medida en que convergen en la red de cauces de una cuenca hidrográfica, según el concepto que proporciona el art. 14 de la Ley de Aguas, pertenecen a dicha cuenca y se integran así, a través de la misma, en el ciclo hidrológico”.**

<sup>97</sup> Para ser exactos habría que decir que el TRLA también regula las aguas marinas desde otros aspectos como la organización administrativa en Demarcaciones Hidrográficas o en lo relativo al régimen de las aguas desaladas que, tras la modificación por Ley 11/2005, son definitivamente y sin lugar a dudas DPH [art. 2.e)]. Se afirma esto último debido a las dudas sobre la demanialidad de las aguas desaladas introducidas por la Ley 46/1999 de modificación de la Ley de Aguas con la incorporación del art. 13 sobre desalación de aguas del mar que, dicho sea de paso, también ha sido modificado por Ley 11/2005. Sobre estas cuestiones ver AGUDO GONZÁLEZ (2004b): “La desalación de aguas marinas en el Texto Refundido de la Ley de Aguas”, Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente núm. 211.

<sup>98</sup> Según ÁLVAREZ CARREÑO (2003:119 y 120) “la gestión integrada de los recursos hídricos constituye la base teórica de la ordenación sostenible del agua”. Este carácter integrador “alude a la necesidad de tener en cuenta en la regulación y gestión del recurso el ciclo integral de las aguas superficiales, subterráneas, de transición y costeras. Este entendimiento que excede y amplía el tradicional de ‘ciclo hidrológico’ que caracterizaba hasta ahora a la legislación

23º en el que se formula la necesidad de fomentar el uso sostenible del agua, así como proteger “los ecosistemas acuáticos así como *los ecosistemas terrestres y los humedales que dependen directamente de ellos*, y salvaguardar y desarrollar los usos potenciales de las aguas comunitarias”.

Lo que sí se echa de menos en la DMA es una alusión a la fase atmosférica del ciclo hidrológico. Sin embargo, esa omisión no es óbice para que se entienda implícita en la propia noción de ciclo natural del agua. Nuestro Derecho interno integró hace años la noción de ciclo hidrológico aludiendo expresamente a su fase atmosférica en el art. 3 del TRLA, haciendo referencia a “la fase atmosférica del ciclo hidrológico”.

Otro dato clave en la perspectiva integradora que define a la DMA, es la incorporación de aspectos cuantitativos y cualitativos del agua. También ésta es una manifestación coherente con un planteamiento integral de la gestión del agua, poniendo de relieve que el estado de las aguas y sus ecosistemas no depende en exclusiva del estado físico-químico de las aguas. A esta conclusión redunda la introducción de objetivos medioambientales basados en la consecución de un buen estado ecológico del agua que, lógicamente, es un concepto mucho más amplio que el puramente vinculado al control de la contaminación.

La integración de ambos aspectos se resume correctamente, por ejemplo, en el ya citado Cdo. 34º de la Directiva, en virtud del cual, “a efectos de la protección del medio ambiente, es necesario *integrar en mayor medida los aspectos cualitativos y cuantitativos de las aguas, tanto superficiales como subterráneas*, teniendo en cuenta las condiciones de escorrentía natural del agua dentro del ciclo hidrológico”<sup>99</sup>. En esta dirección, insistimos además en que los objetivos medioambientales de la DMA no sólo atienden a parámetros o indicadores de calidad química de las aguas, sino también a otros indicadores de tipo biológico, hidromorfológico, químicos y fisicoquímicos, determinantes todos ellos del estado ecológico de las distintas masas de agua continentales y marinas.

No nos encontramos, por tanto, ante una norma cuyo objeto sea solamente el control de la contaminación de las aguas, pues la Directiva extiende sus determinaciones a la conservación de los ecosistemas y zonas protegidas vinculadas

---

española (artículo 1.2 de la Ley de Aguas) tiene todavía mayor trascendencia si incluimos, como debemos conforme a las exigencias de la DMA, los ecosistemas acuáticos, terrestres y humedales ligados a las diferentes masas de agua”. Por su parte, LA CALLE MARCOS (2004:97 y 98) señala que “la Directiva también asume la unidad del ciclo del agua pues (...) su ámbito de aplicación se refiere a las aguas continentales, las aguas de transición, las aguas costeras y las aguas subterráneas. Esta concepción de las aguas tiene un significado y alcance ambiental más amplio que el concepto de dominio público hidráulico en España”.

En esta dirección, MUÑOZ AMOR (2005:131 y ss.) pone de relieve que el principal rasgo que va a definir a la Directiva será “el carácter integrador de los distintos aspectos que conforman el ciclo hidrológico”.

<sup>99</sup> En esta línea, cabe citar también el Cdo. 19º en el que se afirma que la “Directiva tiene por objeto mantener y mejorar el medio acuático de la Comunidad. Este objetivo se refiere principalmente a la calidad de las aguas afectadas. El control cuantitativo es un factor de garantía de una buena calidad de las aguas y, por consiguiente, deben establecerse medidas cuantitativas subordinadas al objetivo de garantizar una buena calidad”. Asimismo el Cdo. 23º según el cual “son precisos principios comunes para coordinar los esfuerzos de los Estados miembros destinados a mejorar la protección de las aguas comunitarias en sus aspectos cuantitativos y cualitativos”. Igualmente, el Cdo 25º que insiste en que “han de establecerse definiciones comunes del estado del agua en términos cualitativos y, cuando atañe a la protección del medio ambiente, cuantitativos”.

al agua<sup>100</sup>. Por ello mismo, el Cdo. 23º del preámbulo de la Directiva señala que “*son precisos principios comunes para coordinar los esfuerzos de los Estados miembros destinados a mejorar la protección de las aguas comunitarias en sus aspectos cuantitativos y cualitativos, fomentar su uso sostenible, contribuir al control de los problemas de carácter transfronterizo relativos al agua, proteger los ecosistemas acuáticos así como los ecosistemas terrestres y los humedales que dependen directamente de ellos, y salvaguardar y desarrollar los usos potenciales de las aguas comunitarias*”. Precisamente tomando en consideración la interrelación entre agua y ecosistemas asociados, el Cdo. 17º del Preámbulo de la Directiva extiende esta perspectiva al litoral, señalando que “*una política de aguas eficaz y coherente debe tener en cuenta la vulnerabilidad de los ecosistemas acuáticos situados cerca de las costas y los estuarios o en golfos o mares relativamente cerrados, puesto que el equilibrio de todas estas zonas depende en buena medida de la calidad de las aguas continentales que fluyen hacia ellas*”. La protección del estado de las aguas en las cuencas hidrográficas proporcionará beneficios económicos, al contribuir a la protección de las poblaciones piscícolas, incluidas aquellas que tienen su hábitat cerca de las costas”.

Nuestro Derecho incorpora ya un elenco importante de medidas cuya finalidad es precisamente la conservación de la naturaleza y que atienden a fines similares a los que establece la Directiva relacionados con el entorno natural, los ecosistemas y las zonas protegidas. En este sentido, hay que señalar que el art. 14.3º del TRLA establece, entre los principios de la política de aguas estatal, “la conservación y protección del medio ambiente y la restauración de la naturaleza”. Esta orientación se confirma, por ejemplo, en el art. 92.a) del TRLA en el que se establece como objetivo “*prevenir el deterioro, proteger y mejorar el estado de los ecosistemas acuáticos, así como de los ecosistemas terrestres y humedales que dependan de modo directo de los acuáticos en relación con sus necesidades de agua*”. En la misma dirección, la noción de “degradación” del DPH que prevé el art. 93.II del TRLA (según la redacción otorgada por Ley 62/2003), entendiéndose por tal “*las alteraciones perjudiciales del entorno afecto a dicho dominio*”. En aras a evitar dicha degradación, la legislación de aguas prevé instrumentos que van desde las limitaciones a las propiedades colindantes con los cauces y lechos de dominio público, a medidas relacionadas con zonas protegidas y zonas húmedas, o bien perímetros de protección de acuíferos, etc.

La gestión integral tiene una última manifestación: la integración de la gestión sostenible del agua en otras políticas y acciones públicas en la línea del art. 6 del TCE. El Cdo. 16º del preámbulo de la DMA confirma este aspecto indicando que “*es necesaria una mayor integración de la protección y la gestión sostenible del agua en otros ámbitos políticos comunitarios, tales como las políticas en materia de energía, transporte, agricultura, pesca, política regional y turismo*”. Esta idea integradora ya fue puesta de manifiesto en el VI Programa de actuación comunitaria en materia medioambiental, estableciendo como objetivo estratégico “*garantizar la integración de los conceptos y planteamientos de la Directiva marco sobre aguas y de otras iniciativas para la protección de las aguas en otras políticas comunitarias*”, fundamentalmente por lo que se refiere a la PAC y a la Política de Desarrollo Regional.

El apartado 2º del art. 40 del TRLA, redactado por Ley 62/2003, incluye ya una referencia específica a esta obligación integradora de la política hidráulica sostenible en otras políticas y acciones públicas. Concretamente, el precepto establece que “la

---

<sup>100</sup> LA CALLE MARCOS (2004:97 y 98), señala igualmente que la Directiva “unifica la visión del medio ambiente al introducir la concepción de ecosistema, parte de que la protección de las aguas debe abordarse necesariamente ligada a los ecosistemas que integra”.

política del agua está al servicio de las estrategias y planes sectoriales que sobre los distintos usos establezcan las Administraciones públicas, sin perjuicio de la gestión racional y sostenible del recurso”. Es decir, la gestión hídrica es un instrumento para la ejecución de otras actuaciones en materias diversas como la agricultura, la industria o el turismo, pero esto no quiere decir que la instrumentalización de la política hidráulica pueda hacerse con parámetros distintos a los que rigen el modelo de gestión de las aguas. Todo lo contrario, el mismo art. 40.2 del TRLA señala claramente que la racionalidad y la sostenibilidad son límites a la utilización de la política hidráulica. Es más, cualquier otra interpretación, no sólo chocaría con el claro tenor literal del art. 40.2 del TRLA, sino también con la DMA y los preceptos del Derecho interno que la transponen, pues de otra manera la instrumentalización de la política hidráulica serviría para evitar el cumplimiento de los principios y objetivos medioambientales.

### 5.3. La Directiva marco no prejuzga la naturaleza jurídica de las aguas.

La DMA no es una Ley de Aguas, ni tampoco podría serlo a la vista de su base jurídica. Por este motivo la Directiva no tiene por objeto una regulación general del DPH. Es más, la Directiva ni siquiera presupone cuál deba ser la naturaleza jurídica de las aguas que son objeto de la norma comunitaria. La Directiva establece un marco para las políticas hidráulicas estatales y prevé una sistemática común para alcanzar unos objetivos medioambientales igualmente comunes, pero no entra a enjuiciar la calificación jurídica de las aguas que conforman el ciclo hidrológico. Dicho de otra manera, las aguas objeto de aplicación de la Directiva son todas, con independencia de su titularidad pública o privada.

Sin embargo, la Directiva dedica alguna referencia a un tema tan importante como éste. Abstrayéndose de la cuestión de la titularidad de las aguas, la DMA sí que incorpora una noción particular sobre el agua que orienta de forma clara la perspectiva asumida por el legislador comunitario. En el Cdo. 1º del preámbulo de la Directiva, como entrada a todo el cuerpo normativo, se acoge la siguiente afirmación: **“El agua no es un bien comercial como los demás, sino un patrimonio que hay que proteger, defender y tratar como tal”**.

Aquí la noción determinante es la de “patrimonio”, hasta el punto de que su protección y defensa restringe la consideración del agua como bien comercial. Esta consideración pone de relieve la doble naturaleza del agua que asume la Directiva: el agua es un patrimonio que aparte de tener un valor ecológico, que debe protegerse y conservarse, también tiene un valor comercial especial. El agua es, en definitiva, un activo ecosocial, entendiendo por tal “la capacidad que tiene el agua de satisfacer todo un conjunto de funciones económicas, sociales y ambientales, tanto de carácter cuantitativo, como cualitativo”<sup>101</sup>.

¿En qué medida afecta la noción de “patrimonio” y la consideración del agua como activo ecosocial en su naturaleza jurídica? ¿Existe alguna implicación en estas nociones que atañe a la titularidad de las aguas, o mejor, a las facultades de los titulares del agua? La respuesta parece que debe ser negativa por lo que hace al primer interrogante. Ya lo hemos dicho anteriormente, la Directiva no prejuzga la

---

<sup>101</sup> AGUILERA KLINK (1999:53). Esta idea parece subyacer de las palabras del Programa AGUA del Ministerio de Medio Ambiente. El programa, publicado en la web del Ministerio, afirma que “el agua tiene un **valor económico, social y ambiental**. Toda actuación debe tener en cuenta esa triple dimensión, así como la gestión integral del agua en cada cuenca”.

naturaleza jurídica de las aguas, por lo que éstas podrán ser demaniales o privadas según la legislación de cada Estado<sup>102</sup>.

Ahora bien, la que sí merece una respuesta positiva es la segunda pregunta formulada. A pesar de que la Directiva no condicione la calificación jurídica de las aguas, sí que se puede decir que incluye una noción de patrimonio que orienta la concepción de los recursos hídricos como bienes con una trascendencia y repercusión ambiental colectiva. Efectivamente, la noción del agua como patrimonio alude a una visión sistémica de los bienes naturales con repercusiones si no en la titularidad misma de los mismos, sí en las facultades de sus titulares.

Todos los bienes ambientales que contribuyen al mantenimiento del equilibrio ecológico forman parte de un “patrimonio común”. Por este motivo, tal vez hubiera sido más correcto que el preámbulo de la DMA señalara que el agua forma parte de ese “patrimonio común” que es el medio ambiente, por la sencilla razón de que, desde la perspectiva ecológica, todos los bienes ambientales forman un sistema en el que todos los bienes naturales están interrelacionados e intervenculados. Desde este punto de vista, no es correcto distinguir patrimonios específicos dentro del “patrimonio común”, sino que todos esos bienes naturales son una parte de ese “patrimonio común”. Y son un patrimonio que, con independencia de su titularidad, ejerce un efecto limitativo sobre el derecho de propiedad coherente con la noción de indivisibilidad del medio ambiente, entendido como un sistema ecológico. Además, este patrimonio tiene implicaciones en relación con el carácter originalmente inapropiable de los bienes naturales, matizando la apropiación resuelta sobre los mismos debido a los avatares histórico-jurídicos. En otras palabras, la noción de patrimonio pone de manifiesto que éste supera y se sobrepone a la propiedad privada<sup>103</sup>.

---

<sup>102</sup> En esta línea coincide la opinión de EMBID IRUJO (2006b): “A vueltas con la propiedad de las aguas. La situación de las aguas subterráneas a veinte años de la entrada en vigor de la Ley de Aguas de 1985. Algunas propuestas de modificación normativa”, Justicia Administrativa número extraordinario sobre Propiedades Públicas, págs. 187 a 190. El autor pone de relieve que la DMA guarda silencio sobre la cuestión relativa a la titularidad de las aguas, debido a que para la Directiva “es indiferente la calificación que los Derechos nacionales realicen acerca de la propiedad del agua”. No obstante, también señala que la DMA homogeneiza el régimen jurídico del agua desde el punto de vista ambiental, incluyendo afirmaciones, como la de “patrimonio común”, que sugieren una orientación pública, sin perjuicio de que no pueda hablarse de una definitiva confusión entre aguas públicas y privadas.

<sup>103</sup> Sobre esta cuestión, OST, F. (1996): “Naturaleza y Derecho. Para un debate ecológico en profundidad”, Ediciones Mensajero, Bilbao, págs. 293 y ss. afirma que la aureola del patrimonio alcanza a la propiedad privada quedando reconocidas, en beneficio de la comunidad, unas relaciones de intereses transversales respecto de los derechos de propiedad que llevan a una especie de “transpropiación” entendida como concesión de usos múltiples a una multiplicidad de titulares, que lleva a un disfrute patrimonial colectivo. Sigue esta orientación BALLESTEROS, J. (1996): “Ecopersonalismo y derecho al medio ambiente”, Revista Humana Iura núm. 6, pág. 26.

La noción de patrimonio común tiene una trascendencia que va más allá de las fronteras, para convertirse en una noción que afecta a toda la humanidad. Como ha puesto de manifiesto A. KISS, el concepto de patrimonio común de la humanidad es la culminación de un camino que va “desde la anarquía de la res nullius a través del liberalismo de la res communis hacia unas concepciones comunitarias que tengan en cuenta los intereses de toda la humanidad presente y futura” (citado por BELLVER CAPELLA (1996): “El futuro del derecho al ambiente”, Revista Humana Iura núm. 6, pág. 45) y que se va progresivamente reconociendo por el Derecho internacional.



Dos manifestaciones de la concepción ecológica del medio ambiente en general, y de los recursos hídricos en particular, son la institución del dominio público natural y la función ecológica de los bienes ambientales. Dos manifestaciones que explican la noción de “patrimonio” que utiliza la DMA, con independencia de que la titularidad de ese patrimonio sea pública o privada.

Respecto al dominio público, esta institución acoge categorías enteras de bienes naturales, cuya afectación se fundamenta en la protección del medio ambiente y en el art. 45 CE directamente, y que por el hecho de formar parte del dominio público, son bienes que se encuentran fuera del tráfico jurídico privado, ya que son inalienables [SSTC 227/1988 (FJ 14) o 149/1991 (FJ 1.B)]. Como ponen de manifiesto las sentencias citadas, el demanio natural está vinculado a la satisfacción de necesidades colectivas primarias como las que garantiza el art. 45 CE, fundamentado en la esencialidad de los bienes que forman parte del dominio público<sup>104</sup>. Por estos motivos la noción de patrimonio que acoge la DMA se compadece perfectamente con la demanialización de las aguas. De hecho, como pondremos de manifiesto posteriormente, se detecta una tendencia de buena parte de los ordenamientos de los Estados comunitarios hacia la demanialización de los recursos hídricos, como así sucedió en España con la promulgación de la Ley de Aguas de 1985<sup>105</sup>. Insistimos, no obstante, que esto no quiere decir que la noción de patrimonio que utiliza la DMA se identifique con el dominio público, pues como ya hemos reiterado la Directiva no prejuzga la naturaleza jurídica de las aguas ni su titularidad.

En la línea de estos argumentos, ese patrimonio al que alude la DMA también integra situaciones jurídicas en las que el titular del recurso mantiene una relación de apropiación privada con los mismos. En estos casos, la propiedad del agua, en cuanto recurso ecológico fundamental, estaría sometida a los límites derivados de la función social y ecológica del bien objeto del derecho de propiedad<sup>106</sup>. Esa función de los bienes naturales legitima que el derecho de propiedad quede limitado y condicionado, constriñendo y restringiendo el modo en que debe ser disfrutado por su titular.

---

<sup>104</sup> Sobre la protección del medio ambiente como causa justificante de la afectación de bienes naturales al dominio público, ver AGUDO GONZÁLEZ (2004c): “Incidencia de la protección del medio ambiente en los usos del suelo”, Bosch, Barcelona, págs. 390 y ss.

<sup>105</sup> La nota al Cdo. 1º de la DMA del documento del Ministerio de Medio Ambiente “Directiva 2000/60. Análisis de la transposición y procedimientos de desarrollo” (abril de 2003), confirma esta idea, señalando que el concepto de “patrimonio” “es un concepto asimilado y manejado en el ordenamiento español desde antiguo, y plenamente concordante con la actual legislación de aguas y de costas. La idea de patrimonio expuesta en la Directiva sería trasladable, en términos conceptuales, a la de dominio público en la normativa española, aunque su significado jurídico sea ciertamente distinto en nuestro ordenamiento. Lo sustantivo en ambos casos sería la exclusión del comercio -expresa en el texto de la Directiva-, que es uno de los rasgos fundamentales definidores del dominio público”. No obstante esto, el mismo documento es consciente de la neutralidad de la Directiva en lo atinente a la calificación y titularidad jurídica de las aguas afirmando que “el objeto de la Directiva se ciñe a establecer un marco para la protección de las aguas comunitarias. No constituye su objeto la regulación general del dominio público hidráulico (concepto más amplio que el del agua), la titularidad pública o privada del recurso...”.

<sup>106</sup> Aunque con matices, la posición aquí mantenida se basa en la opinión de DELGADO DE MIGUEL (1992): “Derecho agrario ambiental. Propiedad y ecología”, Aranzadi, Pamplona, págs. 77 y ss., seguida posteriormente por JORDANO FRAGA (1995): “La protección del derecho a un medio ambiente adecuado”, Bosch, Barcelona, págs. 97-100.

Esa dualidad del concepto de “patrimonio” tiene manifestaciones incluso en nuestro ordenamiento. Tanto la noción de ciclo hidrológico del agua, como el régimen jurídico transitorio de la Ley de Aguas, abundan en admitir que las medidas de protección ambiental establecidas en la legislación hidráulica española no tienen una aplicación única y exclusiva en relación con las aguas del DPH. Esta afirmación se ratifica con base en las D.Tran. 2ª.4 y 3ª.4 del TRLA, cuando disponen que “a los aprovechamientos de aguas a que se refiere esta disposición transitoria les serán aplicables las normas que regulan la sobreexplotación de acuíferos, los usos del agua en caso de sequía grave o de urgente necesidad y, en general, las relativas a *limitaciones del uso del dominio público hidráulico*” (salvo el régimen de servidumbres, habría que concretar). Por otro lado, se ha de tener en cuenta que el apartado 4º del art. 50 del TRLA establece que “la Ley no ampara el abuso del derecho en la utilización de las aguas ni el desperdicio o mal uso de las mismas, *cualquiera que fuese el título que se alegare*”<sup>107</sup>.

En definitiva, de la condición del agua como patrimonio común se deducen límites a los recursos privatizados derivados de la necesidad de “*proteger y defender*” este patrimonio, como señala el Cdo. 1º de la DMA. En otras palabras, la noción de patrimonio tampoco se compadece mal con la privacidad de ciertos bienes naturales<sup>108</sup>. Por esta razón, se puede llegar a la conclusión de que el patrimonio al que alude la DMA constituye un todo indivisible (el “continente”, como virtualidad jurídica que, como tal, no es cedible), con independencia de que el “contenido” de ese patrimonio natural pueda estar constituido por bienes *intra commercium*, cedibles y transmisibles, o bienes *extra commercium*, inalienables, imprescriptibles e inembargables. En definitiva, la virtualidad de la noción del agua como patrimonio permitiría la integración de varios regímenes jurídicos distintos sobre un mismo recurso. En unos casos se entremezclarán la propiedad privada y el patrimonio común imponiendo limitaciones de uso y aprovechamiento al ejercicio del derecho de propiedad. En otras ocasiones, los mismos bienes quedarán afectos al dominio público. En definitiva, el patrimonio se adapta a esta imbricación de regímenes, de titulares y de funciones e instala unas redes de derechos de usos y de control que van más allá de las divisiones nacidas de la propiedad y del poder público, amoldándose a los paradigmas ecológicos<sup>109</sup>.

---

<sup>107</sup> Estas reflexiones en AGUDO GONZÁLEZ (2004c:397 y 398, nota 299). EMBID IRUJO (1999): “El rol del Estado: ¿Vigilante o gestor?”, en GRAU RAHOLA y ENRIC LLEBOT (coords.) “Política ambiental y desarrollo sostenible”, Madrid, págs. 332 y 33, pone de relieve esta cuestión cuando afirma que “también sobre la utilización de los recursos naturales de titularidad privada debe existir responsabilidad pública efectiva, a la que no se puede renunciar, porque más allá de la titularidad privada existe un interés colectivo en el mantenimiento de la funcionalidad general del bien que no puede olvidarse”, poniendo como ejemplo de ello, las limitaciones de uso de las aguas que permanezcan como privadas después de la demanialización general producida por la Ley de Aguas, según las D.Tran. 2ª y 3ª de la misma Ley.

<sup>108</sup> En este sentido FANLO LORAS (1998:207 y 208) y (2002:64), afirma que la DMA se pronuncia al margen “de la cuestión dominial, esto es, de a quién corresponda la titularidad de las aguas, que desde esa perspectiva pasa a constituir un problema adjetivo, por la preponderancia que adquieren los aspectos cualitativos de la gestión del agua y de la protección de su calidad”.

<sup>109</sup> Desde este punto de vista, la noción de patrimonio es dialéctica o prospectiva, llevando de lo local (la propiedad individual) a lo global (el patrimonio común del grupo, de la nación o de la humanidad); de lo simple (un bien natural determinado) a lo complejo (el ecosistema, la especie, el ciclo); de un régimen jurídico basado en derechos y obligaciones individuales (derechos subjetivos de apropiación y obligaciones correspondientes), a un régimen que tiene en cuenta los intereses de todos, incluidas las generaciones futuras y que tiene en cuenta las

Precisamente porque la noción de patrimonio que utiliza la DMA no presume una determinada calificación jurídica de las aguas, el régimen jurídico impuesto por la Directiva sobre los recursos hídricos es común, con independencia de su titularidad. Es más, se puede decir que los condicionantes ambientales son tan gravosos y los controles tan rigurosos, que la realidad jurídica de los derechos de propiedad sobre las aguas quedan especialmente debilitados por las potestades administrativas de modo que, en cierta medida, existe una “equiparación” de todas las aguas a pesar de su diferente titularidad<sup>110</sup>. Esta conclusión permite fortalecer la idea de la tendencia hacia la demanialización de las aguas tras la entrada en vigor de la DMA<sup>111</sup>, máxime en escenarios futuros de escasez<sup>112</sup>.

## **Segunda parte: Planificación hidrológica y programas de medidas.**

### **1. INTRODUCCIÓN.**

Los pronósticos acerca de la predisposición del Estado español para lograr una pronta ejecución de la Directiva 2000/60, de 23 de octubre, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas (DMA, en adelante), poco a poco se disipan<sup>113</sup>. Terminado el plazo fijado por la Directiva para

---

responsabilidades colectivas; de un estatuto centrado principalmente en una repartición-atribución estática del espacio (régimen monofuncional de la propiedad), al reconocimiento de la multiplicidad de los usos que pueden proporcionar dichos espacios y recursos.

