

Perspectivas del P.H. del Tajo en materia de aguas subterráneas

Por: **Mónica Sastre Beceiro**, Secretaria de AUA Madrid
Doctora en Derecho, Socia Ariño y Villar, Abogados

Madrid, 30 de octubre de 2018

ARIÑO Y VILLAR

Abogados

Distribución de competencias entre el Estado y la Comunidad de Madrid

- **Distribución de competencias sobre los recursos hidráulicos, dos criterios arts 149 y 148 de CE:**
 - 1º) de interés regional o de interés nacional (obras hidráulicas), y
 - 2º) según discurran las aguas por el territorio de una sola Comunidad o más de una Comunidad. Ambos criterios –el de interés y el del ámbito territorial- son utilizados por la Constitución Española en otros muchos campos (obras públicas, puertos, ferrocarriles, carreteras, transportes, etc.).
- **Comunidad Autónoma de Madrid:** (artículo 26 E. Autonomía)
 - 1) Obras hidráulicas, se presume el carácter estrictamente regional del interés en juego: competencia sobre los Proyectos, construcción y explotación de los aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos de **interés de la Comunidad**
 - 2) Ámbito territorial, sólo se otorga potestad de ordenación y de concesión cuando las aguas son intracomunitarias.

Distribución de competencias entre el Estado y la Comunidad de Madrid

- El criterio territorial de la “***cuenca hidrográfica***” determina la competencia sobre aguas subterráneas (STC 227/1988, 118/1998) siempre que se traten de aguas renovables –es decir, corrientes o fluyentes-, integradas en la red de cauces confluyentes en una misma cuenca. Y no respecto a las aguas no renovables, no corrientes, fósiles o estancadas, que no se ven afectadas por el límite territorial de cuenca hidrográfica. Tres supuestos:
 - **Acuíferos supracomunitarios**: es el más común. El acuífero se sitúa bajo cuencas superficiales supracomunitarias: compete al Organismo de Cuenca (Estado).
 - **Acuíferos íntegramente situados en una Comunidad Autónoma** porque conectan con redes de agua que vierten a una o dos cuencas que discurren íntegramente por el territorio de la Comunidad Autónoma (competencia autonómica)
 - **Cuencas endorreicas**: se relacionan con un río o corriente autonómico, y desembocan en un lago o laguna autonómico. (Comunidad Autónoma)

Ciclo integral del agua

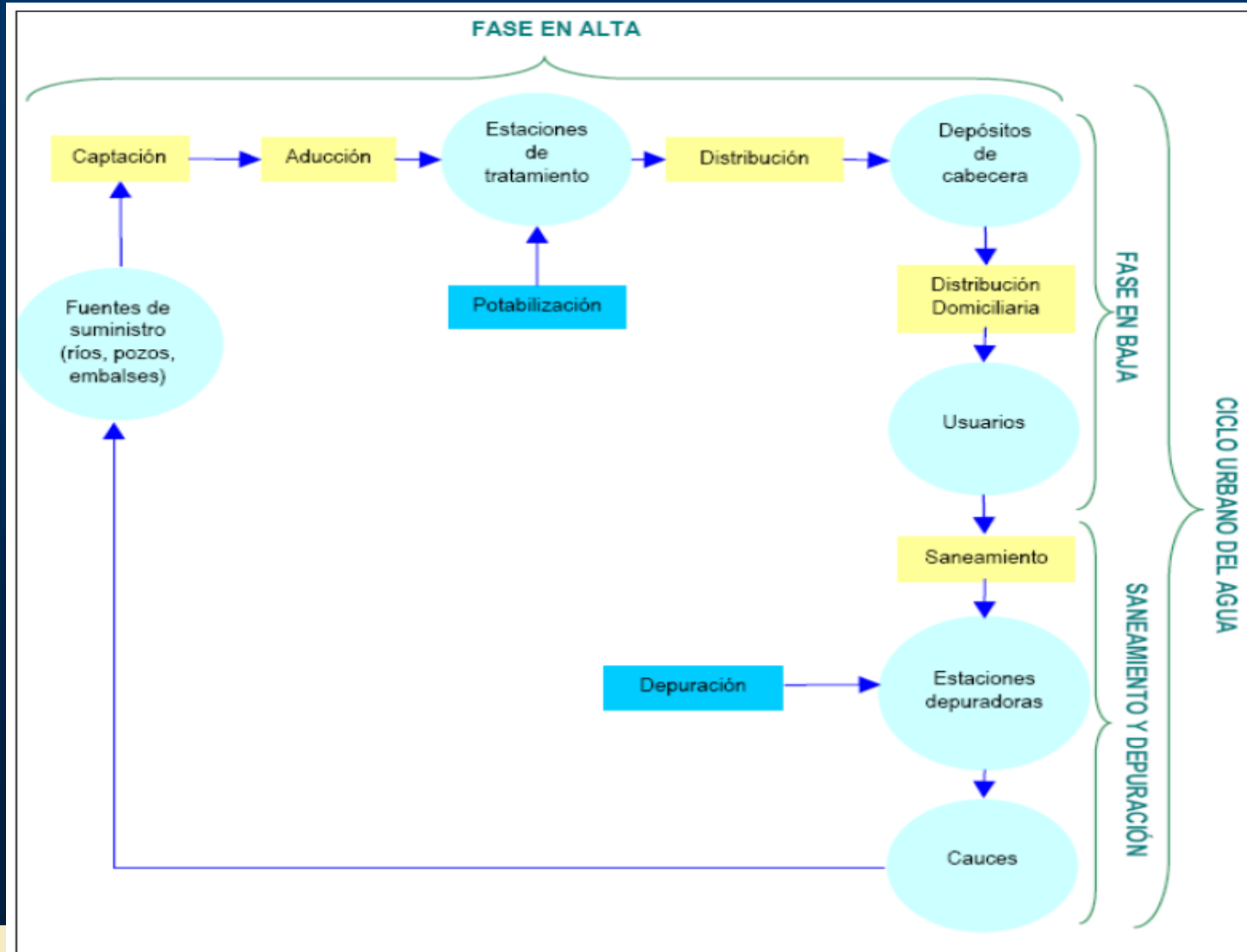


Fig 1. Ciclo integral del agua. Fuente: www.dipucordoba.es.

- **Competencias sobre el ciclo integral del agua en la Comunidad de Madrid**

- **Competencias**. STS 9/05/2001 (rec. 808/1997) –CAM-
 - cuando el artículo 86 LBRL, «reserva» a las Corporaciones locales el servicio de abastecimiento y depuraciones de aguas (servicio esencial) no está regulando el tema de la distribución de competencias entre las Comunidades autónomas y las Corporaciones locales sino otro tema distinto: el del ejercicio de actividades económicas conforme al artículo 128.2 C
 - Art.25.2 LBRL: Municipio: competencias: suministro de agua, alcantarillado y aguas residuales” En los términos legislación del Estado y Comunidades Autónomas”.
 - **El abastecimiento:**
 - servicio de **aducción** (autonómico): captación y alumbramiento, embalse, conducciones por arterias o tuberías primarias, tratamiento y depósito →C.Madrid
 - Servicio de **distribución** (local): elevación del agua por grupos de presión y el reparto por tuberías, válvulas y aparatos hasta las acometidas particulares →Municipios
 - **El saneamiento**
 - Servicio de **alcantarillado** (local)→Municipios
 - Servicio de **depuración** (autonómico)→C. Madrid