<sup>110</sup> Aunque desde un punto de vista distinto, esta equiparación final de regímenes ya fue significada por FANLO LORAS (1998:207 y 208) y (2002:64), señalando que “desde la estricta perspectiva de la tutela de la calidad del agua se introduce un elemento del control de los recursos hídricos que prácticamente tiene una virtualidad semejante a aquellos países, como España, que ha demanializado o estatalizado dichos recursos”.

<sup>111</sup> Siguiendo la estela de varios Estados comunitarios que han consolidado esa tendencia hacia la demanialización de los recursos hídricos en los últimos 25 años. Un completo estudio de la evolución previa de la legislación francesa, alemana e italiana en estos aspectos, en GALLEGRO ANABITARTE, MENÉNDEZ REXACH y DÍAZ LEMA (1986:685 y ss.); véase también, EMBID IRUJO (1998:55 y ss.) y (2006b:184 y ss). En la misma dirección, MARTÍN-RETORTILLO, S. (1997): “Derecho de Aguas, Civitas, Madrid, pág. 124 y ss., y BURCHI, S. (1998:268). Esa evolución comienza con la Ley de Aguas española de 1985 o la Ley italiana 36, de 5 de enero de 1994, en las que se amplía la demanialización de las aguas con la integración de todas o gran parte de las aguas subterráneas. En otros ordenamientos como el francés en los que siguen existiendo aguas privadas, la Ley de 3 de enero de 1992 utiliza, precisamente, el concepto de “patrimonio común de la Nación” para calificar a las aguas, introduciendo un factor de indeterminación acerca de la verdadera naturaleza jurídica de las mismas. Este concepto de patrimonio, como el de la DMA, no opera en la realidad como concepto demanializador de todas las aguas, sino que su utilidad es claramente indicadora de una tendencia de la prevalencia de los intereses generales que en la Ley francesa también se identifican con la tutela medioambiental.

<sup>112</sup> JORDANO FRAGA (2002): “El Derecho ambiental del siglo XXI”, Revista Aranzadi de Derecho Ambiental núm. 1, pág. 107, señala que la escasez del agua es la que “ha impulsado en los últimos años una tendencia a la publicación del recurso ‘demanialización’ que hace prevalecer la noción de comunidad sobre los derechos individuales”. También pone de relieve una paradoja que ha acontecido igualmente en los últimos años, pues esta ‘publicatio’ del recurso es simultánea a una privatización de los sistemas de distribución de agua potable, o de saneamiento de las aguas residuales o la introducción de mercados del agua”. Sigue esta opinión MUÑOZ AMOR (2005:129).

<sup>113</sup> Máxime si consideramos que en buena medida la Directiva asumió un modelo de gestión y planificación hidrológica que toma como base el tradicional modelo español.

aprobar los nuevos planes hidrológicos de cuenca (22 de diciembre de 2009)<sup>114</sup>, en la Unión Europea de 27 Estados, y a fecha 25 de marzo de 2010, habrían incumplido esa obligación los siguientes países: a) Estados miembros en los que los plazos de consulta al público han terminado, pero los planes aún no han sido aprobados: Irlanda, Polonia y Rumanía; b) Estados miembros en los que las consultas no habrían concluido en aquella fecha: España, Portugal, Grecia, Eslovenia, Chipre, Bélgica, Dinamarca, Lituania y Malta<sup>115</sup>. La Comisión Europea ya ha apercibido a estos doce países por no haber aprobado los planes en plazo<sup>116</sup>.

---

<sup>114</sup> El cronograma establecido por la Directiva fue incorporado a nuestro ordenamiento por la D.Ad. 11ª del Real Decreto Legislativo 1/2000, de 20 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Aguas (TRLA), según la redacción otorgada por Ley 62/2003, de 30 de diciembre. La disposición incurre en un error llamativo y evidentemente contrario a la Directiva, pues en vez de fijar como fecha tope para el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la DMA el día 22 de diciembre del año correspondiente, señala como fecha tope el día 31 de diciembre. En aras a la satisfacción y adecuado cumplimiento del Derecho comunitario no hubiera costado nada fijar la fecha correcta. Ahora bien, la diferencia de días es tan corta, que cumplidas las obligaciones correspondientes en la fecha prevista por el TRLA, parecería desproporcionada la apertura de un procedimiento por incumplimiento del Derecho comunitario en plazo.

<sup>115</sup> En su última comparecencia en la Comisión de Medio Ambiente del Senado, la Ministra de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino expuso que la situación de todos estos países no era la misma, dado que algunos como España estaban en fases muy avanzadas del proceso. Sin embargo, aunque la Ministra afirmó que en marzo ya se había entregado toda la documentación de los planes, al haberse enviado al sistema europeo de información WISE, es una obviedad decir que con dicho trámite no se cumple el requisito de la aprobación y publicación de los mismos que exige la Directiva, lo que, como afirma la Comisión, aún no ha tenido lugar (Número de expediente 711/000430) IX Legislatura, Año 2010, Comisiones, núm. 373.

<sup>116</sup> El apercibimiento está fechado a día 3 de junio de 2010 y concede un plazo de dos meses a los Estados para contestar. En cualquier caso, los incumplimientos habidos hasta la fecha no se limitan obviamente a esta materia, sino que afectan a casi todas las obligaciones establecidas por la DMA cuyo plazo de cumplimiento ha ido sucesivamente venciendo. Sin ánimo de exhaustividad, se pueden citar los siguientes incumplimientos: SSTJCE de 15 de diciembre de 2005 (as. 33/05, Comisión c. Bélgica, al no haber adoptado, dentro del plazo señalado, las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a la DMA); 15 de diciembre de 2005 (as. 67/05, Comisión c. Alemania, al no haber adoptado, dentro del plazo señalado, las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a la DMA); 12 de enero de 2006 (as. 85/05, Comisión c. Italia, al no haber adoptado, dentro del plazo señalado, las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a la DMA), 12 de enero de 2006 (as. 118/05, Comisión c. Portugal, al no haber adoptado, dentro del plazo señalado, las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a la DMA), 30 de noviembre de 2006 (as. 32/05, Comisión c. Luxemburgo, incumplimiento de los arts. 2, 7.2 y 14 de la DMA), 31 de enero de 2008 (as. 264/07, Comisión c. Grecia, incumplimiento arts. 5.1 y 15.2 de la DMA), 7 de mayo de 2009 (as. 516/07, Comisión c. España, incumplimiento arts. 3.2º, 7º y 8º de la DMA).

Esta situación era de esperar a la vista de la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, de 22 de marzo de 2007, "Towards sustainable water management in the European Union. First stage in the implementation of the Water Framework Directive 2000/60/EC" [COM (2007) 128 final], en la que se ponía de relieve que "pocos Estados miembros de la EU-15 incorporaron a sus legislaciones nacionales la Directiva Marco del Agua dentro del plazo establecido; a saber: antes de finales de diciembre de 2003. La Comisión incoó once procedimientos de infracción y el Tribunal de Justicia dictó sentencias en contra de cinco Estados miembros por no notificar la transposición de la Directiva Marco del Agua. Además, el Tribunal aclaró una serie de cuestiones en este ámbito. En el caso de la EU-12, el

El incumplimiento de España puede imputarse a varios motivos, pero tal vez puedan citarse, en primer lugar, la tradicional infradotación de la Administración hidráulica, unida a la complejidad misma del procedimiento; en segundo lugar, la tardía aprobación tanto del Real Decreto 907/2007, de 6 julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Planificación Hidrológica (RPH), como de la Orden ARM/2656/2008, de 10 de septiembre, por la que se aprueba la instrucción de planificación hidrológica (IPH); debiendo haber sido aprobados los planes hidrológicos de cuenca (PHC) previstos por la Directiva europea a finales del año 2009, es evidente que la aprobación de un material normativo tan importante para una elaboración homogeneizada y adaptada de los PHC a las exigencias de la DMA, llegó tarde<sup>117</sup>. Por otro lado, ambas normas reglamentarias han sido criticadas porque tampoco encajan adecuadamente con los contenidos y objetivos de la DMA<sup>118</sup>.

Sin perjuicio de que el retraso del cumplimiento de la aprobación de los PHC es inexcusable y de que pueda dar lugar a la declaración de un nuevo incumplimiento de España por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, tal vez más grave sea que los planes que definitivamente se aprueben no incorporen adecuadamente las exigencias de la DMA. Esa duda planea sobre los planes en tramitación vistas las deficiencias detectadas tanto en los informes aprobados con base en el art. 5 de la DMA (análisis de las características de cada demarcación hidrográfica, estudio de las repercusiones de la actividad humana en el estado de las aguas y análisis económico del uso del agua<sup>119</sup>), como en los documentos de temas importantes sometidos a información

---

plazo de notificación de la legislación nacional finalizaba el día de la adhesión de esos países y todos ello lo cumplieron. La calidad de la transposición jurídica es escasa. Sobre la base de una evaluación preliminar, la Comisión estableció que las legislaciones de 19 Estados miembros presentaban graves deficiencias en relación con los artículos 4, 9 ó 14. La mayoría de los Estados miembros restantes no ha incorporado plenamente la Directiva Marco del Agua”.

<sup>117</sup> En España actualmente el estado de la tramitación de los nuevos PHC se encuentra en la fase posterior a la de consultas. Por Resolución de la Dirección General del Agua se anunció la apertura del período de consulta pública de los documentos “Esquema provisional de temas importantes” del proceso de planificación hidrológica correspondientes a las Demarcaciones Hidrográficas del Guadalquivir y del Segura y de la parte española de las Demarcaciones Hidrográficas del Cantábrico, Miño-Sil, Duero, Tajo, Guadiana y Ebro (BOE de 20 de julio de 2008). La consulta pública finalizó el 31 de enero de 2009. Sin embargo, según la información disponible en la página web de la Comisión Europea, el trámite de consultas al público en el caso de la Demarcación Hidrográfica del Júcar (cuenca piloto, dicho sea de paso) terminó el 18 de junio de 2010. Una vez finalizadas las consultas públicas de los “Esquemas provisionales de temas importantes”, según lo establecido en el art. 79 del RPH, a continuación se abre una segunda fase en la aprobación de los planes con la elaboración del proyecto del plan hidrológico (art. 80 del RPH) que de nuevo será sometido a consultas, para finalmente ser aprobados de conformidad con el art. 83 del RPH. Un repaso sobre el estado de la situación puede verse en NAVARRO CABALLERO, y FERNÁNDEZ CANO (2010): “Informe sobre el estado de la planificación hidrológica en España”, Diario La Ley núm. 7366, págs. 28 y ss.

<sup>118</sup> En este sentido, véase LA ROCA CERVIGÓN y FERRER MATVIYCHUC (2008:8 y ss.).

<sup>119</sup> En relación con este último aspecto, los estudios realizados por las Confederaciones Hidrográficas se limitan a realizar ejercicios genéricos, sin concretar ni tan siquiera cuando se proponen medidas concretas. Así, por ejemplo, en el estudio de la Demarcación realizado por la Confederación Hidrográfica del Tajo titulado “Estudio General sobre la Demarcación Hidrográfica. Parte española de la Demarcación Hidrográfica del Tajo. Julio de 2007” se dedica todo un capítulo al análisis económico del agua, pero realiza un estudio absolutamente genérico y macroeconómico, bastante alejado de la concreción que se precisa para la adopción de medidas en la política hidráulica.

pública en el marco del procedimiento de aprobación de los PHC<sup>120</sup>, o como ya hemos señalado, en la misma normativa reglamentaria de planificación hidrológica.

Para ser justos, el retraso en la aprobación de la revisión de los PHC no es imputable exclusivamente a la Administración del Estado. El complejo reparto competencial que afecta a la gestión hídrica en nuestro país<sup>121</sup> también hace

---

En cualquier caso, éste es un problema común de varios Estados miembros. Así se pone de relieve en la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, de 22 de marzo de 2007, "Towards sustainable water management in the European Union. First stage in the implementation of the Water Framework Directive 2000/60/EC" [COM (2007) 128 final]: "el primer análisis de la Directiva Marco del Agua incluye una evaluación medioambiental exhaustiva de todos los efectos de la actividad humana y un análisis económico del uso del agua y el nivel de recuperación de costes. La mayor parte de los Estados miembros presentaron sus informes dentro del plazo previsto. La Comisión ha incoado procedimientos de infracción contra dos Estados miembros que solamente presentaron primeros informes (incompletos) con considerable retraso. Por lo general, casi todos los Estados miembros dedicaron considerables esfuerzos a este primer análisis, creando una base de información que nunca había existido a escala comunitaria. No obstante, la calidad de los informes y el grado de pormenorización varían considerablemente. Varios de los Estados miembros elaboraron informes correctos o satisfactorios. En todos los casos, sin embargo, es preciso colmar lagunas informativas con el fin de disponer de una base sólida para los planes de gestión de cuencas hidrográficas de 2009. Resulta evidente que algunos informes no cumplen los requisitos mínimos establecidos en la Directiva. Las principales insuficiencias radican en el análisis económico, en particular la identificación de los servicios de abastecimiento y de los usos del agua y la evaluación del grado de recuperación de los costes".

En relación con los análisis económicos realizados por las Confederaciones Hidrográficas, véanse las críticas de FERRER MATVIYCHUC y LA ROCA CERVIGÓN (XX:12 y ss.). Asimismo, véase LA ROCA CERVIGÓN y FERRER MATVIYCHUC (2008:6 y ss.).

<sup>120</sup> Las mismas críticas se reflejan en la queja presentada por Ecologistas en Acción a la Comisión Europea en relación con la no aprobación en plazo de los nuevos PHC. La asociación ecologista justifica su queja en la pasividad del Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino en relación con la planificación hidrológica, señalando que su principal objetivo está siendo evitar establecer unos caudales ecológicos adecuados. Ello es debido, según Ecologistas en Acción, a la sumisión tradicional al sector agrario, cuyo desarrollo descontrolado y subvencionado es incompatible con la conservación de los ecosistemas fluviales. La queja se refiere, en segundo lugar, a la ausencia de mecanismos eficientes de participación pública para elaborar dichos planes tal y como prevé la DMA. Por último, Ecologistas en Acción argumenta que la recuperación de costes de los usos del agua, especialmente en el sector agrícola, no se estaría cumpliendo en nuestro país. La queja en definitiva afecta a aspectos fundamentales de la gestión del agua que no pueden solventarse con los actuales PHC aprobados hace 12 años y que, obviamente, consideraron niveles de consumo y de disponibilidad de agua muy distintos a los actuales. Del mismo modo, los planes en vigor fueron aprobados en un momento en el que los nuevos conflictos por el agua que se están viviendo en numerosas cuencas (Ebro, Tajo, Júcar, Guadalquivir, Guadiana, etc.), todavía no se contemplaban o al menos no en la intensidad actual.

<sup>121</sup> Mucho más complejo a partir de la aprobación de los Estatutos de última generación, así como de criticables resoluciones judiciales como la bien conocida STS de 20 de octubre de 2004 (Az. 8004) por la cual se anuló parcialmente el PHC del Júcar al confirmar la existencia de cuencas intracomunitarias en las CCAA de Valencia y Castilla-La Mancha. Como ha puesto de manifiesto FANLO LORAS (2006): "Planificación hidrográfica en España: estado actual de un modelo a fortalecer", en "Derecho de Aguas", Instituto Euromediterráneo del Agua, Murcia, pág. 577, "la proyección del contenido de este fallo al resto de las cuencas intracomunitarias, *strictu sensu* consideradas, hace saltar por los aires buena parte de la planta organizativa del agua, dificulta la funcionalidad del modelo resultante y la aplicación del concepto de demarcación hidrográfica exigido por la DMA".

responsables a las CCAA que gestionan cuencas intracomunitarias al no haber cumplido con sus obligaciones en el plazo establecido. En la STJCE de 7 de mayo de 2009 (as. 516/07, Comisión contra España) el incumplimiento se debió a que el Estado español no había designado las autoridades competentes para aplicar las disposiciones de la Directiva en las cuencas gestionadas por las CCAA de Galicia, País Vasco, Andalucía, Baleares y Canarias. Se ha de recordar que por Real Decreto 125/2007, de 2 de febrero, por el que se fija el ámbito territorial de las demarcaciones hidrográficas, así como que por Real Decreto 126/2007, de 2 de febrero, por el que se regulan la composición, funcionamiento y atribuciones de los Comités de Autoridades Competentes de las demarcaciones hidrográficas con cuencas intercomunitarias, el Estado español dio cumplimiento a las obligaciones derivadas de la Directiva en lo atinente a las demarcaciones que afectan a más de una Comunidad Autónoma y a la parte española de las demarcaciones hidrográficas correspondientes a las cuencas hidrográficas compartidas con otros países. Sin embargo, por razones competenciales evidentes los referidos Reales Decretos no regulaban las demarcaciones hidrográficas intracomunitarias. Éste es el motivo del incumplimiento de España: sólo Comunidad Valenciana y Cataluña habrían cumplido con sus obligaciones en plazo.

La complejidad del sistema competencial (adornada innecesariamente en muchas ocasiones con una interpretación más política que estrictamente jurídica) también es responsable en buena medida de otro más que probable incumplimiento de España. A tales efectos, con fecha 18 de marzo de 2010 ya ha sido remitido el previo dictamen motivado por parte la Comisión Europea [2009/2003, C (2010) 1495], en el que se llama la atención sobre la falta de aplicación de la Directiva en algunos aspectos relacionados con la calidad del agua y los vertidos, así como con la delimitación de las demarcaciones hidrográficas. Como vamos a ver a continuación es sin duda este último aspecto el de mayor importancia en la futura aprobación de los PHC.

El problema tiene su origen nuevamente en el régimen de distribución de competencias entre la Administración estatal y la autonómica basada en la supraterritorialidad de las cuencas, así como en el reparto de competencias entre el Estado y las CCAA costeras en relación con las distintas categorías de masas de agua marinas. Estos problemas competenciales se han puesto de manifiesto con especial intensidad en la demarcación hidrográfica del Norte, en la actualidad, demarcación hidrográfica del Cantábrico, tras la aprobación del Real Decreto 266/2008, de 22 de febrero<sup>122</sup>.

El art. 3.2 del Real Decreto 125/2007, de 2 de febrero, por el que se fija el ámbito territorial de las demarcaciones hidrográficas, dispuso que la demarcación hidrográfica del Norte comprendía “el territorio de las cuencas hidrográficas de los ríos que vierten al mar Cantábrico desde la desembocadura del río Eo, incluida la de este río, hasta la frontera con Francia, junto con sus aguas de transición, excluido el territorio de las subcuencas vertientes a la margen izquierda de la ría del Eo y excluido el territorio y

---

<sup>122</sup> El art. 1 del citado reglamento dispone que “la Confederación Hidrográfica del Norte se desdobra en las Confederaciones Hidrográficas del Miño-Sil y del Cantábrico, adscritas a efectos administrativos al Ministerio de Medio Ambiente: 1. La Confederación Hidrográfica del Miño-Sil ejercerá las funciones atribuidas a la Confederación Hidrográfica del Norte en el ámbito territorial de la parte española de la Demarcación Hidrográfica del Miño-Sil, a la que se refiere el artículo 3.1 del Real Decreto 125/2007, de 2 de febrero, por el que se fija el ámbito de las demarcaciones hidrográficas. 2. La Confederación Hidrográfica del Cantábrico, ejercerá las funciones atribuidas a la Confederación Hidrográfica del Norte en el ámbito territorial de la parte española de la Demarcación Hidrográfica del Cantábrico, a la que se refiere el artículo 3.1 del Real Decreto 125/2007, de 2 de febrero, por el que se fija el ámbito de las demarcaciones hidrográficas”.

las aguas de transición asociadas de las cuencas internas del País Vasco”. Se excluían igualmente de la demarcación las aguas costeras del País Vasco: “Las aguas costeras tienen como límite Oeste la línea con orientación 0º que pasa por la Punta de Peñas Blancas, al Oeste de la ría del Eo, y como límite Este la línea con orientación 2º que pasa por Punta del Covarón, en el límite entre las Comunidades Autónomas de Cantabria y País Vasco”.

Por consiguiente, las masas de agua de los ríos y aguas marinas de la antigua demarcación hidrográfica Norte podrán ser objeto de regulación en varios planes hidrológicos: 1º) La demarcación del Miño-Sil incluidas las aguas de transición y costeras; 2º) El territorio de las subcuencas vertientes a la margen izquierda de la ría del Eo, de las que no se aclara si tienen adscritas aguas de transición y costeras asociadas, ni tampoco si serán objeto de algún plan hidrológico más detallado integrado en un plan hidrológico de cuenca de mayor ámbito territorial, como de hecho sería posible con base en la propia DMA; 3º) Las cuencas hidrográficas de los ríos que vierten al mar Cantábrico desde la desembocadura del río Eo, incluida la de este río, hasta la frontera con Francia, incluyendo las aguas de transición y parte de las aguas costeras, justamente hasta el límite entre las CCAA de Cantabria y País Vasco; 4º) Las cuencas endorreicas o internas del País Vasco conjuntamente con las aguas de transición; 5º) Las aguas costeras del País Vasco que no se aclara si se incorporan conjuntamente con las cuencas internas.

En fin, no hace falta señalar que la situación descrita es la antítesis de la gestión integrada y unitaria que promueve la DMA, entrando en clara contraposición con la definición de demarcación hidrográfica de la Directiva y con el principio de unidad de gestión de su art. 2.15º. No es bueno que nos acostumbremos a que sean las instituciones europeas quienes nos enmienden la plana de los excesos (políticos) de nuestro sistema competencial. Debemos cuestionarnos si una situación tan confusa como la descrita no debería haber sido evitada por el titular del dominio público hidráulico, ya que parece razonable afirmar que el Estado gozaba de competencias suficientes como para impedirlo o al menos para alcanzar soluciones mucho más satisfactorias<sup>123</sup>.

Lo incomprensible es que los excesos políticos que tan nefastas consecuencias están generando y que pudieran haber sido impedidos con una acción estatal decidida, queden en *stand by* bien en unos casos ante la previsión de una eventual impugnación ante el Tribunal Constitucional, bien como parece en nuestro caso, a la espera de que una decisión comunitaria justifique la intervención del Estado en la línea señalada, como si el Estado no hubiera podido actuar con anterioridad en la misma

---

<sup>123</sup> En el caso comentado parece que ésta es la intención. De hecho, la tesis de las autoridades españolas en su respuesta al dictamen motivado de la Comisión es que en el caso del País Vasco se ha producido un desajuste que no desvirtúa la validez del sistema con carácter general y su compatibilidad con la DMA. Además, y he aquí el dato llamativo, las autoridades españolas anuncian su compromiso de introducir las reformas legales precisas para integrar en una demarcación las cuencas intercomunitarias e intracomunitarias para que las correspondientes Autoridades Competentes (sin perjuicio de sus competencias) se coordinen para posibilitar la unidad de actuación en la planificación y en la protección de las aguas en las cuencas integradas en la demarcación. Dado que la puesta en práctica de esta reforma legal exige la tramitación de un procedimiento que puede llevar un cierto tiempo, se muestra la intención de buscar los mecanismos provisionales que garanticen el cumplimiento de los objetivos de la DMA y la adecuada coordinación entre los planes de cuenca que afectan a las cuencas afectadas, por ejemplo, por la vía del acuerdo.



dirección<sup>124</sup>. En definitiva, la mal entendida profilaxis competencial que el Estado se autoimpone no es positiva y debe ser superada de una vez por todas con la previsión decidida de medidas cuya constitucionalidad se deberá intentar garantizar en todo caso con una previa concertación-coordinación con las CCAA.

A pesar de los malos pronósticos que puede dar lugar esta situación, nuestro estudio va a afrontar el análisis de las nuevas exigencias y contenidos de la planificación hidrológica impuesta por la DMA, mostrando cómo esas circunstancias sólo sirven para empañar la verdadera dimensión y trascendencia de la Directiva comunitaria. Asimismo, como un contenido novedoso y principal, también se analizará el contenido y determinaciones de los programas de medidas, que no obstante ser una de las piedras angulares de la Directiva, sin embargo nuestro Derecho les ha conferido una eficacia jurídica devaluada a la vista de su “especial” incorporación en los PHC. Este examen teórico arranca, no obstante, con un estudio acerca del ámbito de planificación hidrológica establecido por la Directiva europea, la demarcación hidrográfica, como ámbito que supera territorialmente la tradicional cuenca hidrográfica acogida por nuestro ordenamiento, y que se erige como ámbito unitario para la planificación y la gestión integral de las aguas continentales y marinas.

## **2. ÁMBITO ESPACIAL DE REFERENCIA PARA LA PLANIFICACIÓN HIDROLÓGICA.**

### **2.1. La demarcación hidrográfica.**

La demarcación hidrográfica constituye el ámbito espacial de referencia para la planificación hidrológica. No es ya por tanto sólo la cuenca hidrográfica, como sucedía en nuestro ordenamiento jurídico, el ámbito territorial de planificación, sino que ahora se exige una planificación conjunta en el seno de las demarcaciones de las aguas continentales y de las marinas.

La DMA ha sido criticada en este aspecto crucial debido a la confusión que introduce a la hora de concretar el ámbito definitivo al que referir la planificación hidrológica. La crítica se fundamenta en que son las cuencas hidrográficas y no las demarcaciones hidrográficas las citadas por la propia Directiva para dar nombre a los planes hidrológicos<sup>125</sup>. No obstante, a pesar de la denominación elegida para traducir y transponer la Directiva<sup>126</sup>, es esclarecedor que a pesar de que el art. 13 de la Directiva

---

<sup>124</sup> Sin embargo, es de sobra conocida la jurisprudencia del Tribunal Constitucional que establece que la incorporación de España en las Comunidades Europeas no alteró el régimen constitucional y estatutario de distribución de competencias. Así lo viene manteniendo el Tribunal desde la STC 252/1988. Por consiguiente, la ejecución del Derecho comunitario corresponde a quien ya ostentaba la competencia sobre la materia en la que incida la norma europea (SSTC 64/1991, 76/1991, 236/1991, 79/1992, 141/1993, 102/1995...).