Competencias sobre el ciclo integral del agua en la Comunidad de Madrid

REGIMEN COMPETENCIAL

LEY 17/84 de abastecimiento y saneamiento de agua en la Comunidad de Madrid

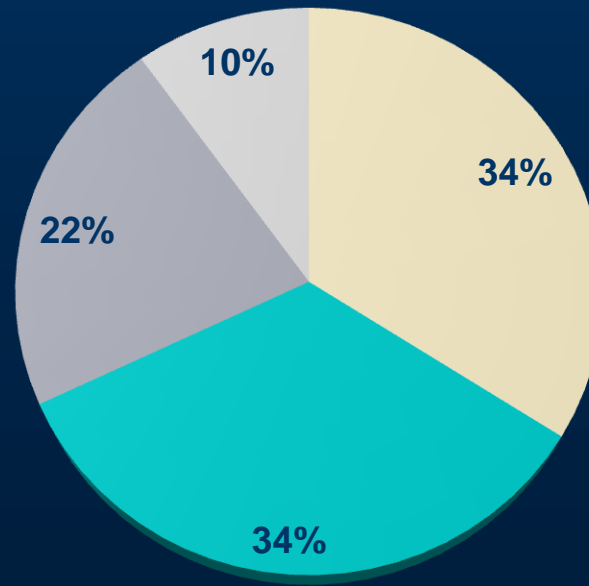
ABASTECIMIENTO EN ALTA			ABASTECIMIENTO EN BAJA
ADUCCION ALUMBRAMIENTO	EMBALSE CONDUCCION	TRATAMIENTO DEPOSITO	DISTRIBUCIÓN, ELEVACIÓN, REPARTO HASTA ACOMETIDA
Comunidad de Madrid	Comunidad de Madrid	Comunidad de Madrid	Excmo. Ayuntamiento de Madrid

Abastecimiento municipal mediante organismos autonómicos/concesionarios

Fuente: AEAS, 2016 www.asoaeas.com

Sistemas de abastecimiento municipal

■ Entidades públicas ■ Empresas privadas ■ Empresas mixtas ■ Servicios municipales



Títulos jurídicos de las aguas subterráneas en la CHT

1) Públicas:

- **Concesión compatible con el PHT (art.59.3 TRLA)**
 - **Carácter temporal : máximo 75 años/50 años para urbanizaciones aisladas (art.23 del PHT)**
 - **Otorgamiento discrecional**
 - **Resolución motivada**
 - **Art. 122 RDPH: concesiones de agua para abastecimiento a urbanizaciones aisladas ajenas a la red municipal (exime del trámite de competencia de proyectos)**
- **Menor a 7.000 m³/anuales ----pozos domésticos**
 - **D^o ex lege**
 - **Si se ubica en zona de policía: autorización de la CHT**
 - **Fuera de la zona de policía: no necesaria autorización de la CHT. Declaración ante la CHT para inscripción Registro de Aguas**

2) Privadas: anteriores al 1.1.1986 y que no modifiquen sus características.

Plan hidrológico del Tajo de 1999

- **Artículo 39 del PHT de 1999** establecía:

G) Dentro del acuífero terciario detrítico, y al objeto de una mejor conservación del acuífero y protección de los sistemas generales *4, se imponen las siguientes limitaciones a las concesiones de aprovechamientos de sistemas no generales y que no incluyan el subuso doméstico, o que, en el caso de incluirlo, no estén conectados a redes de abastecimiento de los sistemas generales:

- Las perforaciones no superarán los 200 metros de profundidad.
- Los equipos de bombeo que se instalen no podrán tener una potencia superior a 15 CV.
- En los pozos de profundidad superior a 50 metros, se aislarán los primeros 20 metros mediante cementación del espacio anular comprendido entre la tubería de entubación y el terreno.
- Las nuevas perforaciones se situarán a más de 1.000 metros de las existentes, salvo autorización expresa de los titulares o acreditación ante el organismo de cuenca de la no afección a los pozos de los sistemas generales y ésta sea apreciada por el citado organismo.”

Plan hidrológico del Tajo de 1999

En la llamada a pie de página se manifiesta que “(4) *Debe entenderse como **sistemas generales las redes de entidades supramunicipales, las de los municipios o incluso las de urbanizaciones no atendidas por las anteriores***”.

De este precepto se desprende que:

1.- Las limitaciones de profundidad y potencia de los equipos de bombeo se imponen a los sistemas no generales.

2.- A los sistemas generales no se les impone limitaciones en cuanto a la profundidad o la potencia de los equipos de bombeo.