<sup>125</sup> DELGADO PIQUERAS (2003): “La planificación hidrológica en la Directiva Marco Comunitaria del Agua”, en PÉREZ PÉREZ (coord.) “Aplicación en España de la Directiva Europea Marco de Aguas”, Ecoiuris, Madrid, pág. 75, pone de relieve que “una de las equivocidades más patentes de la Directiva surge a la hora de definir el ámbito territorial de los que llama ‘planes hidrológicos de cuenca’, a pesar de que a renglón seguido establezca que su ámbito territorial será la ‘demarcación hidrográfica’”.

<sup>126</sup> En la versión inglesa se denomina a los planes hidrológicos como “river basin management plan”, concretando su ámbito territorial a las “river basin districts”: “Member States shall ensure that a river basin management plan is produced for each river basin district lying entirely within their territory”. LA CALLE MARCOS (2004:104, nota 141), afirma que la denominación dada a los planes hidrológicos en España no es reflejo de una correcta traducción de la expresión inglesa, señalando que hubiera sido más coherente utilizar la denominación de “Plan de

prevea la figura de los planes hidrológicos “de cuenca”, inmediatamente después ponga de relieve que el ámbito territorial de los mismos no es la cuenca hidrográfica, sino la demarcación. El art. 13.1 de la DMA establece que “los Estados miembros velarán porque se elabore un plan hidrológico de cuenca *para cada demarcación hidrográfica* situada totalmente en su territorio”<sup>127</sup>. En fin, la confusa denominación de los planes hidrológicos que realiza la DMA no es óbice para obviar que la planificación hidrológica tiene un único ámbito de referencia, en el que en todo caso las cuencas hidrográficas mantienen un especial protagonismo.

Esas imprecisiones terminológicas no han impedido que nuestro Derecho interno asuma que el PHC es el instrumento de planificación básico e integrador de cada demarcación hidrográfica. Tanto el art. 16 bis apartado 5º, como el art. 40.3 ambos del TRLA, confirman que el ámbito territorial del PHC es la demarcación. El primer precepto establece 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***”. Por su parte también el art. 40.3 reitera que “***el ámbito territorial de cada plan hidrológico de cuenca será coincidente con el de la demarcación hidrográfica correspondiente***”. En este sentido también el art. 2.1 del RPH, en virtud del cual “la planificación se realizará mediante los planes hidrológicos de cuenca y el Plan Hidrológico Nacional. ***El ámbito territorial de cada plan hidrológico de cuenca será coincidente con el de la demarcación hidrográfica correspondiente***”.

Desde el punto de vista territorial, la demarcación tiene una dimensión espacial-territorial<sup>128</sup> determinada por su propia finalidad en el diseño global formulado por la DMA<sup>129</sup>. En concreto, su finalidad fundamental es la de formular una circunscripción

---

gestión de cuenca fluvial” que utilizaba la propuesta de Directiva y que se corresponde mejor con otras versiones lingüísticas. Además, añade que con ello se habría evitado la confusión con los PHC vigentes en España, cuyos contenidos y ámbito territorial coincide sólo parcialmente con los PHC diseñados por la DMA.

<sup>127</sup> Lo mismo sucede con los programas de medidas. El art. 11.1 de la DMA señala que “los Estados miembros velarán porque se establezca para cada demarcación hidrográfica, o para la parte de una demarcación hidrográfica internacional situada en su territorio, un programa de medidas”.

<sup>128</sup> EMBID IRUJO (2006:55 y 56), afirma que la demarcación “es una superficie” o una “delimitación territorial” cuya finalidad es “propiciar la protección de las aguas”. En el mismo sentido, LA CALLE MARCOS (2007): “Impacto de la Directiva marco comunitaria y territorio”, en “Agua y Territorio”, EMBID IRUJO (dir.), Civitas, Madrid, págs. 285 y 286. También como ya hemos mostrado tanto el art. 16 bis apartado 5º del TRLA, como el art. 2 del RPH consideran que la demarcación hidrográfica es el “ámbito territorial” de la planificación hidrológica.

En esta misma línea ya el documento del Ministerio de Medio Ambiente “Directiva 2000/60. Análisis de la transposición y procedimientos de desarrollo”, de abril de 2003, que consideraba que la demarcación “alude a una determinación física”, si bien, atendiendo a la integración de las cuencas en demarcaciones hidrográficas, añadía que “no es más que una mera determinación geográfica, que fundamenta territorialmente el concepto jurídico de demarcación hidrográfica”. Finalmente, en los apéndices del documento se afirmaba que “la definición territorial del ámbito fundamenta el concepto jurídico de demarcación hidrográfica”.

<sup>129</sup> La demarcación hidrográfica es por tanto el concepto clave, como señala EMBID IRUJO (2006): pág. 55, LA CALLE MARCOS (2004:101), o MUÑOZ AMOR (2005:112). Por su parte, TIRADO ROBLES (2004:79 y 80), afirma que “la cuenca hidrográfica y la demarcación hidrográfica se configuran como los ejes principales de las normas contenidas en la Directiva”, aunque reconoce que “el concepto clave es el de demarcación hidrográfica, como lo demuestra el hecho de que el artículo 5 indique que ésta será la unidad sobre la que se producirá el estudio de impacto ambiental y el análisis económico del uso del agua”, o bien cuando el art. 3

unitaria que sirva de marco para las medidas de planificación y gestión que son necesarias para cumplir los objetivos medioambientales. Dicho de otra manera, la demarcación es la unidad territorial de planificación en la que la DMA prevé que se deben cumplir los objetivos medioambientales<sup>130</sup>.

Íntimamente vinculado al concepto de demarcación hidrográfica, la DMA mantiene el concepto de cuenca hidrográfica con un carácter principalmente hidrológico<sup>131</sup>, pues a la cuenca no se le caracteriza jurídicamente ni como ámbito de planificación, ni como ámbito de gestión de los recursos. Esto no quiere decir, como ya hemos indicado, que su reconocimiento a esos efectos sea meramente nominal o secundario.

Desde el punto de vista de la gestión, a pesar de algunos precedentes en el marco europeo en la dirección tradicional del Derecho de Aguas español, la cuenca hidrográfica se incorpora igualmente en las demarcaciones hidrográficas<sup>132</sup>. La DMA

---

impone a los Estados la inclusión de las cuencas hidrográficas en demarcaciones. La autora añade que la demarcación es un concepto transversal puesto que no sólo integra masas de agua, sino también amplias zonas de terreno.

<sup>130</sup> La verdadera dimensión ambiental de la demarcación se encuentra en el art. 3.4 de la Directiva, en el que se establece que “los Estados miembros velarán porque los requisitos de la presente Directiva encaminados al logro de los objetivos medioambientales establecidos en el artículo 4 y en particular todos los programas de medidas se coordinen para la demarcación hidrográfica en su conjunto”. En definitiva, la demarcación es el ámbito de referencia para el cumplimiento global de los objetivos medioambientales, para lo cual tanto la planificación hidrológica, como sus programas de medidas, tomarán como referente territorial la demarcación delimitada. Por esto mismo el Cdo. 33º es exacto sólo parcialmente cuando señala que “el objetivo de un buen estado de las aguas debe perseguirse en cada **cuenca hidrográfica**, de modo que se coordinen las medidas relativas a las aguas superficiales y las aguas subterráneas pertenecientes al mismo sistema ecológico, hidrológico e hidrogeológico”.

<sup>131</sup> El art. 2.13º de la DMA define la 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”. Se trata de una definición que converge de forma tranquila con la definición preexistente en nuestro Derecho. El art. 16 del TRLA acoge, tras su modificación por Ley 62/2003, la misma definición que la prevista en el Derecho comunitario, debiendo señalarse que la definición derogada entendía por el mismo concepto, “el territorio en que las aguas fluyen al mar a través de una red de cauces secundarios que convergen en un cauce principal único”.

<sup>132</sup> Así sucede con bastantes precedentes del Derecho Internacional incorporados al Derecho comunitario. Es el caso de diversas Decisiones comunitarias por las que se aprueban convenios internacionales que abogan por la gestión por cuencas para facilitar la coordinación de la gestión de ríos internacionales como, por ejemplo, la Decisión 77/586, de 25 de julio, por el que se aprueba el Convenio sobre la protección del Rin contra la contaminación química y el Acuerdo adicional al Acuerdo firmado en Berna el 29 de abril de 1963, sobre la Comisión internacional para la protección del Rin contra la contaminación; la Decisión 90/160 por la que se adopta el Convenio entre la República Federal de Alemania y la CEE, por una parte, y la República de Austria, por otra, relativo a la cooperación hidro-económica en la cuenca del Danubio; la Decisión 91/598, por la que se adopta el Convenio sobre la Comisión internacional para la protección del Elba; la Decisión 97/825, de 24 de noviembre, para la adopción del Convenio sobre la cooperación para la protección y el uso sostenible del Danubio; o la Decisión 2000/706, de 7 de noviembre, relativa al Rin.

Aún más, el principio de gestión por cuencas es un compromiso de la Unión Europea y de los Estados miembros como partes en el Convenio sobre la protección y uso de los cursos de agua transfronterizos y los lagos internacionales, firmado en Helsinki el 17 de marzo de 1992 y aprobado por Decisión 95/308, de 24 de julio. Asimismo, este marco de gestión (o conceptos próximos como el de “curso fluvial”) es el recomendado por gran parte de los Tratados, conferencias y organizaciones internacionales que se han pronunciado sobre esta cuestión. No

define las demarcaciones hidrográficas en su art. 2.15<sup>o</sup> como “la zona marina y terrestre compuesta por una o varias cuencas hidrográficas vecinas y las aguas subterráneas y costeras asociadas”. Una redacción similar ha sido acogida en el párrafo 1<sup>o</sup> del apartado 1<sup>o</sup> del art. 16 bis del TRLA: “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”<sup>133</sup>.

A este respecto hay sin embargo alguna consideración relevante. Desde la perspectiva de la gestión, el citado art. 2.15<sup>o</sup> de la DMA añade una referencia final a las cuencas hidrográficas que da lugar a cierta confusión: la demarcación hidrográfica constituye la “**principal unidad a efectos de la gestión de las cuencas hidrográficas**”. En otras palabras, por un lado las demarcaciones son una unidad, porque incorporan todas las masas de agua continentales y marinas asociadas; ahora bien, por otro lado, las demarcaciones son una unidad a los efectos de la gestión de las cuencas hidrográficas, lo que parece dar a entender que son las cuencas (las aguas continentales) las que deben ser gestionadas con el fin de satisfacer los objetivos medioambientales, también en las aguas costeras y de transición. Aquí la clave se encontraría en el Cdo. 17<sup>o</sup> del preámbulo de la Directiva, cuando afirma que el equilibrio de los ecosistemas acuáticos situados cerca de las costas y los estuarios o en golfos o mares relativamente cerrados “*depende en buena medida de la calidad de las aguas continentales que fluyen hacia ellas*”<sup>134</sup>.

---

se puede dejar de citar la Convención de Nueva York sobre los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación de 1997, la Carta del Agua, aprobada por el Consejo de Europa el 6 de mayo de 1968, el Tratado sobre la cuenca del Río de la Plata de 1969, así como el Plan de Acción del Mar de Plata, aprobado en la Conferencia de la ONU sobre el agua en 1977, el Tratado del río Níger de 1964, el Tratado sobre la cuenca del río Senegal de 1975.

En esta dirección, en el ámbito comunitario existían ya algunos precedentes que conferían a la cuenca el carácter de ámbito unitario de gestión. En este sentido, la Comunicación sobre “La política de aguas de la Comunidad Europea”, dirigida al Consejo y al Parlamento Europeo [COM (96) 59 final, de 26 de febrero de 1996], ya afirmaba que la cuenca hidrográfica es “la unidad lógica con miras a la administración o la coordinación de la gestión de cursos de agua”. También se contemplaba una posición semejante en el V Programa comunitario en materia de medio ambiente, en su apartado 7.3 sobre planificación sectorial y espacial.

<sup>133</sup> Se ha de llamar la atención igualmente acerca de la definición que el art. 2.11<sup>o</sup> de la propuesta de Directiva recogía del concepto de “distrito de cuenca fluvial”: “La zona administrativa marina y terrestre, compuesta por una o varias cuencas fluviales vecinas y las aguas subterráneas y costeras asociadas, que el apartado 1 del artículo 3 establece como la principal unidad a efectos de la gestión de cuenca fluvial”.

<sup>134</sup> Esta conclusión es la que permite afirmar a FANLO LORAS (2002:67), que la inclusión de las aguas costeras en el ámbito territorial de las demarcaciones “es a los solos efectos de que los objetivos de calidad que debe fijar el Plan Hidrológico de la cuenca o cuencas tenga en cuenta que debe alcanzar también a las aguas costeras, en las que se constate la influencia de las aguas continentales”. En ese mismo sentido señala, al referirse a la definición del concepto de demarcación hidrográfica, que “ignoro las razones que han llevado, en la traducción española, a anteponer el adjetivo ‘marítima’ al de ‘terrestre’, circunstancia que no se produce en la versión inglesa (‘the area of land and sea’) o francesa (‘une zone terrestre et maritime’). Esa ubicación resulta equívoca respecto del verdadero ámbito aplicativo de la DMA, pues se refiere a las aguas dulces continentales, por más que, a los efectos de garantizar los objetivos ambientales perseguidos en el artículo 4 se incluyan, por su incidencia en ellas, las aguas de transición (estuarios) y aguas costeras” (págs. 65 y 66).

Una opinión parecida es la mantenida por DELGADO PIQUERAS (2001:34 y 36), quien señala que “la mención a las aguas costeras y marinas puede llevar al equívoco de que el marco jurídico de éstas resulta afectado por la Directiva, cuando en realidad su objeto

Sin perjuicio de que esta apreciación sea parcialmente correcta, lo cierto es que la trascendencia y alcance de las previsiones sobre aguas marinas en la DMA es mayor de lo que pudiera pensarse. Permítasenos hacer un inciso acerca de este aspecto. En primer lugar, se ha de tener en cuenta que la superficie de las masas de agua costera y de transición reguladas no es menor. En segundo lugar, se debe poner de relieve que el tratamiento que otorga la DMA a estas masas de agua es semejante al del resto de masas de agua superficiales (continentales) en lo que hace a su caracterización, evaluación y determinación de objetivos medioambientales [art. 4.1.a) y Anexo V de la Directiva]. Desde este punto de vista, aunque hay que admitir que en la consecución de los objetivos medioambientales en masas de agua marinas tienen gran importancia las aportaciones de contaminantes procedentes de los ríos, algo por otro lado inherente al ciclo hidrológico del agua, no se puede desconocer que el tratamiento jurídico que la DMA confiere a estas masas de agua no se limita a este aspecto. Junto a los clásicos indicadores de calidad química, la Directiva presta atención a los indicadores fisicoquímicos, hidromorfológicos o biológicos que tienen que ver con factores como la biomasa del fitoplancton y la flora acuática, la fauna bentónica de invertebrados, la fauna ictiológica, profundidad, características del lecho marino, régimen de mareas, salinidad, etc. (en el mismo sentido, los arts. 29 y 30 del RPH y el Anexo V del mismo reglamento), es decir, parámetros que no en todo caso tienen que ver con la calidad química del agua procedente (o no) de las aguas continentales.

Además, el control de la calidad química del agua en estas masas de agua no sólo considera la contaminación cuyo origen sea las aguas fluviales. El art. 4.1.a) de la Directiva, en relación con el art. 2.24º relativo al buen estado químico de las aguas superficiales (las cuales por cierto según el art. 2.1 incluyen las aguas marinas) y con el Anexo V de la Directiva, parecen refutar esa visión. Además, se ha de tener en cuenta que el Cdo. 21º de la DMA menciona todos los acuerdos internacionales en materia de protección contra la contaminación de las aguas marinas en los que es parte la Unión Europea y sus Estados miembros, señalando que la DMA “*se propone contribuir a hacer posible que la Comunidad y los Estados miembros cumplan dichas obligaciones*”. Pues bien, si se echa un vistazo al Convenio sobre la Protección del Medio Marino de la Zona del Mar Báltico, firmado en Helsinki el 9 de abril de 1992 y aprobado por la Decisión 94/157/CE, al Convenio sobre la Protección del Medio Marino del Nordeste Atlántico, firmado en París el 22 de septiembre de 1992 y aprobado por la Decisión 98/249/CE, al Convenio para la Protección del Mar Mediterráneo contra la Contaminación, firmado en Barcelona el 16 de febrero de 1976 y aprobado por la Decisión 77/585/CEE, y su Protocolo sobre la Protección del Mar Mediterráneo contra la Contaminación de Origen Terrestre, firmado en Atenas el 17 de mayo de 1980 y aprobado por la Decisión 83/101/CEE, se podrá observar que todos ellos, siguiendo al Convenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, otorgan una importancia clave a la contaminación de origen terrestre, incluyendo, entre otras manifestaciones, los vertidos directos al mar, pero también lógicamente las descargas contaminantes procedentes de ríos, canales u otros cursos de agua, incluidos los subterráneos o por medio de escorrentías. Es decir, el objeto de

---

regulativo son exclusivamente las aguas continentales (...). La mejora del estado de las aguas marinas que esta Directiva pueda conseguir (...), será, en su caso, un efecto de la mejora de las aguas continentales, si disminuyen los vertidos contaminantes de tierra al mar”, o que “la Directiva adopta la cuenca hidrográfica como demarcación para una gestión unitaria de las aguas”. Sin embargo, no parece mantener la misma visión en DELGADO PIQUERAS (2003:74 y ss.).

estos convenios no se limita únicamente a la contaminación de las aguas marinas procedente de cursos de agua terrestre, a pesar de la importancia de esta cuestión<sup>135</sup>.

Dicho esto, no se puede desconocer el protagonismo principal que la Directiva otorga a las aguas continentales, fundamentalmente por lo que hace a la gestión cuantitativa del recurso en perspectiva ambiental. Parece una obviedad decirlo, pero es evidente que las medidas medioambientales de carácter cuantitativo que prevé la Directiva (fundamentalmente caudales ecológicos y gestión de aguas subterráneas) tienen una repercusión inmediata y fundamental en la gestión hídrica de las aguas continentales<sup>136</sup>, sin perjuicio de la incidencia de esas medidas en zonas marinas de transición. Considerando estas circunstancias, tal vez se comprenda algo mejor que la DMA de una forma un tanto confusa señale que la demarcación es la “principal unidad a efectos de la gestión de las cuencas hidrográficas”.

En definitiva, hilando con las consideraciones realizadas páginas atrás, cabe señalar que la integración de las cuencas hidrográficas en las demarcaciones

---

<sup>135</sup> Además, complementando las determinaciones de la DMA y de los Convenios anteriormente mencionados, ha sido aprobada la Directiva 2008/56, de 17 de junio, por la que se establece un marco de acción comunitaria para la política del medio marino, cuyo objetivo es que los Estados miembros adopten las medidas necesarias para lograr o mantener un buen estado medioambiental del medio marino a más tardar en el año 2020. El Cdo. 12º de la Directiva 2008/56 señala a este respecto lo que sigue: “Las aguas litorales, incluido su lecho marino y su subsuelo, son parte integral del medio marino, y como tales deben estar cubiertas por la presente Directiva, en la medida en que diversos aspectos del estado medioambiental del medio marino todavía no han sido abordados directamente por 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, ni otra legislación comunitaria, para así asegurar la complementariedad sin que por ello se produzcan solapamientos innecesarios”.

No se puede olvidar por último que nuestro ordenamiento regula de forma específica y poco detallada los vertidos directos al mar en el art. 108 bis del TRLA (según la redacción otorgada por Ley 62/2003 dictada para transponer parcialmente la DMA a nuestro ordenamiento). Para ser estrictos, esta materia todavía se encuentra desarrollada en el Real Decreto 258/1989, de 10 de marzo, sobre normativa general de vertidos de sustancias peligrosas desde tierra, sin que se haya aprobado por el momento un nuevo reglamento adaptado a las exigencias de la Directiva. En cualquier caso, se ha de añadir que las medidas relativas a las aguas marinas tienen su trascendencia específica en los PHC. En este sentido, en los PHC se habrá de incorporar un apartado del programa de medidas dedicado a las medidas adoptadas conforme al art. 11.6 de la DMA, con la finalidad de que “no aumente la contaminación de las aguas marinas” [art. 42.1.g).j) del TRLA y punto 7.11 del Anexo VII de la DMA].

Las limitaciones del TRLA al afrontar la contaminación marina podrían parecer razonables desde el punto de vista material, aunque sin duda alguna generan una dispersión no recomendable que exige ahora la revisión de la legislación de costas. No es necesario decir que esta visión desgajada en buena medida perjudica la concepción integradora que la DMA propugna. En opinión de FORTES MARTÍN (2006): “Consideraciones acerca de la nueva significación conceptual e instrumental de la protección ambiental de las aguas”, *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente* núm. 228, págs. 166 y 167, el TRLA ha asumido “la filosofía de la Directiva 2000/60 en un grado mínimo por cuanto sólo hace mención además de las aguas costeras y de transición en el nomen pero sin desarrollar en el propio TRLA también su régimen jurídico como por otra parte ya hiciera la vieja Ley de 1866”. En este sentido, añade que nuestra legislación “está todavía muy lejos de proporcionar un único régimen uniforme, conjunto y global de protección ambiental de nuestras aguas en consonancia con los acertados y lógicos postulados de la Directiva 2000/60”, si atendemos a que el TRLA ha regulado el régimen de vertidos de las aguas marinas de forma muy deficitaria.

<sup>136</sup> Sobre esta cuestión véase AGUDO GONZÁLEZ (2004d:131 y ss.).

hidrográfica no supone un reconocimiento secundario del principio general de gestión unitaria por cuencas, sino de que la gestión de la cuenca se ve superada por la obligación de lograr los objetivos medioambientales de la Directiva y, consecuentemente, por la obligación de asumir una gestión integral del agua incluyendo el agua marina.

Desde esta perspectiva integradora, vistos los términos que el art. 3.1 de la DMA utiliza a los efectos de adscribir las aguas costeras y de transición en las correspondientes demarcaciones, no es incorrecto señalar que la noción de demarcación tiene carácter administrativo<sup>137</sup>. En definitiva, se trata de un ámbito territorial que tiene por finalidad constituirse como ámbito de referencia a los efectos de la planificación y de la gestión del agua, pero cuya delimitación es convencional.

No obstante, no se puede negar que en nuestro ordenamiento el concepto de cuenca también se ha utilizado con esa dimensión jurídico-administrativa y en parte convencional, al menos a los efectos de la planificación hidrológica<sup>138</sup>. Solamente desde esta perspectiva se puede entender que en nuestro Derecho de Aguas el ámbito territorial de los PHC haya sido superior en bastantes ocasiones a una sola cuenca hidrográfica. Así sucedía ya en el art. 1.3 del Real Decreto 1664/1998, por el que se aprobaron los PHC vigentes, el cual se remitía, a los efectos de la determinación del ámbito territorial de cada plan hidrológico, al Real Decreto 650/1987, de 8 de mayo. A la vista de estos reglamentos se observa que algunos PHC tienen un ámbito territorial que no coincide con una cuenca hidrográfica en el sentido estricto utilizado por el TRLA<sup>139</sup>. Desde esta perspectiva, en estos casos también el ámbito de

---

<sup>137</sup> FANLO LORAS (1998:210 a 212) y (2002:65 y 66), afirma que mientras la cuenca hidrográfica es un concepto geográfico, la demarcación es un concepto administrativo. En la misma línea, CASADO CASADO (2005:160), DELGADO PIQUERAS (2003:76 y 77), MUÑOZ AMOR (2005:113). También SETUAIN MENDÍA (2001:14 y 15), sigue esta opinión señalando que “sobre el concepto de cuenca concluyen dos consideraciones complementarias e igualmente importantes para su análisis desde la perspectiva del Derecho: la puramente física –que determinará la observación de esta circunscripción como espacio geográfico diferenciado– y la jurídica –que la estima desde su configuración como zona específica sobre la que llevar a cabo regulaciones de tal trascendencia, singularmente relativas a la gestión y administración del recurso”, añadiendo que mientras la “cuenca fluvial” responde a la primera consideración (la física y geográfica), la demarcación se refiere a la segunda (la jurídico-administrativa)”.

<sup>138</sup> En opinión de LA CALLE MARCOS (2004:100) “la demarcación hidrográfica, como unidad de planificación y gestión es similar a la acepción administrativa española de cuenca hidrográfica que no se corresponde con su acepción geográfica”.

<sup>139</sup> Cuando los arts. 35, 40, 41 y 43 del TRLA se refieren a los planes hidrológicos de cada cuenca, asumen que éstos puedan tener un ámbito territorial superior en función de la decisión que se tome al amparo de la remisión que el art. 40.2 del TRLA hace al reglamento. Sin embargo, DELGADO PIQUERAS (2003:76 y 77), considera que en nuestro ordenamiento interno los PHC “haciendo honor a su nombre sí han de limitarse a una cuenca hidrográfica en singular”.

En el sentido señalado, sin embargo, el art. 2 del Real Decreto 650/1987 establece que la Confederación Hidrográfica del Norte deberá aprobar tres Planes Hidrológicos con los siguientes ámbitos territoriales: a) Plan Hidrológico I: cuencas de los ríos Miño y Sil y la parte española de la cuenca del río Limia; b) Plan Hidrológico II: cuencas de los ríos que vierten al mar Cantábrico entre el río Eo, incluida ésta, y el límite de los términos municipales de Castro Urdiales y San Julián de Musques; c) Plan Hidrológico III: cuencas de los ríos que vierten al mar Cantábrico entre el límite de los términos municipales de Castro Urdiales y San Julián de Musques y la frontera de Francia.

Lo mismo sucede con la Confederación Hidrográfica del Guadiana: a) Plan Hidrológico I: cuencas del territorio español de la cuenca hidrográfica del río Guadiana y los territorios de las cuencas hidrográficas que vierten al océano Atlántico entre la frontera con Portugal y el límite

planificación de los PHC tiene una connotación administrativa y convencional evidente<sup>140</sup>. Los mismos “desajustes” se aprecian ahora en el Real Decreto 125/2007, de 2 de febrero, por el que se fija el ámbito territorial de las demarcaciones hidrográficas, sobre el que ya hemos puesto de relieve algún ejemplo al comienzo de nuestras reflexiones.