3.- Las urbanizaciones no atendidas por las redes supramunicipales o las de municipios son “*sistemas generales*”, luego en las solicitudes de concesión de aguas subterráneas que realicen no se les impone las limitaciones de profundidad (de hasta 200 m) o potencia del equipo de bombeo (hasta 15 CV).

4.- **Este precepto no dice que puedan ser atendidas o que resulte viable que puedan ser atendidas por redes supramunicipales (futuro), sino que en el momento de otorgamiento de la concesión no estén atendidas (presente) por las redes del CYII.**

Caso de concesión denegada bajo PHT 1999

- Urbanización xxx no conectada al CYII ni a las redes municipales
- Año 1991: solicita concesión de aguas subterráneas para 4 sondeos para uso domestico y riego de jardines, antes de aprobación del PHT de 1999. 2 sondeos anteriores al 1.01.1986.
- Año 2008: La CHT deniega la concesión de los caudales solicitados y otorga una autorización de derivación temporal por 2 años por 250.000 m³ anuales.
- Denegación recurrida en vía contenciosa: Necesidad de -al menos 4 años- para conectarse al CYII. Supone cambiar más de 40 km de tuberías, acometidas, depósitos, contratos de mantenimiento, analíticas, etc.
- Imposición de elevadas sanciones.

Plan hidrológico del Tajo 2015-2021

Art. 29.5 del PHT (2016): El **otorgamiento de nuevas concesiones** en las masas de agua subterránea destinadas al abastecimiento de poblaciones citadas en el párrafo anterior, estará sometido a las siguientes condiciones, relativas a cada tipo de uso:

- a) En la ejecución de nuevos sondeos de captación se exigirá la aplicación de las mejores técnicas para prevenir la contaminación del agua subterránea, aislar los acuíferos superficiales y evitar la interconexión de niveles acuíferos de características hidroquímicas claramente diferenciadas.
- b) Las nuevas captaciones **se situarán a distancia superior a 1.000 metros de las captaciones existentes para abastecimiento de redes generales**, salvo acreditación suficiente de la no afección a las mismas o autorización expresa de sus titulares.
- c) Los usos de orden de prioridad 2º o inferior, **deberán acreditar de modo fehaciente la imposibilidad, o inadecuación desde el punto de vista técnico, del suministro solicitado mediante conexión a una red de distribución municipal o supramunicipal**. En caso de que dicha conexión estuviese prevista dentro de un plazo determinado, ese será el plazo por el que podrá otorgarse la concesión.

Problemáticas que se plantean

- **Problemática con las reservas**: Real Decreto 1/2016 revisión Planes Hidrológicos. Limitaciones para nuevas concesiones en las masas de agua subterráneas del ADTM salvo imposibilidad de conexión a la red municipal o supramunicipal o, si está prevista en el futuro: concesión provisional
- **Problemática asignación litros hab/día**. Art. 25.1 del Real Decreto 1/2016: nuevas concesiones para abastecimiento de poblaciones o modificación de existentes (arts. 59.4 y 65 del TRLA), valores de referencia en litros/hab./día, Anejo VII **dotaciones brutas para usos conectados a una red general** según rango de población a abastecer. Son máximos salvo justificación adecuada en contrario ¿piscinas? ¿riego de jardines?

Dotaciones usos conectados a red general

APÉNDICE 9. DOTACIONES

Apéndice 9.1. Uso urbano. Dotaciones brutas de referencia para usos conectados a una red general (Litros por habitante y día).

POBLACIÓN ABASTECIDA	ACTIVIDAD INDUSTRIAL-COMERCIAL DEL NÚCLEO		
	ALTA	MEDIA	BAJA
Menos de 2.000 habitantes	--	280	220
De 2.000 a 50.000 habitantes	340	300	240
De 50.000 a 100.000 habitantes	320	290	260
De 100.000 a 500.000 habitantes	300	270	--
Más de 500.000 habitantes	270	--	--

Dotaciones para usos no conectados a una red general

Apéndice 9.2. Uso urbano. Dotaciones brutas de referencia para usos no conectados a una red general.

TIPO DE ESTABLECIMIENTO	DOTACIÓN (LITROS/PLAZA/DÍA)
Chalé, vivienda unifamiliar (todo uso: doméstico, jardín, piscina, etc.) Ocupación máxima, salvo justificación: 3,5 habitantes/vivienda	350
Camping	120
Hotel	250
Apartamento	150
Restaurante, merendero	60
Centro comercial o de ocio	100
Industria o nave industrial (uso sanitario)	100
Auditorio, centro de espectáculos	20
Hospital, clínica, residencia	300
Colegio	60
Oficinas	60
Cuartel	60
Riego de zonas verdes: 2.500 m ³ /ha/año (*)	
Baldeo de viales: 3 L/m ² y uso (máximo 150 baldeos/año)	

(*) Dotación máxima de referencia para zonas ajardinadas de nueva construcción o reformas de zonas ajardinadas existentes. En el caso de zonas ajardinadas existentes que no se propongan reformar, o de zonas ajardinadas que se rieguen con aguas residuales regeneradas, esta dotación podrá alcanzar como máximo los 4.000 m³/ha/año, previa justificación técnica adecuada de las necesidades hídricas y de la eficiencia alcanzada en la instalación de distribución y riego. En el caso de jardines históricos no aplicarán los máximos anteriores, debiendo justificarse en cada caso la dotación necesaria.

CASO 1º

- **STSJ Madrid 22-4-2014**, nº 237/2014, rec. 1062/2005 control de la discrecionalidad no sólo por la motivación, sino también por interés público (art. 59 TRLA) y ausencia de perjuicio a tercero (art. 61).
 - Enfrentaba una urbanización privada y un hotel, que captaban aguas arriba y el Municipio de Candeleda + mantenimiento de caudal ecológico + una comunidad de regantes
 - La Confederación otorga la concesión con limitaciones de riego a piscinas y jardines en verano
 - Recurre una asociación ecologista.
 - El Tribunal Superior de Justicia de Madrid acaba controlando la discrecionalidad, y deniega la concesión (aún con las limitaciones) al entender que la captación afecta a derechos preexistentes

CASO 2º

- **STSJ Madrid 29/05/2017, nº 305.** EUCC tenía 3 Pozos en terrenos cedidos al Ayuntamiento, anteriores al 1-1986.
- **Diciembre de 1988:** EUCC solicitó la inscripción del aprovechamiento de sus pozos en la Sección C del Registro de Aguas.
- **Año 2007:** CHT considera que debido cambio puntos de toma: hay una modificación de características esenciales que requiere concesión.
- **Año 2008:** EUUC solicita concesión para los 3 sondeos.
- **Año 2015,** CHT se resuelve denegar la concesión de aguas subterráneas solicitada por la EUCC y colegio por posibilidad enganche CYII, se disponía una conexión complementaria (meses de verano) e insuficiente. Había que hacer mas acometidas, conexiones, red de distribución nueva de 14 Km.

CASO 3º

- **STSJ Madrid 1-06-2016** (rec.814/2014).
 - La Comunidad de propietarios XXX estaba conectada al CYII.
 - Solicita una concesión de 6.840 m³ para riego de zonas comunes desde un pozo ubicado en un predio de su propiedad anterior al 1.1.1986.
 - Se deniega la concesión porque se puede suministrar ese complemento con agua del CYII.
 - El Tribunal considera que procede reconocer el dº al aprovechamiento del pozo al ser anterior al 1.1986 y su inscripción en el Catálogo de aguas privadas.

CASO 4º

- **STSJ Madrid 01-09-2015** (recurso 413/2015)
 - La CHT deniega una concesión de aguas subterráneas a una Comunidad de Propietarios porque se encuentra dentro de la unidad hidrogeológica 03.05 (Madrid- Talavera) .En su interior los recurso de aguas subterráneas se reservan para uso urbanos preferentemente suministrados desde redes generales de abastecimiento.
 - El TSJ dice que “preferentemente” no supone automáticamente que no quepa autorizar aprovechamientos de aguas subterráneas para atender tales usos urbanos, completando el abastecimiento de la red general. Se ha de examinar caso por caso motivándolo, como considera que en este supuesto se ha hecho. Luego se desestima el recurso.