Por otro lado, tampoco se puede decir que las demarcaciones hidrográficas no tengan ningún soporte hidrológico, pues con arreglo al art. 2, punto 15º y al art. 3 apartado 1º de la DMA, la delimitación de la demarcación hidrográfica también se fundamenta en límites hidrológicos (de hecho, incluyen a una o varias cuencas). Todo ello sin considerar el sustento general que el concepto de demarcación tiene en la noción de ciclo hidrológico y de que, como ya hemos señalado, existe una relación y vinculación natural entre aguas continentales corrientes y aguas del mar que se ponen de manifiesto, principalmente, en el caso de las aguas de transición. Ahora bien, esto no exige de entender, fundamentalmente para las aguas costeras, que su integración en una demarcación hidrográfica es en buena medida convencional, pues como establece el art. 3 de la Directiva, “las aguas costeras se especificarán e incluirán en la demarcación o demarcaciones hidrográficas *más próximas o más apropiadas*”<sup>141</sup>. No obstante, no se puede desconocer que esa asignación al menos mantiene un criterio que mucho tiene que ver con cuestiones geográficas, como es la proximidad.

Los términos en que nuestro Derecho interno ha incorporado la noción de demarcación muestran una cierta falta de sintonización que ha dado lugar a algunos problemas en la ejecución de la DMA. Si como ya hemos puesto de relieve la literalidad de la Directiva en este aspecto es claramente mejorable, la transposición que de este punto se ha llevado a cabo en nuestro país no ha contribuido a un mejor

---

de los términos municipales de Palos de la Frontera y Lucena del Puerto (Torre del Loro), excluidas las correspondientes al Plan Hidrológico II; b) Plan Hidrológico II: cuencas afluentes a la margen izquierda del río Guadiana, desde la confluencia del río Chanza, incluida la de éste, hasta su desembocadura, cuencas de los ríos Piedras, Odiel y Tinto, y cuencas intermedias de vertido directo al océano Atlántico.

Finalmente también cabe poner otro ejemplo a partir de la STS de 20 de octubre de 2004 (Az. 8004) que como es bien sabido anuló parcialmente el PHC del Júcar al confirmar la existencia de cuencas intracomunitarias en las CCAA de Valencia y Castilla-La Mancha. La sentencia señala que la Orden de 13 de agosto de 1999, por la que se aprobó el contenido normativo del PHC del Júcar, no puede hacer alusiones a las cuencas intracomunitarias señaladas, del mismo modo que considera que el art. 2.7 del Real Decreto 650/1987, de 8 de mayo, que definió el ámbito territorial de dicho PHC, es conforme a Derecho si se interpreta en el sentido de que no incluye tales cuencas intracomunitarias. Ahora bien, tras la sentencia el ámbito territorial del PHC del Júcar todavía afecta a varias cuencas: la de los ríos Cenia, Mijares, Turia, Júcar y Vinalopó.

<sup>140</sup> A este respecto podrían utilizarse los mismos argumentos mantenidos por DELGADO PIQUERAS (2003:76 y 77), para calificar de este modo a las demarcaciones hidrográficas. El autor afirma que las demarcaciones pueden abarcar más de una cuenca, en cuyo caso su ámbito no se correspondería con el ámbito de los PHC de la legislación española que sí han de limitarse a una cuenca. Sin embargo, en la realidad de nuestro ordenamiento esto no es correcto como acabamos de poner de relieve. Por esta razón, del mismo modo que podría decirse que el territorio de la demarcación es puramente convencional y obedece a una decisión jurídico-administrativa, nada quita para reproducir la misma argumentación respecto de los PHC y las cuencas hidrográficas en los supuestos comentados anteriormente.

<sup>141</sup> A este evidente carácter formal de la demarcación aludía directamente el art. 2.11º de la propuesta de Directiva al definir el concepto de “distrito de cuenca fluvial”, como “la zona administrativa marina y terrestre”.



entendimiento de aquellas normas. Aunque como ya hemos indicado las definiciones de cuenca hidrográfica y de demarcación hidrográfica incorporadas al TRLA son compatibles, casi idénticas, a las de la Directiva, el TRLA según fue modificado por Ley 62/2003 añade dos consideraciones que aportan una considerable confusión. Así, al tiempo que el art. 16 del TRLA transpone literalmente la definición de cuenca hidrográfica de la DMA, añade a continuación que “la cuenca hidrográfica como unidad de gestión del recurso se considera indivisible”. Por otro lado, el art. 16 bis, apartado 4º del TRLA, siguiendo la literalidad de la Directiva, considera a la demarcación hidrográfica como la “principal unidad a efectos de la gestión de cuenca”<sup>142</sup>.

La confusión generada por ambos preceptos es una de las quejas acogidas en el dictamen motivado de la Comisión Europea de 18 de marzo de 2010 [2009/2003, C (2010) 1495]. A juicio de las autoridades españolas, aunque pudiera parecer que existe un cierto grado de solapamiento en la aplicación de los conceptos de cuenca y de demarcación hidrográfica, ello no sería así porque mientras la cuenca delimitaría el nivel territorial inferior de gestión del recurso, la demarcación delimitaría el nivel superior, sin que esta distinción interfiera en la correcta aplicación de la DMA.

No cabe duda de que la literalidad del TRLA parece encontrarse entre dos frentes aparentemente irreconciliables. Por un lado, la tradición centenaria de nuestro Derecho de Aguas que ha asumido la cuenca hidrográfica como sede unitaria para la gestión del recurso y, en segundo lugar, la imposición del Derecho comunitario que supera esa previsión para ubicar el ámbito unitario de gestión en la demarcación hidrográfica. Por otra parte, ya hemos insistido en que la propia DMA no desconoce la gestión unitaria de las cuencas en el seno de las demarcaciones. Pues bien, a pesar de la confusión, parece razonable afirmar que el legislador español mantiene la cuenca hidrográfica como ámbito unitario de gestión cuantitativa del recurso, pero indisolublemente ligado a la satisfacción de los objetivos medioambientales de la Directiva y, por esta razón, más allá del ámbito territorial de la propia cuenca. Por esta razón el inciso final del apartado 4º del art. 16 bis del TRLA señala que “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*”.

En cualquier caso, no se puede desconocer que una mejor transposición de la DMA contribuiría sin duda a eliminar futuras dudas sobre la ejecución del Derecho comunitario, lo que insistimos no significa que la transposición realizada sea frontalmente contraria a la Directiva. Precisamente los argumentos que la Comisión utiliza en el dictamen motivado dirigido contra España tienen mucho que ver con los términos en que se ha realizado la implementación de la DMA. Para la Comisión la transposición de las obligaciones establecidas en las normas comunitarias de una forma clara, precisa e inequívoca es esencial para asegurar que derechos y obligaciones que pertenecen a terceros queden claramente establecidos. Esto es algo que por otro lado ya había sido recordado por la STJCE de 30 de noviembre de 2006 (as. 32/05, Comisión contra Luxemburgo) en relación con la ejecución de la propia DMA. Según la Comisión la transposición española no es clara por cuanto pudiera permitir entender que la cuenca se establece como ámbito de gestión de las aguas,

---

<sup>142</sup> CARO-PATÓN CARMONA (2006:48) critica que este precepto afirme que la demarcación es la “principal unidad a efectos de la gestión de las cuencas”, señalando que el artículo es errático, pues considera que debe entenderse que la unidad de gestión de los recursos hídricos seguirá siendo la cuenca hidrográfica (art. 16 del TRLA). No obstante, recuérdese que la literalidad del precepto es idéntica en este extremo a la DMA.

separada de las aguas de transición y costeras asociadas (recuérdese la polémica ya comentada en torno a la Demarcación Hidrográfica del Cantábrico). Por esta razón, la Comisión señala que si no se corrige la transposición realizada, no se puede decir que exista garantía de que en el futuro no se vayan a producir nuevas aplicaciones incorrectas de la DMA.

## **2.2. La demarcación hidrográfica: ámbito y tipología.**

### **2.2.1. Ámbito de la demarcación hidrográfica: cuenca o cuencas hidrográficas, aguas subterráneas y aguas marinas.**

Para tratar esta cuestión es conveniente recordar la definición del concepto de “demarcación hidrográfica” prevista en el art. 2.15º de la DMA. En concreto, la Directiva define la demarcación como “la zona marina y terrestre compuesta por una o varias cuencas hidrográficas vecinas y las aguas subterráneas y costeras asociadas, designada con arreglo al apartado 1 del artículo 3”. Vista esta definición, cabe indicar que son tres los componentes territoriales de las demarcaciones: 1º) El primero, y sobre el que ya hemos insistido, es que las demarcaciones están constituidas por masas de agua superficiales, continentales y marinas (aguas de transición y aguas costeras asociadas)<sup>143</sup>, así como por las masas de agua subterráneas; 2º) La demarcación incorpora también la zona terrestre correspondiente a los ecosistemas acuáticos asociados; y 3º) Un último dato fundamental es que una misma demarcación puede contener una o más cuencas hidrográficas vecinas con los mismos componentes señalados. Estas puntualizaciones merecen algún comentario.

Comenzando con las aguas marinas asociadas, el último inciso del art. 3.1 de la DMA establece que “las aguas costeras se especificarán e incluirán en la demarcación o demarcaciones hidrográficas *más próximas o más apropiadas*”<sup>144</sup>. En nuestro ordenamiento la integración de las aguas costeras se ha concretado, como indica el

---

<sup>143</sup> En cualquier caso, no es exacto decir que es la primera vez que una Directiva regula de forma unitaria aguas continentales y marinas. Lo que sí es correcto es decir que por primera vez se ha afrontado la “ordenación conjunta integral” de las aguas continentales y marinas. En este sentido, la metodología, objeto y enfoque de la DMA supera ampliamente los de las Directivas precedentes.

En aplicación del art. 6.3 de la Directiva 76/464, las Directivas 82/176, de 22 de marzo, relativa a los valores límite y a los objetivos de calidad para los vertidos de mercurio del sector de la electrólisis de los cloruros alcalinos, 83/513, de 26 de septiembre, relativa a los valores límite y a los objetivos de calidad para los vertidos de cadmio, 84/156, de 8 de marzo, relativa a los valores límites y a los objetivos de calidad para los vertidos de mercurio de los sectores distintos de la electrólisis de los cloruros alcalinos, la Directiva 84/491, de 9 de octubre, relativa a los valores límite y a los objetivos de calidad para los vertidos de hexaclorociclohexano, y 86/280, de 12 de junio, relativa a los valores límite y los objetivos de calidad para los residuos de determinadas sustancias peligrosas comprendidas en la lista I del anexo de la Directiva 76/464, establecieron objetivos de calidad para las sustancias de la lista I en previsión de la aplicación opcional y alternativa de un sistema de protección basado en estándares de inmisión. La operatividad de estos estándares se fija de forma casi mimética en el Anexo II de cada Directiva, en los que se fijan niveles de inmisión según los medios receptores incluidas aguas interiores superficiales, aguas de los estuarios, aguas marinas territoriales, aguas interiores del litoral distintas de los estuarios.

También la Directiva 76/160, de 8 de diciembre, sobre calidad de las aguas de baño, era aplicable tanto a aguas continentales, como marinas. Posteriormente, también la Directiva 91/271, de 21 de mayo, de tratamiento de las aguas residuales urbanas, amplió su ámbito de aplicación a los estuarios o zonas de transición y a las aguas costeras.

<sup>144</sup> En el mismo sentido, el apartado 2º del art. 16 bis del TRLA.

art. 16 bis apartado 5º del TRLA, por remisión al reglamento, en concreto mediante el Real Decreto 125/2007 que ha establecido “el ámbito territorial de cada demarcación hidrográfica”. Esa asignación explica el calificativo de “asociadas” al que recurre el art. 2.15º al definir el concepto de demarcación, ya que pone de relieve, en la línea de lo mantenido anteriormente, que la integración de las aguas costeras en una demarcación determinada responde a factores convencionales, sin perjuicio de que esa asociación-integración deba motivarse en alguno de los dos parámetros establecidos, la proximidad o la adecuación. Estos conceptos jurídicos indeterminados dejan un importante margen de apreciación a los Estados miembros que se amplía aún más si tenemos en cuenta el carácter disyuntivo que utiliza el art. 2.15º al aludir a esos dos criterios<sup>145</sup>.

Este tratamiento conjunto de aguas continentales y marinas ha sido novedoso en nuestro ordenamiento, principalmente en lo que hace a la gestión integral de todas las aguas, en la medida en que ambos bloques de masas de agua constituyen pertenencias integradas en bloques homogéneos de bienes naturales demaniales cuyo régimen jurídico administrativo y competencial es distinto. En cualquier caso, la asignación de aguas marinas a la que venimos haciendo referencia no va a tener consecuencias jurídicas en lo relativo a su calificación jurídica. Sobre esta cuestión el art. 1.2 del TRLA afirma con rotundidad que “es también objeto de esta Ley el establecimiento de las normas básicas de protección de las aguas continentales, costeras y de transición, *sin perjuicio de su calificación jurídica y de la legislación específica que les sea de aplicación*”, es decir, sin perjuicio de que las aguas marinas afectadas por la DMA sigan siendo dominio público marítimo-terrestre y de que se sigan rigiendo por la Ley de Costas<sup>146</sup>.

Pasando a otra cuestión, las demarcaciones hidrográficas también integran las aguas subterráneas “asociadas”<sup>147</sup>, lo que alude a la necesaria asignación de estas masas de agua a las correspondientes demarcaciones. El art. 3.1 de la DMA establece a este respecto que “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”. En nuestro ordenamiento interno el art. 16 bis apartado 3º del TRLA en vez de referirse a las masas de agua subterráneas, utiliza el concepto de acuífero a los efectos de su asignación a las demarcaciones. El precepto establece que “los acuíferos que no correspondan plenamente a ninguna demarcación en particular, se incluirán en la demarcación más próxima o más apropiada, pudiendo atribuirse a cada una de las demarcaciones 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”. Es el art. 1.2 del Real Decreto 125/2007, de 2 de febrero, el que alude a las masas de agua subterránea señalando que “en cada demarcación hidrográfica se consideran incluidas todas las

---

<sup>145</sup> Por no añadir que el art. 3.1 de la DMA permite que las aguas costeras, una vez identificadas, se incluyan en una o varias demarcaciones. De este modo se permite su división o reparto flexible del modo que resulte más conveniente para su gestión y protección. El tenor literal del precepto es claro al señalar que “las aguas costeras se especificarán e incluirán en la demarcación o demarcaciones hidrográficas más próximas o más apropiadas”.

<sup>146</sup> No obstante las limitadas previsiones en materia de conservación y protección de la calidad de las aguas marinas acogidas en el art. 108 bis del TRLA.

<sup>147</sup> Este calificativo es empleado en el art. 2.15º de la DMA tanto para las aguas costeras, como para las subterráneas (“... y las aguas subterráneas y costeras asociadas”).

aguas subterráneas situadas bajo los límites definidos por las divisorias de las cuencas hidrográficas de la correspondiente demarcación”.

La asignación de acuíferos a las demarcaciones plantea problemas en los casos en que su ámbito territorial no “correspondan plenamente a ninguna demarcación en particular”, pues en caso contrario, y por razones evidentes, deben integrarse en la demarcación de cuya cuenca dependan<sup>148</sup>. En caso contrario, nuevamente se recurre por el art. 16 bis del TRLA a conceptos indeterminados como los de proximidad y adecuación. El Derecho español, no obstante, añade una regla final que completa los criterios establecidos por la Directiva y que es coherente con el régimen preexistente de acuíferos compartidos: “... 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” (en sentido similar, el art. 1.3 del Real Decreto 125/2007).

La referencia a la atribución a distintas demarcaciones de partes de acuíferos toma como referente el art. 7 de la Ley 10/2001, de 5 de julio, del Plan Hidrológico Nacional (PHN, en adelante)<sup>149</sup>. A pesar del silencio del art. 16 bis del TRLA, ha sido el art. 1.3 *in fine* del Real Decreto 125/2007 el que ha acogido esa lógica remisión al PHN. El apartado 1º del art. 7 del PHN establece que “se consideran acuíferos compartidos, a los efectos previstos en esta Ley, los que, estando situados en ámbitos territoriales de dos o más Planes Hidrológicos de cuenca, se enumeran en el Anexo I de la presente Ley”, remitiendo al reglamento la determinación del procedimiento para definir y delimitar con exactitud la poligonal divisoria de los acuíferos compartidos.

En cualquier caso, se ha de tener en cuenta que el Anexo I del PHN recoge ya la asignación cuantitativa de los recursos hídricos de cada acuífero compartido entre las cuencas afectadas<sup>150</sup>. En consecuencia, cada PHC deberá recoger las asignaciones

---

<sup>148</sup> Permítasenos recordar la STC 227/1988 (FJ 16) en la que ya se dio perfecta explicación de la idea a la que aludimos: “... no es posible ignorar que **las aguas subterráneas renovables tienen una relación directa de conexión o comunicación recíproca con los cursos de aguas superficiales y que, en el caso de las llamadas aguas subálveas o en el de algunas corrientes que en ciertos tramos desaparecen de la superficie, forman parte inescindible de esos mismos cursos. En consecuencia, tales flujos o corrientes de aguas subterráneas, en la medida en que convergen en la red de cauces de una cuenca hidrográfica, según el concepto que proporciona el art. 14 de la Ley de Aguas, pertenecen a dicha cuenca y se integran así, a través de la misma, en el ciclo hidrológico**”.

<sup>149</sup> En el mismo sentido, FANLO LORAS (2002:66 y 67), DELGADO PIQUERAS (2003:77), así como el documento del Ministerio de Medio Ambiente “Directiva 2000/60. Análisis de la transposición y procedimientos de desarrollo”, de abril de 2003.

<sup>150</sup> Se apuntan a continuación la denominación del acuífero compartido seguida de la asignación en Hm3/año a cada cuenca hidrográfica: La Bureba, Duero (12)-Ebro (5); Araviana-Vozmediano, Duero (20)-Ebro (30); Almazán-Aranda de Moncayo, Duero (170)-Ebro (30); Cella-Molina de Aragón, Tajo (60)-Júcar (30)-Ebro (30); Campo de Montiel, Guadiana I (130)-Guadalquivir (10); Almonte-Marismas, Guadiana II (25)-Guadalquivir (190); Sierra de Líbar, Guadalquivir (10)-Sur (80); Sierra de Cañete, Guadalquivir (10)-Sur (7); Sierra Gorda-Polje de Zafarraya, Guadalquivir (100)- Sur (25); Tejera-Almijara-Las Guájaras, Guadalquivir (60)-Sur (80); Sierra de la Oliva, Segura (1)-Júcar (3); Jumilla-Villena, Segura (6)-Júcar (2); Salinas, Segura (1,8)-Júcar (2,5); Quibas, Segura (1,3)-Júcar (1,3); Sierra de Crevillente, Segura (0,8)-Júcar (0,8); Bajo Ebro-Montsiá, Ebro (250)-C.I. de Cataluña (11); Losa, Ebro (20), Norte III (5).

Por cierto que el art. 8.3 del PHN establece que “en los acuíferos compartidos, sólo se considerará que existe transferencia de recursos entre ámbitos territoriales de distintos Planes

efectuadas en el PHN<sup>151</sup>. Asimismo, el inciso final del apartado 3º del art. 16 bis del TRLA menciona la lógica necesidad de garantizar en los acuíferos compartidos “una gestión coordinada mediante las oportunas notificaciones entre demarcaciones afectadas”. Esta coordinación deberá basarse en el régimen establecido en el art. 8 del PHN:

- “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”.

Para terminar con esta cuestión se ha de comentar un supuesto conflictivo que puede generar algunos problemas en España en el marco de las decisiones de asignación de masas de aguas subterráneas a demarcaciones. El problema puede surgir cuando se trate de aguas subterráneas no renovables. Apuntamos este supuesto, porque como se podrá recordar, al tiempo que para nuestro Derecho de Aguas no son parte del dominio público hidráulico (art. 1.2 del TRLA), para la DMA son masas de agua subterráneas a las que se aplica íntegramente su regulación. Consecuentemente, también para estas masas de agua pende el deber de asignación a demarcaciones, debiendo utilizar en estos casos los criterios de proximidad y adecuación que establece la Directiva y reitera el art. 16 bis apartado 3º del TRLA.

Debemos recordar que las demarcaciones hidrográficas también integran en su ámbito territorial la zona terrestre de los ecosistemas acuáticos asociados. Concretamente, la Directiva también establece objetivos medioambientales para zonas protegidas que constituyan ecosistemas vinculados o asociados a los recursos hídricos. Este extenso ámbito anticipa también que la Directiva es aplicable a zonas amplias de territorio cuya naturaleza jurídica irá mucho más allá del dominio público hidráulico (DPH) (cauces o lechos) e incluso de las zonas colindantes con éste y sometidas a servidumbres y limitaciones generales. No en vano, estas medidas trascienden necesariamente a humedales y zonas declaradas espacios protegidos cuya consideración jurídica a estos efectos no tiene por qué estar condicionada por su afectación al dominio público o su sometimiento a servidumbres demaniales.

En concreto, el art. 6.1 de la DMA establece que “los Estados miembros velarán por que se establezca uno o más **registros de todas las zonas** incluidas en cada demarcación hidrográfica **que hayan sido declaradas objeto de una protección especial en virtud de una norma comunitaria específica** relativa a la protección de sus aguas superficiales o subterráneas o a la conservación de los hábitats y las especies que dependen directamente del agua”<sup>152</sup>. Cáigase en la cuenta de que el

---

Hidrológicos de Cuenca cuando exista transporte mediante conducción artificial entre los mismos. Esta consideración dará lugar a la aplicación del régimen jurídico de las transferencias de recursos previstos en esta Ley”.

<sup>151</sup> En este orden de cosas el art. 67.2 del RPH establece que “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”.

<sup>152</sup> Según el apartado 2º del art. 6 el registro o registros, que será revisado periódicamente (art. 6.3), comprenderá todas las masas de agua especificadas con arreglo al apartado 1 del art. 7 (zonas de captación de agua potable) y todas las zonas protegidas señaladas en el Anexo IV.

precepto excluye otros espacios o zonas protegidas cuya declaración no proceda de una norma comunitaria. Acerca de esta precisión, cabe hacer varias aclaraciones. En primer lugar, la cita específica del art. 6.1 a la legislación comunitaria debe entenderse en relación con el Anexo IV de la DMA en el que se enumeran las zonas protegidas que deben ser registradas. Concretamente, el apartado 2º del Anexo IV alude a que el programa de medidas incluirá un resumen del registro requerido como parte del PHC, incluyendo mapas indicativos de la ubicación de cada zona protegida y “*una descripción de la legislación comunitaria, nacional o local con arreglo a la cual han sido designadas*”. Es decir, a pesar del tenor literal del art. 6.1, del Anexo IV.2 se deriva la posibilidad de valorar la inclusión voluntaria de otras zonas protegidas con base exclusiva en el Derecho interno, en la medida en que esto pudiera considerarse como conducente a un mejor logro de los objetivos ambientales de la Directiva<sup>153</sup>.

Por último, y por lo que se refiere a la posibilidad de que una demarcación integre más de una cuenca hidrográfica, el art. 3.1 de la DMA dispone que los Estados miembros especificarán las cuencas hidrográficas situadas en su territorio nacional y las incluirán en demarcaciones hidrográficas, sin perjuicio de que “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”. Debemos señalar que este modo de actuar sólo es justificable, como señala la propia Directiva, con “cuenas hidrográficas pequeñas”<sup>154</sup>. Sólo las cuencas menores pueden agruparse con otras ya sean grandes o pequeñas, pero nunca varias cuencas grandes pueden agruparse en una misma demarcación. Claro está que los conceptos grande y pequeño también son interpretables, pero parece claro que en ningún caso podría admitirse que las cuencas del Ebro, Tajo, Duero, Miño, Guadalquivir, Guadiana, Júcar y Segura se agruparan en una sola demarcación, como de hecho así ha sucedido tras la aprobación del Real Decreto 125/2007, de 2 de febrero, por el que se fija el ámbito territorial de las demarcaciones hidrográficas.

Esta conclusión no es nueva en nuestro país, sino que como ya hemos señalado páginas atrás es la tradicional en la organización territorial de la gestión hídrica en España. No en vano, la lógica permite afirmar la coherencia de una gestión integrada de las grandes cuencas recién mencionadas con otras menores vecinas; sin embargo, la lógica no siempre tiene acogida en el Derecho, imponiéndose una interpretación extrema de la distribución de competencias [impuesta por ejemplo por la STS de 20 de octubre de 2004 (Az. 8004), así como por alguno de los nuevos Estatutos de Autonomía], que parecería desaconsejar la unificación bajo una sola demarcación de cuencas intercomunitarias (gestionadas por las Confederaciones Hidrográficas) e intracomunitarias (gestionadas por la Administración hidráulica autonómica competente)<sup>155</sup>.

Esa visión desintegradora ha sido acogida en buena medida por el Real Decreto 125/2007, de 2 de febrero, por el que se fija el ámbito territorial de las demarcaciones hidrográficas (recuérdese el ejemplo de la Demarcación Hidrográfica del Cantábrico). Sin embargo, en relación con la Demarcación Hidrográfica del Júcar afectada por la STS de 20 de octubre de 2004 (Az. 8004), el reglamento asume parcialmente esa directriz, señalando que “quedan excluidas las cuencas intracomunitarias de la

---

<sup>153</sup> Sobre esta materia véase AGUDO GONZÁLEZ (2008:55 y ss.).

<sup>154</sup> Idéntica literalidad la del párrafo 1º del apartado 1º del art. 16 bis del TRLA.

<sup>155</sup> En esta dirección, DELGADO PIQUERAS (2003:77).