Aguas privadas anteriores al 1.1.1986

- **Titularidad aguas en Leyes de 1866 y 1879:**
 - **Pública:** aguas superficiales (demaniales las de ríos, arroyos y lagos que exceden de fincas privadas)
 - **Privada:** subterráneas, así como –dentro de las fincas privadas- manantiales, arroyos, lagunas y aguas pluviales que forman torrentes o ramblas.
 - Artículos 407, 408 417 y 418 Código Civil: públicas las aguas subterráneas en predios públicos, privadas las subterráneas que se “hallen” en predios privados (jurisprudencialmente: “hallen” = “alumbren”) el artículo 66 RH permitía su inscripción –como finca independiente o cualidad de la finca-.

Aguas privadas anteriores al 1.1.1986

- **Ley 1985:** La normativa estatal entiende por “ciclo hidrológico” el que opera sobre el agua en tanto discurre o discurrirá por un cauce o acuífero natural (dado su carácter demanial). Incluye pluviales y depuradas (desde Ley 11/2005), pero no aguas minerales y termales (Dictamen de 28/06/2006 de la Abogacía del Estado)
- Si el agua sale del cauce natural, pierde su naturaleza demanial (al integrarse en una canalización de obra) y pasa al ciclo del servicio de abastecimiento (competencia autonómica –en alta- o local –en baja-)
- Excepción: la demanialización de las aguas procedentes de la desalación de agua marina (reforma del artículo 2 e) del TRLA por Ley 11/2005), que se justifica por “gestión sostenible del agua”
- **Titularidad de aguas públicas según Ley 1879:** inscritas en el Registro de Aguas (concesión/autorización), o acreditadas por “prescripción” (Disposición Transitoria Primera TRLA). Obligatoriamente, deben inscribirse en el Registro de Aguas, y mantendrán la titularidad durante 75 años desde la entrada en vigor de la Ley (hasta 1/01/2060)

RÉGIMEN DE LAS AGUAS PRIVADAS

- **Aguas privadas**. Disposición Transitoria 2ª (manantiales) y 3ª (subterráneas): el doble régimen:
 - Aprovechamiento temporal de aguas privadas (hasta el año 2036):
 - Inscripción en 3 años el Registro y mantenimiento del régimen privado por 50 años desde el 1/01/1986 + preferencia concesión ulterior
 - Alternativa, aguas privadas indefinidamente:
 - Anotación en el Catálogo de Aguas privadas como privadas
 - o no hacer nada, en cuyo caso quedan sujetos a posibles multas coercitivas para inscribir en el futuro (sin límite de tiempo) y no gozan de protección administrativa.
 - Ambos casos: incremento de los caudales totales utilizados, así como la modificación de las condiciones o régimen del aprovechamiento, requerirán la oportuna concesión (D. Transitoria 3º bis del TRLA).
 - Sometimiento a reglas de sobreexplotación y sequía
- **Aprox**: 80% aguas privadas no se inscribieron/anotaron

Trasmutación de aguas privadas a públicas

- **Aguas inscritas/anotadas**: Disposición Transitoria 3ª BIS: **conversio tituli** cuando se modifique la variación de la profundidad, diámetro o localización del pozo, así como cualquier cambio en el uso, ubicación o variación de superficie de riego.
- La concesión que sustituye al régimen privado del agua tendrá un plazo mínimo igual al plazo de la sección C del Registro de Aguas y sus mismas características (salvo las modificadas)
- Siempre: limitaciones por escasez de recurso o calidad del agua
- **Protección administrativa**. El caso de las aguas del Ayuntamiento de Liria: STSJ Valencia (3ª) de 6.9.07 declara la titularidad del pozo de Aquagest y se establece como precio adecuado el de 0,080 €/m³.