Comunidad Valenciana, así como las aguas de transición a ellas asociadas (...). Quedan excluidas las aguas costeras asociadas a la fachada litoral de las cuencas intracomunitarias de la Comunidad Valenciana” (art. 3.2). Ahora bien, nada se dice de la cuenca endorreica de Pozohondo identificada por el Tribunal Supremo como de competencia de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha<sup>156</sup>. Consecuentemente, se deberá estar a lo que establece la cláusula general de adscripción provisional de cuencas no traspasadas prevista en el D.Tran. Única del Real Decreto 125/2007, en virtud de la cual “toda cuenca hidrográfica intracomunitaria no traspasada quedará provisionalmente adscrita a la demarcación hidrográfica cuyo territorio esté incluido en el ámbito territorial de la Confederación Hidrográfica a la que la cuenca de que se trate pertenezca en la actualidad”.

Un último apunte acerca de esta cuestión nos lleva al concepto de vecindad que utiliza el art. 3.1 de la Directiva. La agrupación de cuencas debe responder a cuestiones de proximidad geográfica, no sólo para facilitar la gestión de la demarcación, sino también para lograr una asignación de aguas costeras adecuada, esto es, continuada y no intermitente a lo largo del litoral<sup>157</sup>. Otra cosa es que finalmente las cosas no se hayan hecho bien en todos los casos, como así demuestra la literalidad ya comentada del art. 3.2 del Real Decreto 125/2007 luego ratificada con la aprobación del Real Decreto 266/2008.

Para terminar se ha de señalar que las demarcaciones pueden estar conformadas por una o varias cuencas hidrográficas, pero nunca por una parte de cuenca. Se comenta esto porque la Directiva prevé un ámbito territorial menor al de la cuenca (y, por tanto, al de la demarcación) como es la subcuenca<sup>158</sup>, pero cuya trascendencia tiene que ver con la delimitación de ámbitos de planificación hidrológica específica dentro de cada demarcación y no con la delimitación misma de demarcaciones. Así se confirma a la vista del art. 13.5 de la DMA en el que se aclara que “los planes hidrológicos de cuenca podrán complementarse mediante la *elaboración de programas y planes hidrológicos más detallados relativos a subcuencas*, sectores, cuestiones específicas o categorías de aguas, con objeto de tratar aspectos especiales de la gestión hidrológica”.

---

<sup>156</sup> Sin embargo, en la redacción que se manejó en los primeros borradores del Real Decreto la cuenca endorreica se incluía en la Demarcación Hidrográfica del Júcar. En un borrador publicado en junio de 2006, el art. 2.3 establecía lo siguiente acerca del ámbito de esta demarcación: “Comprende el territorio de las cuencas hidrográficas que vierten al mar Mediterráneo entre la margen izquierda de la Gola del Segura en su desembocadura y la desembocadura del río Cenía, incluida su cuenca, junto con sus aguas de transición; además la cuenca endorreica de Pozohondo”. Es decir, la literalidad del borrador era bastante parecida a la del Real Decreto 650/1987, de 8 de mayo, por el que se definieron los ámbitos territoriales de los organismos de cuenca y de los planes hidrológicos todavía vigentes.

<sup>157</sup> Lo que, por otra parte, supone, como pone de relieve el documento del Ministerio de Medio Ambiente “Directiva 2000/60. Análisis de la transposición y procedimientos de desarrollo”, de abril de 2003, que sea “el criterio de proximidad o contigüidad territorial de cuencas hidrográficas –con gran tradición y plenamente arraigado en España- el que va a regir básicamente la división en demarcaciones. Parece lógico que sea así por razones operativas y porque la vecindad o proximidad entraña similitud o semejanza de caracteres, problemas o situaciones, lo que facilita la unidad de gestión”.

<sup>158</sup> El art. 2.14º define las “subcuencas” como “la superficie de terreno cuya escorrentía superficial fluye en su totalidad a través de una serie de corrientes, ríos y, eventualmente, lagos hacia un determinado punto de un curso de agua (generalmente un lago o una confluencia de ríos)”.

Desde este punto de vista se podrá valorar con mayor precisión la literalidad del ya comentado art. 3.2 del Real Decreto 125/2007 en el que se establecía la delimitación de la demarcación hidrográfica del Norte incluyendo “el territorio de las cuencas hidrográficas de los ríos que vierten al mar Cantábrico desde la desembocadura del río Eo, incluida la de este río, hasta la frontera con Francia, junto con sus aguas de transición, **excluido el territorio de las subcuencas vertientes a la margen izquierda de la ría del Eo...**”. El troceamiento de la cuenca del río Eo parece a todas luces contrario a la DMA.

### **2.2.2. Tipos de demarcaciones hidrográficas: nacionales, comunitarias y supracomunitarias.**

No es difícil imaginar que la delimitación de demarcaciones hidrográficas (la asignación de cuencas, aguas marinas y subterráneas) plantea problemas en relación con muchos de los más importantes ríos europeos. No nos referimos únicamente a las cuencas cuyo territorio excede del territorio de un Estado miembro, sino también a ríos que traspasan las fronteras de la Unión Europea. El inconveniente principal en estos casos no es sólo cómo delimitar las demarcaciones de los grandes ríos, sino también cómo se organizará la gestión ambiental de esas demarcaciones.

La DMA ha previsto estos supuestos y en su art. 3 establece reglas para tres casos distintos: 1º) Demarcaciones enteramente nacionales; 2º) Demarcaciones internacionales compartidas por varios Estados miembros; 3º) Demarcaciones internacionales compartidas por uno o varios Estados miembros y Estados no miembros de la Unión Europea. Esta tipología, se ha de aclarar, sólo tiene repercusiones en relación con las obligaciones organizativas y de gestión de las demarcaciones. Por tanto, los objetivos medioambientales establecidos en la Directiva son iguales para todas ellas, sin perjuicio de las lógicas excepciones existentes en relación con los tramos de las demarcaciones en territorio no comunitario.

En primer lugar, por lo que se refiere a las demarcaciones enteramente nacionales (apartados 1º y 2º del art. 3 de la DMA), son cada uno de los Estados miembros quienes deben adoptar las medidas necesarias, incluida la designación de la autoridad competente apropiada, para la aplicación de las normas de la Directiva en las demarcaciones hidrográficas situadas en su territorio. Por tanto, la labor de delimitación definitiva previa asignación de aguas costeras y subterráneas no plantea problemas nuevos, más allá de los comentados anteriormente, siendo la autoridad designada la competente para coordinar todas las medidas encaminados al logro de los objetivos medioambientales en la demarcación hidrográfica en su conjunto (art. 3.4 de la DMA primer inciso).

Las demarcaciones internacionales compartidas por varios Estados miembros son reguladas en el art. 3.3 de la DMA, donde sin imponer una solución única, se intima a los Estados miembros para que “velen”<sup>159</sup> porque “cualquier cuenca hidrográfica que abarque el territorio de más de un Estado miembro se incluya en una demarcación hidrográfica internacional”. Para ello, y a petición de los Estados miembros interesados, se prevé que la Comisión intervenga para facilitar su inclusión en dichas demarcaciones hidrográficas internacionales. No obstante, en todo caso cada uno de los Estados miembros adoptará las disposiciones necesarias, incluida la designación

---

<sup>159</sup> En la versión española se encomienda a los Estados miembros “velar” por alcanzar los objetivos señalados, cuando en la versión inglesa se impone “asegurar” (*shall ensure*) esos mismos objetivos.



de la autoridad competente apropiada, para la aplicación de la Directiva en la parte de cualquier demarcación hidrográfica internacional situada en su territorio.

Como señala el apartado 6º del art. 3, en caso de acuerdo los Estados miembros pueden designar un organismo nacional o internacional preexistente como autoridad competente a los efectos de la Directiva 2000/60<sup>160</sup>. En estas demarcaciones el art. 3.4 de la DMA finalmente establece que “los Estados miembros interesados efectuarán dicha coordinación de forma conjunta y podrán, a tal fin, utilizar las estructuras existentes derivadas de acuerdos internacionales. A petición de los Estados miembros interesados, la Comisión intervendrá para facilitar el establecimiento de los programas de medidas”.

En nuestro país el principio general es establecido en el art. 2.2 del RPH: “En el caso de demarcaciones hidrográficas internacionales en las que no se elabore un plan hidrológico de cuenca internacional, el ámbito territorial del plan hidrológico será el de la parte española de la demarcación”. El art. 3 del Real Decreto 125/2007 confirma esa visión escindida de la delimitación de las demarcaciones hidrográficas españolas compartidas con otros países, no obstante las Disposiciones Adicionales 1ª y 2ª del mismo reglamento prevean iniciativas de cooperación con Portugal<sup>161</sup> y Francia<sup>162</sup>.

Finalmente, respecto de las demarcaciones internacionales compartidas por uno o varios Estados miembros y Estados no miembros de la Unión Europea, el art. 3.5 de la DMA prevé que el Estado o Estados miembros “se esforzarán por establecer una coordinación adecuada con los Estados no miembros concernidos, con el fin de lograr los objetivos de la presente Directiva en toda la demarcación hidrográfica”<sup>163</sup>. En estos

---

<sup>160</sup> El art. 3.3 califica expresamente a las demarcaciones compartidas por varios Estados miembros como demarcaciones internacionales, de modo que no hay motivo para no aplicar la solución del art. 3.6 a estos casos. El Anexo I de la Directiva insiste en que “en aplicación del apartado 8 del artículo 3, los Estados miembros facilitarán la información siguiente sobre todas las autoridades competentes en cada demarcación hidrográfica nacional, así como en la porción situada en su territorio de cualquier demarcación hidrográfica internacional”. Sin embargo, en su punto vi) establece que “cuando una demarcación hidrográfica abarque el territorio de dos o más Estados miembros (...) debe facilitarse un resumen de las relaciones institucionales establecidas para garantizar la coordinación”.

<sup>161</sup> En el caso de las cuencas hispano-portuguesas la coordinación se articula a través de los mecanismos ya previstos en el Convenio sobre cooperación para la protección y el aprovechamiento sostenible de las aguas de las cuencas hidrográficas hispano-portuguesas, hecho en Albufeira (Portugal), el 30 de noviembre de 1998. Sobre esta cuestión ver DELGADO PIQUERAS (2002): “La gestión de las cuencas hidrográficas hispano-portuguesas: el Convenio de Albufeira de 1998”, en EMBID IRUJO (dir.) “El Derecho de aguas en Iberoamérica y España: cambio y modernización en el inicio del tercer milenio”, Civitas, Madrid, tomo II, págs. 151 y ss. No obstante, para las demarcaciones Miño-Limia y Guadiana se prevé que la cooperación se articule, en lo relativo a las aguas costeras y de transición, con base en los acuerdos que alcancen las dos partes.

<sup>162</sup> En el caso de Francia, la D.Ad. 2ª establece que la cooperación se articulará mediante acuerdos entre ambos países en relación con los ríos, aguas costeras y de transición compartidas. En relación con Francia, el preámbulo del Real Decreto 125/2007 aboga por la no delimitación de una demarcación internacional: “... pequeñas superficies que forman parte de cuencas compartidas entre Francia y España. Dichas superficies no son muy significativas dentro del conjunto de la cuenca compartida en cuanto a extensión, por lo que en estos casos no se estima necesario definir una demarcación internacional, atendiendo a la innecesaria complicación que supondría para la gestión”.

<sup>163</sup> Sobre esta cuestión el Cdo. 35º de la DMA señala que “por lo que respecta a las cuencas fluviales que se extienden más allá de las fronteras comunitarias, los Estados miembros deben

casos también es posible recurrir a la posibilidad prevista en el art. 3.6 de la DMA y que por tanto los Estados miembros designen un organismo nacional o internacional preexistente como autoridad competente a los efectos de la Directiva<sup>164</sup>. No es preciso señalar que por causas evidentes la DMA no impone obligación alguna para los Estados no comunitarios. Es más, ante lo gravoso de los compromisos derivados de la Directiva, es factible que los Estados no miembros rechacen articular cualquier solución coordinada<sup>165</sup>. En estos casos el art. 3.5 establece que cada Estado miembro deberá asegurar la aplicación de la DMA en la parte de la demarcación localizada en su territorio<sup>166</sup>.

#### **2.4. Apunte sobre el ámbito territorial de los programas de medidas.**

Todas las afirmaciones realizadas en torno al ámbito territorial de la planificación hidrológica son igualmente aplicables a los programas de medidas, incluidas las referidas a demarcaciones internacionales<sup>167</sup>. La demarcación hidrográfica constituye en el sistema de la DMA la circunscripción en la que de forma general deben cumplirse los objetivos medioambientales y, por esa razón, todos los instrumentos de gestión y de planificación de las aguas que deben implementarse en ejecución de la Directiva deben formularse considerando ese ámbito territorial.

Esto mismo es reiterado por la DMA, no obstante incorporar un matiz interesante. Su art. 11.1 dispone que “los Estados miembros velarán porque *se establezca para cada demarcación hidrográfica, o para la parte de una demarcación hidrográfica internacional situada en su territorio, un programa de medidas*”. En nuestro ordenamiento el art. 92 quáter apartado 1º del TRLA mantiene que “para cada demarcación hidrográfica se establecerá un programa de medidas en el que se tendrán en cuenta los resultados de los estudios realizados para determinar las

---

procurar una adecuada coordinación con los terceros países de que se trate. La presente Directiva debería contribuir a la aplicación de las obligaciones comunitarias derivadas de los convenios internacionales sobre protección y gestión de las aguas, en particular el Convenio de las Naciones Unidas sobre la protección y uso de los cursos de agua transfronterizos y los lagos internacionales, aprobado por la Decisión 95/308/CE del Consejo, así como todos los acuerdos posteriores sobre su aplicación”.

<sup>164</sup> En este sentido el ya citado punto vi) del Anexo I de la DMA establece que “cuando una demarcación hidrográfica abarque el territorio de dos o más Estados miembros, o de terceros países, debe facilitarse un resumen de las relaciones institucionales establecidas para garantizar la coordinación”.

<sup>165</sup> Salvo error, sólo Noruega está implementando la DMA en cuanto miembro del Espacio Económico Europeo, con un calendario de ejecución específico.

<sup>166</sup> En nuestro país esta situación se produce con Andorra y Marruecos, como así acogen las Disposiciones Adicionales 3ª y 4ª del RPH. Asimismo, las Disposiciones Adicionales 3ª y 4ª del Real Decreto 125/2007 prevén la necesaria articulación de la cooperación con aquellos países con el fin de lograr los objetivos medioambientales en las cuencas españolas sin especificar mucho más. Sólo en el caso marroquí se añade que “se cooperará con Marruecos a fin de lograr una utilización óptima y equitativa de los cursos de agua internacionales, así como su protección adecuada”.

<sup>167</sup> Así se deduce también del ya citado Cdo. 35º de la DMA, cuando señala que “en las cuencas fluviales en las que el uso del agua pueda tener efectos transfronterizos, los requisitos para el logro de los objetivos medioambientales fijados por la presente Directiva y, en particular, los programas de medidas, deberán coordinarse para toda la demarcación hidrográfica”.

características de la demarcación, las repercusiones de la actividad humana en sus aguas, así como el estudio económico del uso del agua en la misma". En el mismo sentido, el art. 43.1 del RPH.

Continúa el art. 11.1 de la DMA señalando que "estos programas de medidas podrán hacer referencia a medidas derivadas de la legislación adoptada a nivel nacional y que cubran la totalidad del territorio de un Estado miembro. En su caso, un Estado miembro podrá adoptar *medidas aplicables a todas las demarcaciones hidrográficas y/o a las partes de demarcaciones hidrográficas internacionales situadas en su territorio*". Cáigase en la cuenta de que, y he aquí el matiz anunciado, a pesar de que la obligación de aprobar el programa de medidas es prevista para cada demarcación, el art. 11 de la DMA introduce la posibilidad de establecer medidas generales que sean de aplicación para todas las demarcaciones.

### **3. REPASO GENERAL SOBRE LAS REPERCUSIONES QUE LA EJECUCIÓN DE LA DIRECTIVA MARCO IMPLICARÁ EN EL CONTENIDO DE LOS PLANES HIDROLÓGICOS DE CUENCA.**

El contenido de los PHC es previsto en el Anexo VII de la DMA al que se remite su art. 13.4. Por su parte, y por lo que se refiere a los programas de medidas, es el art. 11 de la Directiva el que ordena sus contenidos. En ambos casos puede decirse que la Directiva regula esta cuestión fundamental de una forma relativamente pormenorizada y extensa. Nuestro ordenamiento ha acogido con rango de Ley las previsiones de la Directiva en un artículo único, el art. 42 del TRLA, según quedó redactado por Ley 62/2003, posteriormente desarrollado por el RPH y la IPH.

La amplitud a la que antes nos referíamos con que la Directiva ha precisado el contenido de los PHC y de los programas de medidas tendrá varias repercusiones inmediatas en los PHC vigentes en nuestro ordenamiento. Por un lado, no es preciso reiterar que el PHC es el plan de la demarcación y que, por esta razón, incluirá contenidos no relativos al DPH, sino también a las aguas marinas a los efectos puramente ambientales y de control de la calidad de las aguas. Esta primera consecuencia ha sido ya prevista en el art. 41.2 del TRLA anteriormente citado.

Ahora bien, si algún efecto fundamental debe considerarse que la DMA provocará en los contenidos de los PHC vigentes éste es la potenciación fundamental de los contenidos ambientales<sup>168</sup>. Esto significa que los PHC, además de seguir constituyendo el instrumento de planificación hidrológica fundamental y de base para la gestión cuantitativa de los recursos hídricos, alcanzarán la misma relevancia desde el plano ambiental.

Por último, también debe destacarse que, no obstante la tardía aprobación del RPH y de la IPH, la revisión de los planes hidrológicos debería repercutir en una mayor homogeneización de sus contenidos, superando la disparidad que ha dominado en los planes vigentes aprobados por Real Decreto 1664/1998, de 24 de julio, a pesar de que la Orden de 24 de septiembre de 1992 estableciera instrucciones y

---

<sup>168</sup> Como señala MUÑOZ AMOR (2005:107), en nuestra planificación hidrológica el eje vertebral han sido los aspectos cuantitativos, mientras que los cualitativos han tenido una importancia accesorio. También DELGADO PIQUERAS (2001:44 y 45) pone de relieve que la DMA aporta mejoras a los contenidos de los PHC, precisamente, enfatizando la trascendencia de los contenidos ambientales sobre los que señala que "en la planificación española este tema se ha atendido de manera secundaria y parca".

recomendaciones técnicas complementarias para elaboración de los PHC intercomunitarias<sup>169</sup>.

### 3.1. Estudio general de las determinaciones de los Planes Hidrológicos de Cuenca.

El contenido de los PHC se regula por el art. 42 del TRLA que incorpora y desarrolla, conjuntamente con el RPH y la IPH, las determinaciones sobre esta materia del Anexo VII de la DMA. Hasta la Ley 62/2003, que otorgó la redacción vigente al art. 42 del TRLA, los contenidos de los PHC se encontraban regulados por los arts. 42 y 43 del TRLA. El primer artículo regulaba, y regula, los contenidos obligatorios de los PHC, mientras que el segundo aludía a los contenidos facultativos. Pues bien, mientras que el art. 43 no ha sufrido modificaciones, el art. 42 se ha visto incrementado en su redacción de forma considerable para adaptar los contenidos de los PHC a la DMA. En esta dirección también cabe referirse al art. 4 del RPH. Por lo que hace a los contenidos obligatorios de los PHC previstos en los arts. 42 del TRLA y 4 del RPH cabe hacer los siguientes comentarios:

- *Descripción general de las características de la demarcación hidrográfica.* La letra a) del art. 42.1 pormenoriza este contenido general en los siguientes más específicos [se corresponde con el punto 1 de la letra A) del Anexo VII]: “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” [en el mismo sentido, el art. 4.a) del RPH]<sup>170</sup>. Esta descripción general sin lugar a dudas deberá tomar en consideración el estudio de las características de cada demarcación realizado de conformidad con el art. 5 de la DMA siguiendo la metodología del Anexo II de la norma comunitaria.
- *Descripción general de los usos, presiones e incidencias significativas de las actividades humanas en el estado de las aguas superficiales y subterráneas.* La letra b) del art. 42.1 sistematiza esta descripción incluyendo [punto 2 de la letra A) del Anexo VII]: “a’) Los usos y demandas existentes con una estimación de las presiones sobre el estado cuantitativo de las aguas, la contaminación de fuente puntual y difusa, incluyendo un resumen del uso del suelo, y otras afecciones significativas de la actividad humana. b’) Los criterios de prioridad y de compatibilidad de usos, así como el orden de preferencia entre los distintos usos y aprovechamientos. c’) La asignación y reserva de recursos para usos y demandas actuales y futuros, así como para la conservación o recuperación del medio

<sup>169</sup> De la misma opinión, DELGADO PIQUERAS (2001:45).

<sup>170</sup> Podría decirse que el correlato de esta previsión con el contenido actual de los PHC se encontraba en el antiguo art. 42.a) del TRLA, que se limitaba a hacer referencia a la incorporación del “inventario de los recursos hidráulicos”. No hace falta indicar que el estudio que la nueva redacción legal exige es bastante más amplio que el inventario de recursos hidráulicos que contemplaba el citado precepto antes de su modificación por Ley 63/2003. Así se demuestra en los arts. 5 a 11 del RPH en los que se concretan y pormenorizan los contenidos de los PHC referidos a la “Descripción general de las características de la demarcación hidrográfica”, Sección 2ª del Capítulo I “Contenido de los Planes Hidrológicos de Cuenca”, del Título I “Contenido de los planes”.

natural. d') La definición de un sistema de explotación único para cada plan, en el que, de forma simplificada, queden incluidos todos los sistemas parciales, y con el que se posibilite el análisis global de comportamiento" [igualmente el art. 4.b) del RPH]. En buena lógica se puede decir que estas determinaciones deben ser el correlato de las obligaciones previstas en el art. 5 de la Directiva, relativas al análisis de las repercusiones de la actividad humana en el estado de las aguas superficiales y de las aguas subterráneas, así como una evaluación de su impacto sobre el estado de las mismas<sup>171</sup>.

- *La identificación y mapas de las zonas protegidas* [letra c) del art. 42.1 del TRLA y art. 4.c) del RPH] [punto 3 de la letra A) del Anexo VII]. El art. 6 y el Anexo IV de la Directiva obligan a los Estados a crear, para cada demarcación hidrográfica y antes del 12 de diciembre de 2004, un Registro de todas las zonas objeto de una protección especial en cumplimiento de las normas comunitarias sobre protección de las aguas superficiales o subterráneas (zonas de baño o uso recreativo, zonas vulnerables a la contaminación por nitratos agrícolas y zonas sensibles a los vertidos de aguas residuales) o sobre la conservación de los hábitats y las especies que dependen directamente del agua (lugares de la Red Natura 2000)<sup>172</sup>.
- *Las redes de control establecidas para el seguimiento del estado de las aguas superficiales y subterráneas y de las zonas protegidas y los resultados de los programas de control* [letra d) del art. 42.1 del TRLA y art. 4.d) del RPH] [punto 4 de la letra A) del Anexo VII<sup>173</sup>]. Estas previsiones son desarrolladas por la Sección 5ª del Capítulo I del Título I del RPH relativa a la "Evaluación del estado de las aguas. Redes de control".
- *Una lista de los objetivos medioambientales establecidos para las aguas superficiales y subterráneas y las zonas protegidas y, en particular, la identificación*

---

<sup>171</sup> Se podría decir que estos contenidos se corresponden con los que el art. 42 del TRLA establecía antes de su modificación por Ley 62/2003 en las letras b), c), d), f) y h) del art. 42 del TRLA y relativas, respectivamente, a: "Los usos y demandas existentes y previsibles"; "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 o recuperación del medio natural"; "Las normas básicas sobre mejoras y transformaciones en regadío que aseguren el mejor aprovechamiento del conjunto de recursos hidráulicos y terrenos disponibles"; "Los planes hidrológico-forestales y de conservación de suelos que hayan de ser realizados por la Administración". En cualquier caso, y del mismo modo que sucedía con la determinación anterior, el grado de pormenorización, concreción y análisis es bastante más exhaustivo, como así se confirma a la vista de los arts. 12 a 21 de la Sección 3ª del Capítulo I del Título I del RPH.

<sup>172</sup> Este contenido tiene una relación directa con el apartado 2º del art. 43 del TRLA, según el cual en los PHC "podrán ser declarados de protección especial determinadas zonas, cuencas o tramos de cuencas, acuíferos o masas de agua por sus características naturales o interés ecológico, de acuerdo con la legislación ambiental y de protección de la naturaleza. Los planes hidrológicos recogerán la clasificación de dichas zonas y las condiciones específicas para su protección". Actualmente, también la Sección 4ª del Capítulo I del Título I del RPH (arts. 22 a 25) alude a esta materia, incluyendo la regulación del Registro de zonas protegidas (art. 24).

<sup>173</sup> El Anexo VII establece concretamente que en los PHC se deberá incluir "un mapa de las redes de control establecidas para los objetivos del artículo 8 y del Anexo V, así como una presentación en forma de mapa de los resultados de los programas de control llevados a cabo con arreglo a las citadas disposiciones relativa al estado de las: 4.1. aguas superficiales (ecológico y químico); 4.2. aguas subterráneas (químico y cuantitativo); 4.3. zonas protegidas".

de condiciones para la excepción o prórroga para lograr los mismos [letra e) del art. 42.1 del TRLA y art. 4.e) del RPH] [punto 5 de la letra A) del Anexo VII]. Se refiere a los objetivos medioambientales a alcanzar en cada demarcación para cada tipo de masa de agua establecidos conforme al art. 4 y al Anexo V de la DMA. También deberán identificarse los supuestos en que se hubiera solicitado alguna prórroga de plazos, rebaja de objetivos o excepción por circunstancias especiales, en cuyo caso el plan hidrológico dará cuenta de las razones que lo justificaron y de las medidas que se vayan a adoptar en consecuencia. En nuestro ordenamiento interno estos contenidos son regulados de forma pormenorizada por los arts. 35 a 39 de la Sección 6ª del Capítulo I del Título I del RPH.

- *Un resumen del análisis económico del agua, incluyendo una descripción de las situaciones y motivos que puedan permitir excepciones en la aplicación del principio de recuperación de costes* [letra f) del art. 42.1 del TRLA y art. 4.f) del RPH] [punto 6 de la letra A) del Anexo VII]. El plan hidrológico debe recoger un resumen de la información preparada y utilizada para aplicar el principio de recuperación de costes y, en su caso, informar de los motivos por los cuales no se hubiera aplicado plenamente<sup>174</sup>. El TRLA, hasta su modificación en 2003, no obligaba a que los PHC incluyeran estudios económicos, de modo que este simple resumen es un paso muy importante en comparación con la planificación hidrológica vigente en nuestro país<sup>175</sup>. En la actualidad la Sección 7ª del Capítulo I del Título I del RPH (arts. 40 a 42) desarrolla esta materia.
- *Un resumen del programa de medidas aprobado para alcanzar los objetivos ambientales en la demarcación hidrográfica* [letra g) del art. 42.1 del TRLA y art. 4.g) del RPH] [punto 7 de la letra A) del Anexo VII]. La importancia de los programas de medidas tanto en el marco general de la Directiva, como en el

---

<sup>174</sup> La aplicación del principio de recuperación de costes depende de los estudios que el art. 9.1 de la DMA prevé que debieron ser realizados en cada demarcación hidrográfica con arreglo al Anexo III de la Directiva. Así lo pone de manifiesto también el Cdo. 38º del Preámbulo de la DMA cuando señala que con el fin de lograr la implantación del principio de recuperación de costes “será necesario un análisis económico de los servicios del agua basado en previsiones a largo plazo de la oferta y la demanda de agua en la demarcación hidrográfica”. En otras palabras, el análisis económico debe proporcionar información básica para la tarea de establecer un precio adecuado del agua, lo que implicará conocer los volúmenes, precios y costes de la captación, distribución de agua y recogida y vertido, sin perjuicio de tener en cuenta los costes en infraestructuras hidráulicas. La concreción de los términos del Anexo III deberá ser determinada con base en la Guía WATECO (“Guidance Document on the Economic Analysis in the WFD developed by the European Water Economics Working Group”) elaborada en el seno de la Estrategia Común de Implementación.

Sobre esta cuestión se muestra muy crítico AGUILERA KLINK (XX): “El coste del agua”, <http://www.unizar.es/fnca/duero/docu/p201.pdf>, pág. 5, pues como señala “relacionar el análisis económico con el principio de recuperación de costes de los servicios del agua y las previsiones a largo plazo de la demanda y la oferta es no decir prácticamente nada puesto que en Europa no se puede hablar en términos estrictos de que existan mercados de agua, siendo totalmente erróneo e incorrecto emplear expresiones como oferta y demanda. Existen consumos pero no demandas en un sentido estricto, por lo que hay que trabajar mucho para desarrollar los incentivos adecuados que estimulen cambios tecnológicos relacionados con el ahorro y la depuración del agua en sus diferentes usos para alcanzar buenos resultados ambientales”.

<sup>175</sup> En el mismo sentido, DELGADO PIQUERAS (2003:86), para quien que los PHC integren un resumen del análisis económico del uso del agua “es un paso de gigante si se compara con la planificación hidrológica practicada en nuestro país, para la cual las previsiones económicas son absolutamente ajenas”.

contenido de los PHC se pone de manifiesto en su máxima intensidad en el número de artículos que regulan su contenido. La Sección 8ª del Capítulo I del Título I del RPH dedica los arts. 43 a 61 al contenido de los programas de medidas. Otra cosa es que los términos en que esa regulación se ha llevado a cabo sea discutible y criticable. Más adelante habrá ocasión de referirnos a la especial integración de los programas de medidas en los PHC, así como a su contenido.

- *Un registro de los programas y planes hidrológicos más detallados relativos a subcuencas, sectores, cuestiones específicas o categorías de aguas, acompañando un resumen de sus contenidos* [letra h) del art. 42.1 del TRLA y arts. 4.h) y 62 del RPH] [punto 8 de la letra A) del Anexo VII]. Como más adelante pondremos de relieve, los PHC pueden completarse con otros programas y planes específicos de subcuencas, sectores o problemas específicos. Pues bien, los PHC deben dar reflejo e incluir un resumen de sus contenidos. Por el momento sólo es preciso señalar que la legislación interna añade un dato importante; tras el inciso anteriormente señalado, los preceptos del TRLA y del RPH arriba indicados afirman que “de forma expresa, se incluirán las determinaciones pertinentes para el plan hidrológico de cuenca derivadas del plan hidrológico nacional” como una manifestación de las funciones de coordinación que el PHN ejerce (art. 68 del RPH).
- *Un resumen de las medidas de información pública y de consulta tomadas, sus resultados y los cambios consiguientes efectuados en el plan* [letra i) del art. 42.1 del TRLA y arts. 4.i) y 63 del RPH] [punto 9 de la letra A) del Anexo VII]. Esta previsión alude al cumplimiento de las obligaciones de participación pública en la elaboración de los planes a que hace referencia el art. 14 de la Directiva.
- *Una lista de las autoridades competentes en cada demarcación hidrográfica* [letra j) del art. 42.1 del TRLA y arts. 4.j) y 64 del RPH] [punto 10 de la letra A) del Anexo VII]. Esta determinación es la traslación al plan de las obligaciones de los Estados miembros previstas en el art. 3 de la DMA relativas a la designación de la autoridad competente encargada de la aplicación de la Directiva en la demarcación hidrográfica o parte nacional de una demarcación internacional.
- *Los puntos de contacto y procedimientos para obtener la documentación de base y la información precisa para participar en la elaboración del plan y, en particular, de las medidas de control de vertidos puntuales y otros efectos adversos, así como los datos reales recogidos por los programas de seguimiento del estado de las aguas y de las zonas protegidas* [letra k) del art. 42.1 del TRLA y arts. 4.k) y 65 del RPH] [punto 11 de la letra A) del Anexo VII]<sup>176</sup>.

---

<sup>176</sup> Finalmente, el art. 42.2 del TRLA también se refiere a los contenidos del PHC que deberán integrarse obligatoriamente tras la primera actualización del plan hidrológico, así como de todas las actualizaciones posteriores [letra B) del Anexo VII]: “a) Un resumen de todos los cambios o actualizaciones efectuados desde la publicación de la versión precedente del plan; b) Una evaluación de los progresos realizados en la consecución de los objetivos medioambientales, incluida la presentación en forma de mapa de los resultados de los controles durante el período del plan anterior y una explicación de los objetivos medioambientales no alcanzados; c) Un resumen y una explicación de las medidas previstas en la versión anterior del plan hidrológico de cuenca que no se hayan puesto en marcha; y d) Un resumen de todas las medidas adicionales transitorias adoptadas, desde la publicación de la versión precedente del plan hidrológico de cuenca, para las masas de agua que probablemente no alcancen los objetivos ambientales previstos”. La pormenorización del procedimiento de revisión se desarrolla en el art. 89 del RPH.

Aparte de los contenidos de los PHC que se derivan de las obligaciones impuestas por el Derecho comunitario europeo, los planes hidrológicos incorporan contenidos que van más allá de las medidas que podrían fijarse en la DMA como norma fundamentada en la base jurídica prevista en el art. 175.1 del Tratado de la Comunidad Europea, actual art. 192.1 del Tratado de Lisboa (política medioambiental comunitaria). Se trata de determinaciones puramente cuantitativas o que directamente afectan a la gestión cuantitativa del recurso que únicamente podrían ser objeto de una norma comunitaria aprobada con base en el actual art. 192.2 del Tratado. Con la incorporación de estas determinaciones, nuestro Derecho de Aguas incorpora a los PHC el que ha sido el papel fundamental de la planificación hidrológica hasta la fecha, mostrando al mismo tiempo cómo en nuestro país la gestión del recurso debe integrarse y cohesionarse a partir de ahora con las exigencias ambientales necesarias para la protección, conservación y mejora del recurso<sup>177</sup>.

### **3.2. Los Planes Hidrológicos de Cuenca y la relevancia de los programas de medidas en el sistema de planificación de la Directiva.**

#### **3.2.1. La particular integración de los programas de medidas en los planes hidrológicos.**

Los programas de medidas son uno de los instrumentos clave en la ejecución de la DMA. No en vano, estos programas tienen como finalidad el establecimiento de las medidas necesarias para cumplir los objetivos medioambientales (art. 11.1 *in fine* de la DMA y en nuestro ordenamiento interno el art. 92 bis apartado 2º del TRLA y el art. 43.2 del RPH<sup>178</sup>).

Considerando la base jurídica de la DMA, es comprensible que la Directiva les dedique más atención que a los PHC. Este especial tratamiento jurídico no permite afirmar que los programas de medidas constituyan un instrumento independiente de los PHC, a pesar de que su elaboración y forma de integración en los planes hidrológicos les confiera cierta autonomía<sup>179</sup>. Desde este punto de vista, a diferencia

---

<sup>177</sup> Así pues, en los arts. 4 y ss. del RPH se acogen medidas que afectan a la gestión cuantitativa de recurso que en unos casos traen causa del cumplimiento de los objetivos medioambientales de la DMA (por ejemplo, los caudales ecológicos del art. 18, en una clara manifestación de cómo medidas medioambientales pueden incidir de forma definitiva en la gestión del recurso), mientras que en otros se trata de previsiones tradicionales y típicamente relacionadas con la gestión del recurso (usos del agua, demandas, sistemas de explotación, reservas de recursos, asignaciones...) previstas en los arts. 12, 13, 14, 17, 19, 20 ó 21 del RPH, pero también en el art. 43 del TRLA (y art. 66 del RPH), sin que ciertamente tampoco quepa hablar en estos supuestos de una línea de separación o de desvinculación con los objetivos medioambientales.

<sup>178</sup> Como no podía ser de otro modo, también alude a esta finalidad el art. 25.1 de la Ley 9/2010, de 30 de julio, de Aguas para Andalucía, en virtud del cual "los programas de medidas concretan las actuaciones y medios para alcanzar los objetivos establecidos en los planes hidrológicos de demarcación".

<sup>179</sup> Para LA CALLE MARCOS (2004:106) los programas de medidas no son un instrumento de desarrollo de los PHC, sino "un instrumento autónomo, aunque ha de tener un reflejo en aquél. Comparte con el plan hidrológico su base en los estudios previos y el sistema de retroalimentación creado con los programas de seguimiento. Esta concepción autónoma de los programas de medidas tiene su fundamento en la consideración de que la acción de prevención y lucha frente al deterioro de las aguas es un objetivo en sí mismo y suficientemente importante para justificar la creación de un instrumento específico de aplicación". En un sentido similar, FANLO LORAS (2006:606) afirma que "el plan es un



de la propuesta de Directiva<sup>180</sup>, ni el art. 11, ni el 13 de la DMA prevén la integración total de los programas en los PHC, sino una integración parcial.

Como decimos, esa integración es parcial y habría que decir que también es especial. El modo en que deben integrarse los programas en los PHC es regulado en el Anexo VII de la DMA, al que se remite su art. 13, señalando que los PHC incluirán la información que se indica en el citado anexo. Pues bien, el Anexo VII, apartado 7º de la DMA establece que los PHC, en todo caso, incluirán “*un resumen* del programa o programas de medidas adoptado en virtud del artículo 11 que incluya los modos de conseguir los objetivos establecidos con arreglo al artículo 4”. En la misma línea se expresa el art. 42.i.g) del TRLA y el art. 4.g) del RPH<sup>181</sup>.

Por tanto, la integración de los programas de medidas no es precisamente íntegra<sup>182</sup>. Sólo hace falta comparar el art. 11.3 (en el que se prevé el contenido íntegro del contenido del programa de medidas) y al apartado 7º del Anexo VII de la DMA (donde se establece la información resumida que debe incorporarse a los PHC) para observar las diferencias. Paradójicamente estas previsiones confirman esa perspectiva autónoma de la que gozan los programas de medidas, al tiempo que ponen de relieve la visión integradora de la planificación hidrológica. Es decir, se trata de un instrumento con entidad y contenido propio (detallado, extenso, técnico...), que a la vez es parte inescindible de los PHC, pues se interconecta de forma directa con el resto de determinaciones del instrumento de planeamiento de la demarcación.

Esta integración, en cualquier caso, es la que le otorga sustancialidad en el ordenamiento jurídico<sup>183</sup>; ahora bien, en todo caso esa eficacia es limitada dado que el resumen se integra en la Memoria del PHC<sup>184</sup> y no en su contenido normativo<sup>185</sup> (que

---

conjunto unitario integrado por documentos de naturaleza distinta, pero interrelacionada, que adquieren su sentido por relación a los demás, a condición -claro está- de que implemente adecuadamente las remisiones normativas confiadas”.

<sup>180</sup> El art. 13.1 de la propuesta de DMA establecía que “los programas de medidas formarán parte de los planes de gestión de cuenca fluvial previsto en el artículo 16”.

<sup>181</sup> A la integración de los programas de medidas en los PHC también se refiere el art. 92 bis apartado 2º del TRLA, cuando alude a “los programas de medidas **especificados** en los planes hidrológicos”. Por otro lado, la integración de los programas de medidas en los PHC se confirma en el art. 41.2 del TRLA, en virtud del cual “los programas de medidas se coordinarán **e integrarán en los planes hidrológicos**” (igualmente, el art. 71.2.III in fine del RPH).

<sup>182</sup> Llama la atención por esta razón el art. 3.1 de la Ley 5/2006, de 30 de junio, para la protección, la conservación y la mejora de los ríos gallegos, el cual, sin especificar sobre los términos de la integración de los programas de medidas, afirma de forma genérica que los PHC “incluirán programas o planes de medidas que, como resultado de los estudios técnicos y análisis económicos realizados previamente, permitan alcanzar los objetivos que establece la Directiva 2000/60”.

<sup>183</sup> A esta idea parece aludir SETUAIN MENDÍA (2001:19), cuando afirma lo siguiente: “Finalmente, y en lo que resulta una actuación bien significativa de la importancia que a los instrumentos de programación concede la Directiva, la realización de aquellas medidas pretende asegurarse de manera singular, mediante la incorporación de las mismas, siquiera en síntesis en el hábeas de los planes hidrológicos de cuenca; planes que, en tanto que de obligado cumplimiento, suponen un aseguramiento reforzado de la observación de las medidas contempladas en los programas”. De la misma opinión, CASADO CASADO (2005:164).

<sup>184</sup> Así se prevé en el art. 81 del RPH, según el cual en la Memoria de los PHC se integrarán todos los documentos relacionados en el art. 4 del RPH, que incluye, recordémoslo, el resumen del programa de medidas. La letra b) del art. 81 del RPH menciona los contenidos normativos

es el que ha de publicarse en el correspondiente boletín oficial<sup>186</sup>). En consecuencia, los programas de medidas gozarán del valor que poseen los documentos informativos<sup>187</sup>, pero no se puede desconocer que su funcionalidad es muy importante y eleva a los programas de medidas a una dimensión estratégica de gran relevancia jurídica en el seno del cumplimiento de las obligaciones de la DMA.

Efectivamente, los programas de medidas cumplen una función de programación estratégica que debe ser implementada para lograr en plazo los objetivos medioambientales establecidos por la Directiva, que lógicamente sí tienen eficacia normativa. Desde esta perspectiva finalista, no se puede negar que los programas de medidas tendrán una función determinante si se quiere cumplir con tales objetivos<sup>188</sup>.

---

de los PHC, señalando que como mínimo serán los siguientes: “identificación y delimitación de masas de agua superficial, condiciones de referencia, designación de aguas artificiales y aguas muy modificadas, identificación y delimitación de masas de agua subterráneas, prioridad y compatibilidad de usos, regímenes de caudales ecológicos, definición de los sistemas de explotación asignación y reserva de recursos, definición de reservas naturales fluviales, régimen de protección especial, objetivos medioambientales y deterioro temporal del estado de las masas de agua, condiciones para las nuevas modificaciones o alteraciones y organización y procedimiento para hacer efectiva la participación pública”.

<sup>185</sup> Con anterioridad a la aprobación del RPH las expectativas eran lógicamente mayores. Así, por ejemplo, DELGADO PIQUERAS (2003:87), afirmaba que “es previsible que estos programas tengan un alto contenido normativo”, para añadir a continuación que “podemos pensar que en este punto la trascendencia jurídica de los programas de medidas es mayor que la de los planes, ya que es en los primeros donde se toman las decisiones, en su caso normativas, que luego se reflejan de manera resumida en los planes”.

<sup>186</sup> Salvando las distancias, no se puede desconocer que algo parecido sucedió con los PHC en vigor, pues el contenido normativo publicado en el BOE no es ni remotamente todo el material documental de cada uno de estos planes. En relación con los PHC vigentes, los profesores MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S. y FANLO LORAS realizaron hace ya bastantes años un Dictamen encargado por el Ministerio del ramo relativo a la determinación de las referencias legales y reglamentarias que deberían recoger y concretarse en los PHC por tener un contenido normativo vinculante, a los efectos de su inclusión en un texto refundido de las determinaciones normativas de cada uno de los PHC que sería el publicado oficialmente. Los autores distinguieron tres tipos de normas que en la legislación hidráulica hacían referencia a los PHC: 1) Normas sustantivas de carácter imperativo que no deben integrarse en los planes, sino que han debido de ser tenidas en cuenta y respetadas en su elaboración y contenido; 2) Normas relativas a los propios planes que deben ser consideradas y aplicadas en la Memoria y documentación del plan, algunos de cuyos aspectos podrán ser susceptibles de integración en las determinaciones del plan; 3) Normas de remisión a los planes que constituyen las típicas normas integrantes de las determinaciones normativas del plan.

Sin embargo, el motivo real que dio lugar a este informe fue el enorme volumen de documentación generada por los PHC y el subsiguiente gasto en publicaciones oficiales que ello podría suponer. Según el preámbulo del Real Decreto 1664/1998, los PHC aprobados ocuparían más de 15.000 páginas del BOE, constituidos no sólo por documentos literarios sino por gráficos, láminas, planos, tablas estadísticas, bases de datos, etc. La dificultad técnica de publicar estos planes en bruto los haría inmanejables en la práctica. Por esta razón, el Gobierno siguió la recomendación del Consejo Nacional del Agua, en el sentido de extraer y publicar en un texto sistemático los contenidos preceptivos de carácter normativo de cada plan. El resultado se plasmó en las Órdenes de 13 de agosto de 1999, que publicaron las determinaciones de contenido normativo de los PHC aprobados por Real Decreto 1664/1998, de 24 de julio de 1998.

<sup>187</sup> CARO-PATÓN CARMONA (2006:45, 52 y 53).

<sup>188</sup> Un estudio de los programas de medidas como instrumentos para el cumplimiento de objetivos medioambientales en AGUDO GONZÁLEZ (2004:145 y ss., tomo II).

Por consiguiente, es más que probable que el incumplimiento del programa de medidas también tenga consecuencias jurídicas, aunque no sean inmediatas: las aparejadas al incumplimiento de los objetivos medioambientales.

Por otro lado, no se puede negar que parte del contenido de los programas de medidas podrá gozar de eficacia normativa, eso sí, de una forma indirecta. Como más adelante expondremos, bastantes de las medidas que se integrarán en los programas de medidas ya son Derecho positivo en España, de modo que al menos en cuanto dichas medidas coincidan con otras ya incorporadas a nuestras Leyes y normas reglamentarias, lógicamente no se les puede negar la misma eficacia normativa. Ahora bien, dejando a un lado estos casos, parece claro que se podría haber hecho el esfuerzo de integrar el conjunto de los programas de medidas en los PHC y no contribuir a una visión formal que fomenta esa percepción distintiva entre ambos instrumentos a la que ya hemos hecho alusión<sup>189</sup>.

Tampoco se puede dejar de criticar la indolencia con la que el legislador ha regulado los programas de medidas<sup>190</sup>, de los que no se establece ni siquiera la estructura formal que deben tener. Si bien ya se conocían las medidas que debían formar parte del programa, lo cierto es que ha sido necesario esperar hasta la aprobación de la IPH para conocer el contenido que medida por medida deberá acceder al resumen del programa de medidas que se incorporará a los PHC<sup>191</sup>.

Para concluir con esta exposición, se ha de tener en cuenta finalmente que el amplio elenco de medidas integrables en los programas de medidas permite entender que aunque formalmente cada PHC deba integrar un único programa de medidas, en realidad la afección a materias dispares tanto de competencia estatal, como autonómica, va a suponer que ese programa sea el resultado de la coordinación de las diferentes medidas que cada Administración competente apruebe en el ámbito de sus atribuciones<sup>192</sup>. Así se pone de manifiesto en el art. 92 quáter apartado 4º del TRLA, el

---

<sup>189</sup> Igualmente, FANLO LORAS (2006:604), afirma que “la transposición realizada denota una deficiente comprensión del modelo planificador de la Directiva Marco y de nuestro modelo, pues consagra la separación formal de planes y programas de medidas que desnaturaliza nuestro modelo de planificación hidrológica, en cuanto instrumento jurídico-administrativo de naturaleza normativa”.

<sup>190</sup> En el mismo sentido, ORTIZ DE TENA (2006): “La revisión de los planes hidrológicos de cuenca en el nuevo marco jurídico del Derecho de Aguas”, en “Derecho de Aguas”, Instituto Euromediterráneo del Agua, Murcia, pág. 785, u HORGUÉ BAENA (2006): “Los objetivos ambientales”, en “Derecho de Aguas”, Instituto Euromediterráneo del Agua, Murcia, pág. 885. Con anterioridad, críticas bastante importantes a la transposición de la DMA fueron realizadas ya por FANLO LORAS (2006b): “Los planes de gestión y los programas de medidas en la Directiva Marco del Aguas. Su confusa transposición al Derecho español”, REDUR núm. 4, págs. 51 y ss.

<sup>191</sup> El apartado 8.2.2 de la IPH señala que para cada medida prevista en el resumen se indicará la siguiente información: a) Breve descripción, señalando si se trata de una medida básica o complementaria; b) Presiones identificadas que serán mitigadas o eliminadas con tal medida; c) Coste anual equivalente de la medida a considerar para obtener el indicador coste-eficacia de la medida; d) Eficacia de la medida; e) Administración responsable de su puesta en práctica; f) Plazo para su puesta en práctica; g) Duración de la aplicación de la medida o vida útil; h) Ámbito territorial; e i) Fuentes de información utilizadas.

<sup>192</sup> En nuestro caso agravado con los últimos acontecimientos en materia de transferencia de competencias que se han venido produciendo en los últimos años. El mejor ejemplo es el Real Decreto 1560/2005, de 23 de diciembre, sobre traspaso de funciones y servicios del Estado a

cual dispone que “el programa de medidas se integrará por las medidas básicas y las complementarias que, en el ámbito de sus competencias, aprueben las Administraciones competentes en la protección de las aguas”. A esa misma idea responde el art. 41.2 del TRLA en el que se dispone que “deberá contemplarse la elaboración previa, por las Administraciones competentes, de los programas de medidas básicas y complementarias, contemplados en el artículo 92 quáter, conducentes a la consecución de los objetivos medioambientales previstos en esta Ley. Los programas de medidas se coordinarán e integrarán en los planes hidrológicos”. De forma expresa el mismo precepto añade que “deberán coordinarse, para su integración en el plan hidrológico, los programas relativos a las aguas costeras y de transición elaborados por la Administración General del Estado o por las Comunidades Autónomas que participen en el Comité de Autoridades Competentes de la demarcación y que cuenten con litoral”. El concreto procedimiento de análisis y definición de las medidas del programa de medidas es previsto en el apartado 8.1 de la IPH.

### **3.2.2. El contenido de los programas de medidas.**

#### **1) Medidas básicas y complementarias.**

El contenido de los programas de medidas se regula en el art. 11 de la DMA. Su larga enumeración de medidas ha sido sistematizada e integrada en la letra g) del art. 42.1 del TRLA como parte obligatoria de los PHC. De acuerdo con el art. 11 de la Directiva, el art. 92 bis apartado 2º del TRLA dispone que “los programas de medidas especificados en los planes hidrológicos *deberán concretar las actuaciones y las previsiones necesarias para alcanzar los objetivos medioambientales*”. Finalidad que se reitera en el apartado 2º del art. 92 quáter del TRLA, cuando señala que “los programas de medidas *tendrán como finalidad la consecución de los objetivos medioambientales* señalados en el artículo 92 bis de esta Ley”.

La consecución de tales objetivos se deberá lograr mediante la previsión en los programas de medidas de medidas básicas y complementarias. Así se desprende del apartado 2º del art. 11 de la DMA: “Cada programa de medidas incluirá las ‘medidas básicas’ especificadas en el apartado 3 del presente artículo y, cuando sea necesario, ‘medidas complementarias’”.

Del precepto se deduce que las medidas básicas constituyen contenidos obligatorios y mínimos necesarios para garantizar el cumplimiento de los objetivos medioambientales, mientras que las medidas complementarias tienen carácter facultativo y deben aplicarse una vez aplicadas las medidas básicas. En este sentido se expresa el art. 92 quáter apartado 3º letra a) del TRLA, al referirse al primer tipo de medidas: “Las *medidas básicas son los requisitos mínimos que deben cumplirse en cada demarcación* y se establecerán reglamentariamente”.

---

la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de recursos y aprovechamientos hidráulicos correspondientes a las cuencas andaluzas vertientes al litoral. El Decreto atribuye a la Comunidad andaluza la competencia relativa a la “elaboración y la determinación de actuaciones y de programa de medidas a incluir en los planes hidrológicos de demarcación relativas a las cuencas hidrográficas correspondientes a los ámbitos territoriales” de las cuencas hidrográficas internas de Andalucía adscritas a las Confederaciones Hidrográficas del Guadalquivir y del Guadiana. Del mismo modo, atribuye la competencia para proponer actuaciones y programas de medidas “a incluir en los planes hidrológicos de demarcación” de las cuencas hidrográficas andaluzas vertientes al tramo internacional del río Guadiana, hasta su desembocadura en el Atlántico.