Regularización de pozos no declarados requisitos y límites

- *Aguas no inscritas/anotadas; aguas alumbradas ilegalmente*
- **Ley del Plan Hidrológico Nacional 2001**: cerró el Catálogo a fecha 26/10/2001, otorgando sólo tres meses –además, en verano- para actualizar; DT2: a partir de ahí, sólo por resolución judicial firme (jurisdicción civil en juicio declarativo de dominio). Básicamente, la presunción de titularidad se acredita por los permisos administrativos para alumbrar en el Registro de Minas (que pudieron otorgarse a los propietarios, o no); naturalmente, el permiso no es el “título” de propiedad.
- **Programa Aryca** (antes de 2001) sobre 433.576 aprovechamientos estimados fuera del Registro de Aguas, se logró concluir la inscripción del 57,6%, quedando pendiente el resto (188.139)
- **Programa Alberca** (2002). Potente herramienta informática que incluye cartografía, y caracteriza todos los aprovechamientos declarados. Ha resuelto más de 466.000 expedientes, a razón de 49.000/año

SITUACIÓN ACTUAL

- Modificación de características de aguas inscritas en el Registro sección A (concesión), en la sección C (aprovechamiento temporal de aguas privadas) o aguas privadas indefinidas anotadas en el Catálogo de Aguas Privadas. **Consecuencia: Cierre de sondeos y traspaso al CYII que supone:**
 - **Inversión inicial entre 200.000 y 500.000 euros** para adaptar sus infraestructuras, dependiendo de la extensión de la red hidráulica
 - **Abonar al CYII una cantidad que será 5 veces al actual coste de utilizar aguas subterráneas** que se estima en 0,4 a 0,45 €/m³ para el ciclo integral del agua. Aumento gastos del agua sobre 800.000 €.
 - **Beneficio al CYII no inferior de 1 €/m³**

CONCLUSIONES

- 1.- El servicio de abastecimiento en alta sea considerado de interés supramunicipal no tiene porque ser asignado en exclusiva a una empresa pública.
- 2.- Canal tiene el monopolio exclusivamente sobre el servicio de aducción (abastecimiento en alta), **no sobre el recurso ni sobre la totalidad de las masas de aguas subterráneas existentes en la Comunidad de Madrid.**
- 3.- **No se puede negar el acceso al agua subterránea a otros operadores que no sean el Canal**, ya que supone otorgar a esta empresa una ventaja competitiva respecto a otros posibles operadores (Ayuda de Estado).
- 4.-**El autoabastecimiento a una urbanización no está comprendido dentro del monopolio del Canal.** Es por ello, que hay que diferenciar entre: i) competencia sobre el servicio de aducción y ii) sobre el recurso hidráulico que es de titularidad estatal y que debe ser asignado, no exclusivamente al Canal, sino a quien demuestre su necesidad.
- 5.- El Canal ostenta una posición de dominio en el servicio de aducción derivada del monopolio que le otorga la Ley 17/1984, ello no supone que pueda extender la misma a la prestación del resto de los servicios de distribución y alcantarillado, de competencia municipal sino son cedidos voluntariamente mediante convenio.

PROPUESTAS DE REFORMA

- **Respetar los derechos adquiridos de suministro** desde los pozos/sondeos anteriores al 1.1.1986 aunque haya que restituirlos por antigüedad si se mantiene su profundidad, diámetro y volumen.
- Subsidiariamente, por lo menos, **otorgar concesión de aguas subterráneas a las urbanizaciones que tenían pozos anteriores al 1.1986.** Suprimir la reserva al CYII del uso de las aguas subterráneas del ATDM que hace el art 29.5 c) del PHT.
- Permitir el **riego de jardines con aguas subterráneas** en EUCC/CP aunque para agua de boca estén conectadas al CYII.
- **No exigir ya que es *contra legem*** en las declaraciones de los pozos domésticos (menos de 7.000 m³) **el no estar conectados a una red municipal o al CYII.**

Por:
Mónica Sastre Beceiro
Socio

msastre@arinoyvillar.com

www.arinoyvillar.com

ARIÑO Y VILLAR, ABOGADOS

Calle Serrano núm. 6 Piso 5

CP. 28001 MADRID

(España)

Tel.: +34 91 5779289

Fax:+34 91 5781854



ARIÑO Y VILLAR
Abogados