Por lo que se refiere a las medidas complementarias, su carácter facultativo no implica que no pueda llegar a ser obligada su previsión. De hecho, el párrafo 1º del apartado 4º del art. 11 señala que las medidas complementarias “son aquellas concebidas y aplicadas con carácter adicional a las medidas básicas con el propósito de lograr los objetivos establecidos en virtud del artículo 4”. Es decir, la previsión de estas medidas está igualmente relacionada con la consecución de los objetivos medioambientales, lo que pone de manifiesto que, según las circunstancias, estas medidas también podrán ser igualmente necesarias para dar cumplida satisfacción a la Directiva<sup>193</sup>. Todo ello sin perjuicio de que los Estados miembros puedan asimismo adoptar medidas complementarias encaminadas a la consecución de una protección adicional o de una mejora de las aguas, o bien en aplicación de los acuerdos internacionales pertinentes a que se refiere el art. 1 de la Directiva (art. 11.4.II de la DMA). Ambas dimensiones han sido trasladadas al art. 92 quáter apartado 3º letra b) del TRLA.

Por tanto puede concluirse afirmando que las medidas complementarias permitirán prestar atención a las condiciones regionales y locales de cada país comunitario, otorgando un tratamiento específico para las zonas que lo precisen tanto para alcanzar los objetivos medioambientales, como para lograr fines más exigentes. En definitiva, dentro de la uniformidad general, se abre la puerta a la flexibilidad y al suplemento de contenidos.

## **2) El resumen del programa de medidas que se integra en los Planes Hidrológicos de Cuenca.**

En el presente apartado realizaremos un parangón entre los contenidos del programa de medidas previstos en el art. 11.3 de la DMA con las previsiones del Derecho interno, para tratar de concretar el contenido del resumen a integrar en los PHC<sup>194</sup>. Asimismo, debemos recordar que para cada una de las medidas del

---

<sup>193</sup> En este sentido, GRIMEAUD, D. (2001): “Reforming EU Water Law: Towards Sustainability” European Environmental Law núm. Abril, pág. 129.

<sup>194</sup> Antes incluso de la reforma del TRLA por Ley 62/2003, nuestro ordenamiento se encontraba en una situación avanzada para una pronta adaptación al Derecho comunitario en lo relativo a la aprobación de muchas de las medidas previstas ahora como contenido de los programas de medidas. Téngase en cuenta en este sentido el art. 42 del TRLA en la redacción otorgada por Ley 46/1999, así como los arts. 72 y ss. del Real Decreto 927/1988, de 29 de julio, por el que se aprobó el reglamento de la Administración pública del agua y de la planificación hidrológica. Así, buena parte del contenido de los vigentes PHC, previsto en el art. 42.e), g), i), j), k) y l) del TRLA antes de ser modificado por Ley 62/2003, son ahora contenidos del programa de medidas. Estas previsiones hacían referencia, respectivamente, a “las características básicas de calidad de las aguas y de la ordenación de los vertidos de aguas residuales”; “los perímetros de protección y las medidas para la conservación y recuperación del recurso y entorno afectados”; “las directrices para recarga y protección de acuíferos”; “las infraestructuras básicas requeridas por el plan”; “los criterios de evaluación de los aprovechamientos energéticos y la fijación de los condicionantes requeridos para su ejecución”; “los criterios sobre estudios, actuaciones y obras para prevenir y evitar los daños debidos a inundaciones, avenidas y otros fenómenos hidráulicos”. A ello hay que añadir que estas determinaciones vinieron a ser completadas por el PHN en materias como la delimitación de perímetros de protección y la prohibición de actividades que pudieran constituir un peligro de contaminación y degradación del DPH, la delimitación de perímetros de protección de acuíferos, caudales ambientales, gestión de las sequías, protección del DPH, humedales y actuaciones en zonas inundables. En fin, aunque fuera evidente un necesario esfuerzo de depuración y de ampliación de los mecanismos existentes, lo cierto es que se podía decir que una parte no desdeñable de las medidas que se deberán integrar en los programas de medidas previstos en el art. 11 de la Directiva 2000/60 ya habían sido establecidas por nuestra legislación de aguas. Sobre este

programa, el apartado 8.2.2 de la IPH concreta la información que accederá al resumen del programa de medidas que se incorpora a los PHC. Por último, se ha de tener en cuenta que el art. 42.1.g) del TRLA ha incorporado como parte de dicho resumen algunos contenidos no previstos en el apartado 7º del Anexo VII de la DMA. En este segundo grupo de contenidos se incorpora alguna medida complementaria más entre los contenidos mínimos del resumen del programa, como manifestación específica de las necesidades y particularidades del régimen hídrico español<sup>195</sup>:

i. Contenidos del resumen que se incorporará a los PHC en relación con el contenido del programa de medidas que se prevé tanto en el TRLA como en el Anexo VII.7 de la DMA:

a) “Un resumen de las medidas necesarias para aplicar la legislación sobre protección del agua, incluyendo separadamente las relativas al agua potable” [art. 42.1.g).a) del TRLA, art. 45 del RPH y punto 7.1º y 3º del Anexo VII de la DMA]. Tratando de hacer un parangón acerca del contenido de este resumen por comparación con el contenido general del programa previsto en el art. 11.3 de la DMA, podría decirse que en el PHC deberá integrarse una síntesis de los contenidos derivados de la letra a) del art. 11.3<sup>196</sup>. Igualmente, este resumen debe incluir las medidas a que alude la letra d) del art. 11.3 de la DMA<sup>197</sup>. Aunque ni el art. 42.1 del TRLA, ni el Anexo VII.7 hacen referencia alguna a las aguas destinadas a abastecimiento de población, sí la hacen los arts. 44.a) y 45.2 del RPH. Las medidas específicas atenderán a las exigencias derivadas de las normas comunitarias mencionadas en el Anexo III del RPH. Asimismo, según el art. 45.3 del RPH, el PHC

---

aspecto, AGUDO GONZÁLEZ (2004:155 y ss.) Otra cosa es que, como ya hemos señalado, esa situación previa no haya sido realmente determinante para dar cumplimiento en plazo de las obligaciones derivadas de la DMA.

<sup>195</sup> A esto habría que añadir los posibles efectos que pudieran tener en alguna demarcación hidrográfica, previsiones como la acogida en el art. 3.1 de la Ley 5/2006, de 30 de junio, para la protección, la conservación y la mejora de los ríos gallegos, según la cual los programas de medidas incluirán previsiones en materia de: “a) Restauración de los ecosistemas fluviales, especialmente en lo que se refiere a los indicadores de régimen hidrológico y continuidad del río y previendo las necesidades de restauración que lo requieran para garantizar el buen estado de las aguas; b) Mejora integral de los ecosistemas fluviales, atendiendo a las características morfológicas tales como la evaluación de profundidad y anchura del río, la estructura, el sustrato del cauce, la calidad de la zona ribereña y la prevención de la contaminación difusa; c) Medidas de restauración de humedales y de zonas de inundación de los ríos, y de restauración hidrológico-forestal de las cuencas; d) Medidas de saneamiento integral de los cursos fluviales y depuración integral de vertidos urbanos e industriales, aplicando las alternativas más eficientes y modernas desde el punto de vista medioambiental”. Asimismo, el art. 4 de la misma Ley gallega establece que “el programa de medidas resultado de estos estudios integrará: a) Un plan o programa para el estudio hidrobiológico de los ríos; b) Un plan o programa para conseguir la protección integral de una parte significativa de los ecosistemas fluviales gallegos, con el objetivo de garantizar la conservación sostenible del paisaje y de la biodiversidad fluvial”.

Otros buenos ejemplos de medidas complementarias pueden encontrarse en el art. 25.5 de la Ley 9/2010, de 30 de julio, de Aguas para Andalucía.

<sup>196</sup> Art. 11.3.a) de la DMA: “Las medidas necesarias para cumplir la normativa comunitaria sobre protección de las aguas, incluidas las medidas exigidas en virtud de los actos legislativos especificados en el artículo 10 y en la parte A del anexo VI”.

<sup>197</sup> Art. 11.3.d) de la DMA: “Las medidas para cumplir lo dispuesto en el artículo 7, incluyendo las destinadas a preservar la calidad del agua con el fin de reducir el nivel del tratamiento de purificación necesario para la producción de agua potable”.

incluirá “los planes y programas que las Administraciones competentes hayan desarrollado para cumplir con la legislación sobre protección del agua, incluyendo, en particular, los relativos a saneamiento y depuración de aglomeraciones urbanas y los programas de actuación en las zonas vulnerables a la contaminación por nitratos”.

b) “Un informe sobre las acciones prácticas y las medidas tomadas para la aplicación del principio de recuperación de los costes del uso del agua” [art. 42.1.g).b') del TRLA, arts. 46 y 47 del RPH y punto 7.2º del Anexo VII de la DMA]. En este caso se deberá informar sobre los contenidos del programa correspondientes al art. 11.3.b) de la DMA sobre medidas que se consideren adecuadas a efectos del art. 9 de la Directiva, tales como propuestas de revisión y actualización de las estructuras tarifarias, especialmente en relación con la incorporación de los costes ambientales y del recurso, incluyendo fórmulas de valoración de daños al medio ambiente (art. 46.2 del RPH). Del mismo modo, el art. 47 del RPH prevé la implementación de medidas destinadas a fomentar un uso del recurso eficiente y sostenible relacionada con la política de precios del agua.

c) “Un resumen de controles sobre extracción y almacenamiento del agua, incluidos los registros e identificación de excepciones de control” [art. 42.1.g).c') del TRLA, art. 48 del RPH y apartado 7.4 del Anexo VII]. Este resumen deberá sintetizar los contenidos del programa señalados en el art. 11.3.e) de la DMA<sup>198</sup>. Asimismo, aunque no se indique en el punto 7.4 del Anexo VII, parece que deberían incluirse las medidas a que alude la letra c) del art. 11.3 de la DMA, a falta de otra determinación menos específica en el art. 42.1 del TRLA y en el Anexo VII de la DMA<sup>199</sup>. El art. 80 del RPH señala a este respecto la obligación de actualizar el Registro de Aguas previsto en el art. 80 del TRLA, o bien la adopción de medidas destinadas a controlar los volúmenes detraídos y los consumos reales, incluyendo criterios para la instalación de contadores y otros instrumentos de medida.

d) “Un resumen de controles previstos sobre vertidos puntuales y otras actividades con incidencia en el estado del agua, incluyendo la ordenación de vertidos directos e indirectos al dominio público hidráulico<sup>200</sup> y a las aguas objeto de protección por esta Ley, sin perjuicio de la competencia estatal exclusiva en materia de vertidos con origen

---

<sup>198</sup> Art. 11.3.e) de la DMA: “Medidas de control de la captación de aguas dulces superficiales y subterráneas y de embalse de aguas dulces superficiales, con inclusión de un registro o registros de las captaciones de agua y un requisito de autorización previa para la captación y el embalse. Dichos controles se revisarán periódicamente y, cuando proceda, se actualizarán. Los Estados miembros podrán eximir de dichos controles las captaciones o embalses que no repercutan de manera significativa en el estado del agua”.

<sup>199</sup> Art. 11.3 de la DMA: “c) Medidas para fomentar un uso eficaz y sostenible del agua con el fin de evitar comprometer la consecución de los objetivos especificados en el artículo 4”.

<sup>200</sup> La noción de vertido directo a cauce público es acogida en el art. 245.1.II del Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, por el que se aprueba el reglamento de dominio público hidráulico, según ha quedado redactado por Real Decreto 606/2003, de 23 de mayo, entendiéndose por tal el que no se realice inmediatamente sobre un curso de aguas o canal de riego, sino en azarbes, alcantarillado, canales de desagüe y pluviales. Por otra parte, la definición de vertido indirecto a las aguas subterráneas se acoge en el inciso final del mismo art. 245.1.II del mismo reglamento, entendiéndose por tal el vertido de cualquier sustancia filtrándose a través del suelo o del subsuelo. En este sentido, se ha de tener en cuenta que entre los objetivos de protección del DPH, el art. 92.c) y d) del TRLA alude al impedimento de “la acumulación de compuestos tóxicos o peligrosos en el subsuelo, capaces de contaminar las aguas subterráneas”, así como a la evitación de “cualquier otra acumulación que pueda ser causa de degradación del dominio público hidráulico”.

y destino en el medio marino” [art. 42.1.g).d’) del TRLA, art. 49 del RPH y punto 7.5 del Anexo VII]. El anexo de la DMA señala que este resumen se refiere a las letras e) (ya transcrita) e i) del art. 11.3<sup>201</sup>. Cáigase en la cuenta de que sólo se hace alusión a los “vertidos puntuales”, lo que conecta este apartado con la letra g) del art. 11.3<sup>202</sup>. Cierta contrariedad genera la omisión en la Ley de toda mención a las fuentes de contaminación difusa<sup>203</sup> previstas en el art. 11.3.h) de la DMA<sup>204</sup>. Por este motivo se ha de saludar tanto que el art. 49 del RPH se refiera expresamente a las fuentes difusas de contaminación, como la regulación que sobre esta materia hace el art. 6.2 de la Directiva 2006/118, de 12 de diciembre, sobre protección de las aguas subterráneas de la contaminación. Por otra parte, también parece obligado que en este marco se establezcan las medidas relativas a los vertidos indirectos, en los términos que prevé el TRLA, aunque la DMA nada diga al respecto<sup>205</sup>.

e) “Una identificación de casos en que se hayan autorizado vertidos directos a las aguas subterráneas” [art. 42.1.g).e’) del TRLA, art. 50 del RPH y punto 7.6 del Anexo VII de la DMA]. Se hace referencia a la letra j) del art. 11.3 de la DMA en la que se

---

<sup>201</sup> Art. 11.3.i) de la DMA: “Para cualquier otro efecto adverso significativo sobre el estado del agua, a que se refieren el artículo 5 y el Anexo II, medidas para garantizar en particular que las condiciones hidromorfológicas de las masas de agua estén en consonancia con el logro del estado ecológico necesario o del buen potencial ecológico de las masas de agua designadas como artificiales o muy modificadas. Los controles realizados con este fin podrán consistir en el requisito de autorización previa o de registro basado en normas generales de carácter vinculante, cuando este requisito no esté establecido de otra forma en la legislación comunitaria. Dichos controles se revisarán periódicamente y, cuando proceda, se actualizarán”.

<sup>202</sup> Art. 11.3.g) de la DMA: “Para los vertidos de fuente puntual que puedan causar contaminación, un requisito de reglamentación previa, como la prohibición de la entrada de contaminantes en el agua, o el requisito de autorización previa, o el de registro basado en normas generales de carácter vinculante, que establezca controles de la emisión de los contaminantes de que se trate, incluyendo controles con arreglo a lo dispuesto en los artículos 10 y 16. Dichos controles se revisarán periódicamente y, cuando proceda, se actualizarán”.

<sup>203</sup> La distinción entre fuentes puntuales y difusas tiene que ver con la intensidad de las emisiones o vertidos realizados. Se considera fuente puntual cualquier instalación cuya emisión total sea suficientemente importante como para ser incluida en los inventarios de emisiones. Por el contrario, son fuentes difusas, aquéllas que son cuantificadas teniendo en cuenta las emisiones medidas por unidad de superficie.

<sup>204</sup> Art. 11.3.h) de la DMA: “Para fuentes difusas que puedan generar contaminación, medidas para evitar o controlar la entrada de contaminantes; los controles podrán consistir en un requisito de reglamentación previa, como la prohibición de la entrada de contaminantes en el agua, el requisito de autorización previa o el de registro basado en normas generales de carácter vinculante, cuando este requisito no esté establecido de otra forma en la legislación comunitaria. Dichos controles se revisarán periódicamente y, cuando proceda, se actualizarán”.

<sup>205</sup> En la DMA existen disposiciones de carácter general para impedir o limitar la entrada de contaminantes en las aguas subterráneas, así como para prevenir el deterioro del estado de todas las masas de aguas subterráneas [art. 4.1.b).i)]. Por otro lado, como parte de sus medidas básicas de gestión, la DMA prohíbe, con algunas excepciones, el vertido directo de contaminantes en las aguas subterráneas. Sin embargo, no dice nada de los vertidos indirectos. Sobre todo ello, ha sido el ya citado art. 6 de la Directiva 2006/118, de 12 de diciembre, sobre protección de las aguas subterráneas de la contaminación, el que da cumplida regulación.



prevé “la prohibición de vertidos directos de contaminantes en las aguas subterráneas”, aunque el mismo precepto prevé algunas excepciones<sup>206</sup>.

f) “Un resumen de medidas tomadas respecto a las sustancias prioritarias” [art. 42.1.g).f) del TRLA, at. 51 del RPH y punto 7.7 del Anexo VII de la DMA]. Se refiere a las medidas adoptadas conforme al art. 11.3.k) de la DMA<sup>207</sup>. Las medidas consistirán, entre otras, en el requisito de autorización de todos los vertidos de aguas residuales con sustancias peligrosas recogidas en el Anexo IV del RPH, de conformidad con el art. 100.2 del TRLA. Dichas autorizaciones considerarán los valores límite de emisión de las sustancias peligrosas que cuenten con regulación específica, así como las normas de calidad ambiental aprobadas reglamentariamente. Además, se considerarán las medidas para reducir progresivamente o eliminar las sustancias peligrosas del Anexo IV del RPH y en particular las de la lista de sustancias prioritarias<sup>208</sup>.

g) “Un resumen de las medidas tomadas para prevenir o reducir las repercusiones de los incidentes de contaminación accidental” [art. 42.1.g).g) del TRLA, art. 52 del

---

<sup>206</sup> Concretamente se prevé la posibilidad de que los Estados miembros puedan autorizar la reinyección en el mismo acuífero de aguas utilizadas con fines geotérmicos, así como, indicando las condiciones para ello: 1) La inyección de aguas que contengan sustancias resultantes de las operaciones de exploración y extracción de hidrocarburos o actividades mineras, así como la inyección de aguas por razones técnicas en formaciones geológicas de las que se hayan extraído hidrocarburos u otras sustancias, o en formaciones geológicas que por razones naturales no sean apropiadas, de manera permanente, para otros fines. Tales inyecciones no contendrán sustancias distintas de las resultantes de las operaciones antedichas; 2) La reinyección de aguas subterráneas bombeadas procedentes de minas y canteras o asociadas a la construcción o al mantenimiento de obras de ingeniería civil; 3) La inyección de gas natural o de gas licuado de petróleo (GLP) con fines de almacenamiento en formaciones geológicas que por razones naturales no sean apropiadas, de manera permanente, para otros fines; 4) La inyección de gas natural o de gas licuado de petróleo (GLP) con fines de almacenamiento en otras formaciones geológicas en las que haya necesidad imperiosa de garantizar el abastecimiento de gas y cuando la inyección se haga de manera que se evite cualquier riesgo actual o futuro de deterioro de la calidad de todas las aguas subterráneas receptoras; 5) Obras de construcción, ingeniería civil y edificación y actividades similares sobre o dentro del terreno que esté en contacto con aguas subterráneas. A dicho efecto, los Estados miembros podrán determinar que dichas actividades se traten como si hubieran sido autorizadas siempre y cuando se lleven a cabo de conformidad con las normas generales de carácter vinculante establecidas por los Estados miembros relativas a dichas actividades; 6) Vertidos de pequeñas cantidades de sustancias con fines científicos para la caracterización, protección o restauración de las masas de agua limitadas a la cantidad estrictamente necesaria para los fines en cuestión, siempre que dichos vertidos no pongan en peligro el logro de los objetivos medioambientales establecidos para esa masa de agua subterránea”. También sobre exenciones, véase el art. 6.3 de la Directiva 2006/118, de 12 de diciembre, sobre protección de las aguas subterráneas de la contaminación.

<sup>207</sup> Art. 11.3.k) de la DMA: “De conformidad con las medidas adoptadas con arreglo al artículo 16, medidas para eliminar la contaminación de las aguas superficiales por las sustancias que figuran en la lista de sustancias prioritarias acordada de conformidad con el apartado 2 del artículo 16, y para reducir progresivamente la contaminación por otras sustancias que de lo contrario impediría a los Estados miembros lograr los objetivos establecidos en el artículo 4 para las masas de agua superficial”.

<sup>208</sup> De conformidad con la Decisión 2455/2001, de 20 de noviembre, por la que se establece la lista de sustancias prioritarias en el ámbito de la política del agua.

RPH y punto 7.8 del Anexo VII]. Se incluirá una síntesis de medidas conforme al art. 11.3.l) de la DMA<sup>209</sup>.

h) “Un resumen de las medidas adoptadas para masas de agua con pocas probabilidades de alcanzar los objetivos ambientales fijados” [art. 42.1.g).h') del TRLA, art. 56 del RPH y punto 7.9 del Anexo VII de la DMA]. Se alude al apartado 5º del art. 11 de la DMA, en el que se establecen las normas a seguir en el caso de que los datos obtenidos por las actividades de seguimiento u otros indiquen que probablemente no se lograrán los objetivos establecidos de conformidad con el art. 4 de la Directiva para una masa de agua<sup>210</sup>.

i) “Detalles de las medidas complementarias consideradas necesarias para cumplir los objetivos medioambientales establecidos, incluyendo los perímetros de protección y las medidas para la conservación y recuperación del recurso y entorno afectados” [art. 41.2.g).i') del TRLA, arts. 55 y 57 del RPH y punto 7.10 del Anexo VII de la DMA]. Aquí se incluirá un resumen de las medidas complementarias que sean necesarias. La parte B del Anexo VI de la DMA contiene una lista no exhaustiva de posibles medidas de esta índole<sup>211</sup>.

j) “Detalles de las medidas tomadas para evitar un aumento de la contaminación de las aguas marinas” [art. 42.1.g).j') del TRLA, art. 58 del RPH y apartado 7.11 del Anexo VII de la DMA]. Se refiere a las medidas que según el art. 11.6 de la DMA tienen por finalidad que “no aumente la contaminación de las aguas marinas”.

ii. Contenidos del resumen que se incorporará a los PHC en relación con el contenido del programa de medidas que se prevén en el TRLA, pero no en el Anexo VII.7 de la DMA:

---

<sup>209</sup> Art. 11.3.l) de la DMA: “Cualesquiera medidas necesarias para prevenir pérdidas significativas de contaminantes procedentes de instalaciones industriales y para prevenir o reducir los efectos de las contaminaciones accidentales, por ejemplo como consecuencia de inundaciones, entre otras cosas mediante sistemas para detectar esos fenómenos o alertar sobre ellos, incluyendo, en caso de accidentes que no pudieran haberse previsto razonablemente, todas las medidas apropiadas que deban adoptarse para reducir el riesgo de daños al ecosistema acuático”.

<sup>210</sup> En estos casos los Estados miembros deberán: 1) Investigar las causas de esa posible carencia; 2) Examinar y revisar adecuadamente los permisos y autorizaciones pertinentes; 3) Revisar y ajustar adecuadamente los programas de seguimiento; y 4) Establecer las medidas adicionales que sean necesarias para lograr dichos objetivos, incluido, cuando proceda, el establecimiento de normas de calidad medioambiental más estrictas con arreglo a los procedimientos del Anexo V. El último párrafo del art. 11.5 señala que “cuando esas causas resulten de circunstancias debidas a causas naturales o de fuerza mayor que sean excepcionales y no hayan podido preverse razonablemente, en particular graves inundaciones y sequías prolongadas, el Estado miembro podrá determinar que no es factible adoptar medidas adicionales, de conformidad con el apartado 6 del artículo 4”.

<sup>211</sup> Como acabamos de señalar, la parte B del Anexo VI de la Directiva contiene un listado no exhaustivo de estas medidas. Entre ellas se cita tanto la aprobación de instrumentos legislativos, administrativos, económicos o fiscales, acuerdos negociados, controles de emisión, códigos de buenas prácticas, creación y restauración de humedales, controles de extracción, fomento de una producción agrícola que requiera bajas necesidades hídricas en zonas afectadas por sequías, medidas de eficiencia hidráulica en la industria y técnicas de riego economizadoras de agua, plantas desalinizadoras, alimentación artificial de acuíferos, proyectos educativos y de investigación y desarrollo.

a) “Las directrices para recarga y protección de acuíferos” [art. 42.1.g).k') del TRLA y arts. 53 y 54 del RPH]. El TRLA, aunque de forma bastante concisa, parece aludir a las previsiones del art. 11.3.f) de la DMA<sup>212</sup>.

b) “Las normas básicas sobre mejoras y transformaciones en regadío que aseguren el mejor aprovechamiento del conjunto de recursos hidráulicos y terrenos disponibles”; “los criterios de evaluación de los aprovechamientos energéticos y la fijación de los condicionantes requeridos para su ejecución” [art. 42.1.g).l') y m') del TRLA y art. 47 del RPH]. Se trata de contenidos que la DMA considera complementarios<sup>213</sup>.

c) “Los criterios sobre estudios, actuaciones y obras para prevenir y evitar los daños debidos a inundaciones, avenidas y otros fenómenos hidráulicos” [art. 42.1.g).n') del TRLA y art. 59 del RPH]. Esta previsión se acoge en parte en la letra l) del art. 11.3 de la DMA a la que ya nos hemos referido.

d) “Las infraestructuras básicas requeridas por el plan” [art. 42.1.g).o') del TRLA y art. 60 del RPH]. Se trata de una previsión sin parangón en el art. 11.3 de la DMA. Podría entenderse como otra medida adicional, siempre y cuando, por la dimensión ambiental del programa de medidas, las infraestructuras que se citan tuvieran como finalidad la protección, conservación y mejora del DPH y de sus ecosistemas asociados. Sin embargo, no parece que sea ésta la explicación, pues ninguna otra determinación de los PHC previstas en el art. 42 del TRLA menciona a las obras hidráulicas, de lo que debe deducirse que esta alusión a las infraestructuras hidráulicas incluye a todas ellas. No se comprende bien el motivo por el que se ha incluido esta determinación en el programa de medidas y no directamente entre el contenido fundamental del PHC, salvo por la relación que pueda tener con el art. 11.3.i) de la DMA cuando se refiere a que los programas de medidas deberán reflejar medidas para paliar “cualquier otro efecto adverso significativo sobre el estado del agua” y, en particular, “las condiciones hidromorfológicas de las masas de agua”.

### **3) La elección de las medidas: el análisis coste-eficacia.**

El análisis económico es uno de los criterios fundamentales a tomar en consideración de la nueva política del agua que pretende instaurar la DMA. Este análisis tiene una concreta manifestación en lo atinente a la elección de las medidas a adoptar para alcanzar los objetivos medioambientales en el art. 61 del RPH. Este precepto prevé que la elección de las medidas de los distintos programas de medidas deberá fundamentarse en un previo análisis coste-eficacia que, garantizando el

---

<sup>212</sup> Art. 11.3.f) de la DMA: “Medidas de control, con inclusión de un requisito de autorización previa, de la recarga artificial o el aumento de masas de agua subterránea. El agua que se utilice podrá obtenerse de cualquier agua superficial o subterránea, siempre que el uso de la fuente no comprometa la consecución de los objetivos medioambientales establecidos para la fuente o la masa de agua recargada o aumentada. Dichos controles se revisarán periódicamente y, cuando proceda, se actualizarán”.

<sup>213</sup> El punto ix) de la parte B del Anexo VI de la DMA menciona entre las medidas complementarias las relativas a la “gestión de la demanda, entre otras, el fomento de una producción agrícola adaptada, como cultivos de bajas necesidades hídricas en zonas afectadas por la sequía”, que encajan con las previstas en el art. 42.1.g).l') del TRLA. Por lo que se refiere al art. 42.1.g).m'), sin perjuicio de que pudiera encajar en parte en la alusión a la gestión de demandas a que hace referencia el citado punto ix), debemos recordar que la relación de contenidos complementarios de la parte B del Anexo VI de la DMA no es exhaustiva.

cumplimiento de los objetivos medioambientales, evite sin embargo costes desproporcionados. El citado precepto afirma lo siguiente a este respecto:

“1. El análisis coste-eficacia será un instrumento a tener en cuenta para la selección de las medidas más adecuadas para alcanzar los objetivos ambientales de las masas de agua, así como para analizar las medidas alternativas en el análisis de costes desproporcionados.

2. Para realizar el análisis coste-eficacia se partirá de la evaluación del estado de las masas de agua correspondiente al escenario tendencial y su diferencia respecto a los objetivos ambientales. La evaluación de los estados correspondientes a la aplicación de las distintas medidas y la diferencia respecto a los objetivos ambientales permitirá analizar la eficacia de cada una de estas medidas”.

Este análisis no tiene reflejo expreso en la DMA, sin perjuicio de que de forma genérica se incorpore entre los mecanismos de análisis económico de las políticas de aguas en los que la Directiva hace bastante hincapié. De hecho, ésta ha sido una de las líneas de trabajo del “Grupo de Análisis Económico del Agua”<sup>214</sup>. En fin, la asunción de esas herramientas parece totalmente coherente con el espíritu de la propia DMA, siendo absolutamente positivo que en la transposición de la Directiva se asuma que los programas de medidas deban ajustarse a criterios de racionalidad económica para la consecución de los objetivos medioambientales<sup>215</sup>.

Es evidente, en cualquier caso, que la toma de decisiones no puede basarse exclusivamente en el análisis coste-beneficio, como de hecho así se pone de relieve en el apartado 2º del art. 61 del RPH. Además, no se puede ocultar que el análisis coste-beneficio o coste-eficacia, como es denominado por el RPH, en muchas ocasiones integrará importantes elementos valorativos<sup>216</sup> que dificultarán aún más la compleja decisión que supone someter la asunción de medidas medioambientales al puro análisis económico.

A este respecto, el apartado 8.2.2 de la IPH, señala que para cada medida prevista en el resumen del programa a incorporar en el PHC se indicará el coste anual equivalente de la medida para obtener el indicador coste-eficacia de la medida. Pues bien, por lo que aquí nos importa, el procedimiento de estimación del coste de las medidas se desarrolla en el apartado 8.2.3, poniendo de relieve una variabilidad no despreciable: “El procedimiento para la estimación del coste de las medidas a incluir en el programa *variará según su naturaleza y ámbito de aplicación*”<sup>217</sup>.

---

<sup>214</sup> Un ejemplo de elaboración teórica del análisis coste-eficacia en MAESTU, J. y DOMINGO, L. (2007): “El proceso de planificación. El programa de medidas y el análisis coste-eficacia”, Ingeniería y Territorio núm. 80, págs. 64 y ss.

<sup>215</sup> MAESTU, J. y DOMINGO, L. (2008): “Análisis coste-eficacia para la consecución de objetivos ambientales en masas de agua”, Encuentros Multidisciplinares núm. 29, pág. 2; disponible en <http://www.encuentros-multidisciplinares.org/>

<sup>216</sup> Un supuesto ejemplificativo de la aplicación del análisis coste-eficacia en GAÑETE PIÑEIRO, M. y otros (2008): “Análisis coste-eficacia del programa de medidas en las cuentas de Galicia-Costa. Modelo Hidroeconómico de aguas de Galicia”, Comunicación al 6º Congreso Ibérico sobre gestión y planificación del agua, Vitoria; se puede consultar en <http://www.fnca.eu/congresoiberico/>

<sup>217</sup> La misma instrucción insiste en la necesidad de evitar sesgos en la cuantificación del coste, señalando que allí donde sea factible la cuantificación del coste, su valoración deberá ser común en toda la demarcación hidrográfica, sin perjuicio de utilizar estimaciones detalladas de

Del mismo modo, también existen variantes en la evaluación de la eficacia de las medidas. Según la IPH la eficacia de una medida se define como la aportación que esta hace a la consecución de los objetivos medioambientales en una o varias masas de agua. Pues bien, la IPH aclara que la eficacia puede evaluarse de dos formas, aunque se otorga preferencia a la segunda técnica, siendo la primera una alternativa válida ante limitaciones de información sobre la susceptibilidad de las masas de agua; las técnicas son las siguientes: 1ª) Mediante la reducción de las presiones significativas que sufren las masas de agua, es decir, reducción de la magnitud de las presiones reflejadas en el inventario de presiones; o 2ª) Mediante la reducción de los impactos medidos en las masas de agua, es decir, mejoras en los indicadores de estado de las masas de agua que propicia la medida.

#### **4. OTROS PLANES PREVISTOS EN LA DIRECTIVA.**

La planificación hidrológica prevista en la DMA no agota sus manifestaciones con los PHC de la demarcación. La Directiva establece la posibilidad de aprobar planes hidrológicos para ámbitos territoriales inferiores a una cuenca hidrográfica, así como para cuestiones o materias determinadas. Esta posibilidad se prevé para la ordenación específica de “subcuencas, sectores, categorías de agua o materias específicas”. El art. 13.5 de la DMA establece lo siguiente:

“Los planes hidrológicos de cuenca podrán complementarse mediante la elaboración de programas y planes hidrológicos más detallados relativos a subcuencas, sectores, cuestiones específicas o categorías de aguas, con objeto de tratar aspectos especiales de la gestión hidrológica. La aplicación de dichas medidas no eximirá a los Estados miembros de las obligaciones que les incumben en virtud de las restantes disposiciones de la presente Directiva”.

Por tanto, la planificación hidrológica específica y especial puede tener dos bases, una territorial (subcuencas, sectores o categorías de agua) y otra material (cuestiones específicas)<sup>218</sup>. Lo cierto es que en muchas ocasiones ambas manifestaciones podrán

---

coste y eficacia para determinadas medidas que ya estuvieran incluidas en un plan o programa ya elaborado por alguna de las autoridades competentes. En cualquier caso, el coste de las medidas se expresará como coste anual equivalente, excluidos los impuestos, incluyendo los siguientes componentes: a) Coste de inversión; b) Costes de explotación y mantenimiento. También se considerarán los costes económicos sociales y ambientales y los costes indirectos, integrándolos en el coste anual equivalente cuando sea posible su cuantificación en términos monetarios.

<sup>218</sup> El documento del Ministerio de Medio Ambiente “Directiva 2000/60. Análisis de la transposición y procedimientos de desarrollo”, de abril de 2003, indica que bajo este concepto de planes especiales encajaría la figura del PHN, así como los previstos en el propio PHN: el Plan Especial del Alto Guadiana (D.Ad. 4ª del PHN), el Plan Integral de mejora de la calidad del río Tajo (D.Ad. 7ª del PHN), el Plan Integral de Protección del Delta del Ebro (D.Ad. 10ª del PHN, según ha quedado modificada por Ley 11/2005). Igualmente, habría que añadir los Planes Especiales de actuación en situaciones de alerta y eventual sequía aprobados mediante Orden MAM/698/2007, de 21 de marzo, los Planes de emergencia ante situaciones de sequía previstos en el art. 27 del PHN y el Plan de Acción en materia de aguas subterráneas (art. 29.1 del PHN). En esta dirección, el art. 62 del RPH menciona también los planes especiales de actuación en situaciones de alerta y eventual sequía, los planes de protección frente a inundaciones, así como otros “planes y programas más detallados sobre las aguas realizados por las administraciones competentes en el ámbito de la demarcación”.

Un buen ejemplo de este tipo de instrumentos de planificación se acoge en el art. 26 de la Ley 9/2010, de 30 de julio, de Aguas para Andalucía, relativo a los “Planes Hidrológicos Específicos y Programas Específicos de Medidas”. Dicho precepto prevé en su apartado 1º que

venir de la mano, pues la planificación específica de ciertos ámbitos estará motivada en muchos supuestos en la necesidad de regular cuestiones específicas del espacio o del tipo de aguas en cuestión.

La facultad de aprobar planes con una extensión territorial inferior a una demarcación hidrográfica e, incluso, a una cuenca hidrográfica, no debe entenderse como una ruptura del principio de unidad de gestión, sino sencillamente como la dedicación de una atención concreta y detallada a “aspectos especiales de la gestión hidrológica”<sup>219</sup>. De hecho, estos planes forman parte del respectivo PHC de la demarcación; así se establece en el Anexo VII, letra A), apartado 8º de la DMA en el que se establece que los PHC incluirán “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”. En el mismo sentido, el art. 42.1.h) del TRLA y arts. 4.h) y 62 del RPH.

---

“complementariamente a los planes hidrológicos de demarcación, la consejería competente en materia de agua podrá elaborar planes hidrológicos específicos y programas específicos de medidas para la organización de la gestión e infraestructuras que considere necesarias a los fines de ordenación del sector del agua, que podrán ser de ámbito regional o bien estar orientados a la ordenación de servicios o sistemas de explotación de carácter comarcal o subregional”. Por un lado, por tanto, se prevé la aprobación de planes hidrológicos específicos, cuyo contenido obligatorio se concreta en el apartado 3º del art. 26, y cuya coherencia con los PHC y la legislación de aguas y medioambiental, deducible del art. 26.1, se ratifica en el apartado 2º del art. 26. Además, como ejemplo concreto de estos planes hidrológicos específicos el apartado 4º del art. 26 prevé la aprobación de un plan de restauración de ríos. En segundo lugar, el art. 26 prevé la aprobación de programas específicos cuya finalidad, según el apartado 5º, es establecer “las actuaciones necesarias para alcanzar los objetivos fijados en los planes hidrológicos específicos, especialmente los referidos a la consecución de los objetivos ambientales y los referidos a la prevención de riesgos por inundaciones y sequías”. El mismo apartado prevé la aprobación anual de programas de “limpieza y mantenimiento de cauces”, destinados a “liberarlos de los obstáculos que impidan su normal desagüe”.

<sup>219</sup> Igualmente, FANLO LORAS (2002:68) o SETUAÍN MENDÍA (2001:21).

## BIBLIOGRAFÍA.

AGUDO GONZÁLEZ (1998): "Las competencias de la Comunidad Europea en materia medioambiental. Bases jurídicas", Gaceta Jurídica de la Comunidad Europea núm. D-30.

AGUDO GONZÁLEZ (1999): "Las competencias de la Comunidad Europea en materia medioambiental y su incidencia en el ejercicio de las competencias en el ámbito interno", Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente núm. 172.

AGUDO GONZÁLEZ (2004): "El control de la contaminación de la contaminación: técnicas jurídicas de protección medioambiental, Montecorvo, Madrid, dos tomos.

AGUDO GONZÁLEZ (2004b): "La desalación de aguas marinas en el Texto Refundido de la Ley de Aguas", Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente núm. 211.

AGUDO GONZÁLEZ (2004c): "Incidencia de la protección del medio ambiente en los usos del suelo", Bosch, Barcelona.

AGUDO GONZÁLEZ (2004d): "La Directiva marco, la nueva cultura del agua y el imperativo de evolución de la política hidráulica española hacia un modelo de gestión sostenible", en GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ (coord.) "Nuevo Derecho de Aguas", Civitas, Madrid.

AGUDO GONZÁLEZ (2008): "Ejecución y gestión de obras hidráulicas", Granada, Comares.

AGUILERA KLINK (XX): "El coste del agua", <http://www.unizar.es/fnca/duero/docu/p201.pdf>.

AGUILERA KLINK (1999): "Hacia una nueva economía del agua: cuestiones fundamentales", en ARROJO AGUDO y MARTÍNEZ GIL (coords.) "El agua a debate desde la Universidad. Hacia una nueva cultura del agua", CSIC-Diputación de Zaragoza, Zaragoza.

ÁLVAREZ CARREÑO (2003): "La calidad ambiental de las aguas como eje vertebrador de la nueva normativa comunitaria", en PÉREZ PÉREZ (coord.) "Aplicación en España de la Directiva Europea Marco de Aguas", Ecoiuris, Madrid.

ARIÑO ORTIZ y SASTRE BECEIRO (1999): "Leyes de Aguas y política hidráulica en España. Los mercados regulados del agua", Comares, Granada.

ARROJO AGUDO (2004): "Un nuevo enfoque de racionalidad económica en la gestión de aguas", en ARROJO AGUDO (coord.) "El Agua en España. Propuestas de futuro", Ediciones del Oriente y del Mediterráneo, Madrid.

BALLESTEROS, J. (1996): "Ecoperonalismo y derecho al medio ambiente", Revista Humana Iura núm. 6.

BELLVER CAPELLA (1996): "El futuro del derecho al ambiente", Revista Humana Iura núm. 6.

BURCHI, S. (1998): "Evoluciones en la legislación comparada", en EMBID IRUJO (dir.) "El nuevo Derecho de aguas: las obras hidráulicas y su financiación", Civitas, Madrid.

CALVO CHARRO (2001): "La regulación ecológica del agua en el siglo XXI. Reflexiones al hilo de la Ley 46/1999, de reforma de la Ley 29/1985", RAP núm. 154

CARLES GENOVÉS (2004): "La Directiva europea de aguas y la reforma de la Administración hidráulica", en ARROJO AGUDO (coord.) "El Agua en España. Propuestas de futuro", Ediciones del Oriente y del Mediterráneo, Madrid.

CARO-PATÓN CARMONA (2006): "La Directiva marco de aguas y su trasposición al Derecho español: análisis jurídico general", Revista Aranzadi de Derecho Ambiental núm. 9.

CASADO CASADO (2005): "La regulación de los vertidos en aguas continentales en el Derecho comunitario, Cedecs, Barcelona.

DELGADO DE MIGUEL (1992): "Derecho agrario ambiental. Propiedad y ecología", Aranzadi, Pamplona.

DELGADO PIQUERAS (1998): "El abastecimiento a poblaciones en la Ley de Aguas: análisis para una posible reforma", Revista de Administración Pública núm. 145.

DELGADO PIQUERAS (2001): "El nuevo marco comunitario de la política de aguas: La Directiva 2000/60/CE", European Public Law Series núm. XVIII.

DELGADO PIQUERAS (2002): "La gestión de las cuencas hidrográficas hispano-portuguesas: el Convenio de Albufeira de 1998", en EMBID IRUJO (dir.) "El Derecho de aguas en Iberoamérica y España: cambio y modernización en el inicio del tercer milenio", Civitas, Madrid, tomo II.

DELGADO PIQUERAS (2003): "La planificación hidrológica en la Directiva Marco Comunitaria del Agua", en en PÉREZ PÉREZ (coord.) "Aplicación en España de la Directiva Europea Marco de Aguas", Ecoiuris, Madrid.

EMBID IRUJO (1993): "Los medios de una política hidráulica finisecular", REDA núm. 79.

EMBID IRUJO (1998): "La evolución del Derecho de aguas y las características de la actual problemática del agua", en EMBID IRUJO (dir.) "El nuevo Derecho de aguas: las obras hidráulicas y su financiación", Civitas, Madrid.

EMBID IRUJO (1999): "El rol del Estado: ¿Vigilante o gestor?", en GRAU RAHOLA y ENRIC LLEBOT (coords.) "Política ambiental y desarrollo sostenible", Madrid.

EMBID IRUJO (2003): "Regadío y Derecho. Reflexiones sobre algunos problemas jurídicos actuales", Justicia Administrativa núm. 20.

EMBID IRUJO (2006): "Aguas continentales y marinas, protección", en ALONSO GARCÍA, E., y LOZANO CUTANDA, B. (dirs.) "Diccionario de Derecho Ambiental", Iustel, Madrid.

EMBID IRUJO (2006b): "A vueltas con la propiedad de las aguas. La situación de las aguas subterráneas a veinte años de la entrada en vigor de la Ley de Aguas de 1985. Algunas propuestas de modificación normativa", Justicia Administrativa número extraordinario sobre Propiedades Públicas.

FANLO LORAS (1998): "La evolución del Derecho comunitario europeo sobre el agua", en EMBID IRUJO (dir.) "El nuevo Derecho de aguas: las obras hidráulicas y su financiación", Civitas, Madrid.

FANLO LORAS (2002): "La Directiva marco del agua: base jurídica medioambiental y principales contenidos", Revista Aranzadi de Derecho Ambiental núm. 2.

FANLO LORAS (2003): "La adaptación de la Administración pública española a la Directiva Marco Comunitaria del Agua", en PÉREZ PÉREZ (coord.) "Aplicación en España de la Directiva Europea Marco de Aguas", Ecoiuris, Madrid.

FANLO LORAS (2006) "Planificación hidrográfica en España: estado actual de un modelo a fortalecer", en "Derecho de Aguas", Instituto Euromediterráneo del Agua, Murcia.

FANLO LORAS (2006b): "Los planes de gestión y los programas de medidas en la Directiva Marco del Agua. Su confusa transposición al Derecho español", REDUR núm. 4.

FERNÁNDEZ MARTÍNEZ (2001): "Economía del agua. Algunos aspectos económicos de la Directiva Marco de Aguas de la Unión Europea", monografía de la Revista del Instituto de Estudios Económicos núm. 4.

FERRER MATVIEYCHUC y LA ROCA CERVIGÓN (XX): "El papel de la economía en el desarrollo e implementación de la Directiva Marco del Agua. Ambigüedad conceptual y problemas prácticos", [www.ucm.es/info/ec/jec10/ponencias/407ferrerlaroca.pdf](http://www.ucm.es/info/ec/jec10/ponencias/407ferrerlaroca.pdf).

FORTES MARTÍN (2006): "Consideraciones acerca de la nueva significación conceptual e instrumental de la protección ambiental de las aguas", Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente núm. 228.

GALLEGO ANABITARTE, MENÉNDEZ REXACH y DÍAZ LEMA (1986): "El Derecho de Aguas en España", MOPU, Madrid.

GÓMEZ GARCÍA (1993): "La calidad de las aguas y el sector eléctrico", en EMBID IRUJO (dir.) "El Plan Hidrológico Nacional", Civitas, Madrid.

GAÑETE PIÑEIRO, M. y otros (2008): "Análisis coste-eficacia del programa de medidas en las cuentas de Galicia-Costa. Modelo Hidroeconómico de aguas de



Galicia”, Comunicación al 6º Congreso Ibérico sobre gestión y planificación del agua, Vitoria, <http://www.fnca.eu/congresoiberico/>.

GONZÁLEZ-ANTÓN ÁLVAREZ (2000): “Los retos del Derecho del agua”, en SOSA WAGNER (coord.) “El Derecho administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al profesor MARTÍN MATEO”, Tirant lo Blanch, Valencia, tomo III.

GRIMEAUD, D. (2001): “Reforming EU Water Law: Towards Sustainability” European Environmental Law núm. Abril.

HERAS MORENO (1998): “De la política hidráulica a la política de agua. Nuevas formas de financiación y condiciones ambientales de las obras hidráulicas”, en EMBID IRUJO (dir.) “El nuevo Derecho de aguas. Las obras hidráulicas y su financiación”, Civitas, Madrid.

HORGUÉ BAENA (2006): “Los objetivos ambientales”, en “Derecho de Aguas”, Instituto Euromediterráneo del Agua, Murcia.

JORDANO FRAGA (1995): “La protección del derecho a un medio ambiente adecuado”, Bosch, Barcelona.

JORDANO FRAGA (2002): “El Derecho ambiental del siglo XXI”, Revista Aranzadi de Derecho Ambiental núm. 1.

JUSTE RUIZ (1999): “El Derecho internacional del medio ambiente”, Mc Graw Hill, Madrid.

LA CALLE MARCOS (2001): “El Plan Hidrológico Nacional español: su incompatibilidad con el Derecho comunitario”, Gaceta Jurídica de la Unión Europea núm. 216.

LA CALLE MARCOS (2004): “El nuevo marco jurídico que introduce la Directiva marco de aguas en la Unión Europea”, en ARROJO AGUDO (coord.), “El Agua en España. Propuestas de futuro”, Ediciones del Oriente y del Mediterráneo, Madrid.

LA CALLE MARCOS (2007): “Impacto de la Directiva marco comunitaria y territorio”, en “Agua y Territorio”, EMBID IRUJO (dir.), Civitas, Madrid.

LA ROCA CERVIGÓN y FERRER MATVIYCHUC (2008): “Proyecto de seguimiento de la implementación de la directiva marco del agua en España. Síntesis de resultados a septiembre de 2008”, en Comunicación al 6º Congreso Ibérico sobre gestión y planificación del agua, Vitoria, <http://www.fnca.eu/congresoiberico/>.

LLAMAS MADURGA (2004): “La crisis de la política hidrológica tradicional: nuevas perspectivas”, en ARROJO AGUDO (coord.) “El Agua en España. Propuestas de futuro”, Ediciones del Oriente y del Mediterráneo, Madrid.

MAESTU, J. y DOMINGO, L. (2007): “El proceso de planificación. El programa de medidas y el análisis coste-eficacia”, Ingeniería y Territorio núm. 80.

MAESTU, J. y DOMINGO, L. (2008): “Análisis coste-eficacia para la consecución de objetivos ambientales en masas de agua”, Encuentros Multidisciplinares núm. 29, <http://www.encuentros-multidisciplinares.org/>.

MARTÍN-RETORTILLO, S. (1997): “Derecho de Aguas, Civitas, Madrid.

MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S. (1999): “Acotaciones sobre el ‘nuevo’ Derecho de aguas”, REDA núm. 101.

MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S. (2000): “Régimen jurídico de las obras hidráulicas: su incorporación por la Ley 46/1999 a la Ley de Aguas”, en EMBID IRUJO (dir.) “La reforma de la Ley de Aguas (Ley 46/1999, de 13 de diciembre)”, Civitas, Madrid.

MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, S. (2000): “Desarrollo sostenible y recursos hidráulicos. Reflexiones en el entorno de la reciente Directiva estableciendo un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas”, Revista de Administración Pública núm. 153.

MARTÍNEZ GIL (1999): “Nudos gordianos de las políticas del agua en España”, en “El agua a debate desde la universidad”, CSIC-Diputación de Zaragoza, Zaragoza.

MARTÍNEZ GIL (2004): “La Directiva europea de aguas y la reforma de la Administración hidráulica”, en ARROJO AGUDO (coord.) “El Agua en España. Propuestas de futuro”, Ediciones del Oriente y del Mediterráneo, Madrid.

MATTHEWS, D. (1997): "The Framework Directive on Community Water Policy: A New Approach for EC Environmental Law", Yearbook of European Law núm. 17.

MELLADO RUIZ (2004): "Gestión sostenible del agua y evaluación de impacto ambiental de obras hidráulicas", Comares, Granada.

MUÑOZ AMOR (2005): "La calidad de las aguas. Régimen vigente y grado de cumplimiento de la normativa comunitaria", Ecoiuris, Madrid.

NAREDO PÉREZ (2002): "El agua en España: disponibilidades y problemas", en CASTILLO LÓPEZ (coord.) "El Plan Hidrológico Nacional desde el Sur", Universidad de Granada, Granada.

NAVARRO CABALLERO, y FERNÁNDEZ CANO (2010): "Informe sobre el estado de la planificación hidrológica en España", Diario La Ley núm. 7366.

ORTIZ DE TENA (2006): "La revisión de los planes hidrológicos de cuenca en el nuevo marco jurídico del Derecho de Aguas", en "Derecho de Aguas", Instituto Euromediterráneo del Agua, Murcia.

OST, F. (1996): "Naturaleza y Derecho. Para un debate ecológico en profundidad", Ediciones Mensajero, Bilbao.

PÉREZ PÉREZ (2003): "La gestión integral de las aguas superficiales y subterráneas", en PÉREZ PÉREZ (coord.) "Aplicación en España de la Directiva Europea Marco de Aguas", Ecoiuris, Madrid.

PÉREZ PICAZO (2004): "De Costa al paradigma del desarrollo sostenible. Claves históricas de una crisis", ARROJO AGUDO (coord.) "El Agua en España. Propuestas de futuro", Ediciones del Oriente y del Mediterráneo, Madrid.

ROMÁN BARREIRO (2000): "La nueva regulación en materia de vertido", en EMBID IRUJO (dir.) "La reforma de la Ley de Aguas (Ley 46/1999, de 13 de diciembre)", Civitas, Madrid.

SÁNCHEZ BLANCO (1997): "La Ley de Aguas española de 1985 y la Directiva del Consejo de las Comunidades Europeas por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas", Revista Española de Derecho Administrativo núm. 96.

SÁNCHEZ MORÓN (2000): "Aspectos ambientales de la modificación de la Ley de Aguas", en EMBID IRUJO (dir.) "La reforma de la Ley de Aguas (Ley 46/1999, de 13 de diciembre)", Civitas, Madrid.

SETUAÍN MENDÍA (2001): "La Directiva-marco sobre el agua: el fin del proceso decisorio y el inicio del aplicativo", Justicia Administrativa núm. 11.

TIRADO ROBLES (2004): "La política del agua en el marco comunitario y su integración en España", Aranzadi, Cizur Menor.