

E) AUGAS

Estudo preliminar.

Carmen M^a Salgueiro Moreira

Procede comezar este estudo preliminar cunha referencia á importancia da normativa comunitaria en materia de auga. Así, no eido comunitario, a atención á auga encádrase substancialmente na política comunitaria do medio ambiente. Xunto a directivas en ámbitos sectoriais concretos (así, por exemplo, en materia de calidade das augas destinadas ao consumo humano, de xestión da calidade das augas de baño, de tratamento de augas residuais urbanas ou de vertidos) así como de carácter horizontal (como, por exemplo, as Directivas relativas á avaliación de impacto ambiental ou á conservación de hábitats), a norma comunitaria esencial en materia de augas vén constituída pola Directiva 2000/60/CE do Parlamento Europeo e do Consello, do 23 de outubro de 2000, pola que se establece un marco comunitario de actuación no ámbito da política de augas, coñecida como Directiva marco de augas.¹

No que atinxe xa á distribución de competencias entre o Estado e as Comunidades Autónomas en materia de augas, procede partir das referencias constitucionais á materia “augas” contidas nos artigos 148.1.10^a e 149.1.22^a CE. De acordo co primeiro dos preceptos, as Comunidades Autónomas poden asumir competencias en materia de “proyectos, construcción y explotación de los aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos de interés de la Comunidad Autónoma” e, conforme o segundo dos artigos citados, o Estado ostenta competencia exclusiva en materia de “legislación, ordenación y concesión de recursos y aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurren por más de una Comunidad Autónoma.” Como advirte a STC 227/1988, do 29 de novembro, “ambos preceptos no son coincidentes, ni desde el punto de vista de la materia que definen, ni en atención al criterio que utilizan para deslindar las competencias estatales y autonómicas sobre la misma, que, en el primer caso, es el interés de la Comunidad Autónoma, y en el segundo, el territorio por el que las aguas discurren”. En todo caso, como sinala a mesma sentenza, deberá terse en conta o disposto no correspondente Estatuto de Autonomía para coñecer o concreto sistema de delimitación competencial. No caso concreto da Comunidade Autónoma de Galicia procede traer a colación fundamentalmente a competencia exclusiva do artigo 27.12 EAG relativa a “Aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos cuando las aguas discurren íntegramente dentro del territorio de la Comunidad, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo ciento cuarenta y nueve, uno, veintidós, de la Constitución”, se ben tamén cabe citar as competencias exclusivas en materia de “Obras públicas que no tengan la calificación legal de

¹ Conforme o sinalado no seu artigo 1, esta directiva ten por obxecto: “establecer un marco para la protección de las aguas superficiales continentales, las aguas de transición, las aguas costeras y las aguas subterráneas que:

- a) prevenga todo deterioro adicional y proteja y mejore el estado de los ecosistemas acuáticos y, con respecto a sus necesidades de agua, de los ecosistemas terrestres y humedales directamente dependientes de los ecosistemas acuáticos;
- b) promueva un uso sostenible del agua basado en la protección a largo plazo de los recursos hídricos disponibles;
- c) tenga por objeto una mayor protección y mejora del medio acuático, entre otras formas mediante medidas específicas de reducción progresiva de los vertidos, las emisiones y las pérdidas de sustancias prioritarias, y mediante la interrupción o la supresión gradual de los vertidos, las emisiones y las pérdidas de sustancias peligrosas prioritarias;
- d) garantice la reducción progresiva de la contaminación del agua subterránea y evite nuevas contaminaciones;
- e) contribuya a paliar los efectos de las inundaciones y sequías, y que contribuya de esta forma a:
 - garantizar el suministro suficiente de agua superficial o subterránea en buen estado, tal como requiere un uso del agua sostenible, equilibrado y equitativo,
 - reducir de forma significativa la contaminación de las aguas subterráneas,
 - proteger las aguas territoriales y marinas, y
 - lograr los objetivos de los acuerdos internacionales pertinentes, incluidos aquellos cuya finalidad es prevenir y erradicar la contaminación del medio ambiente marino, mediante medidas comunitarias previstas en el apartado 3 del artículo 16, a efectos de interrumpir o suprimir gradualmente los vertidos, las emisiones y las pérdidas de sustancias peligrosas prioritarias, con el objetivo último de conseguir concentraciones en el medio marino cercanas a los valores básicos por lo que se refiere a las sustancias de origen natural y próximas a cero por lo que respecta a las sustancias sintéticas artificiales.”

interés general del Estado o cuya ejecución o explotación no afecte a otra Comunidad Autónoma o provincia” e en materia de “aguas subterráneas, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo ciento cuarenta y nueve, uno, veintidós, de la Constitución, y en el número siete del presente artículo” (artigo 27, números 7 e 14, EAG).

Sentado o anterior, no que atinxe á expresión “cuando las aguas discurren por más de una Comunidad Autónoma”, empregada polo artigo 149.1.22ª CE, na mesma STC 227/1988, do 29 de novembro, antes citada, o Tribunal Constitucional afirmou a lexitimidade constitucional do principio de unidade de xestión da conca hidrográfica como criterio de delimitación territorial utilizado pola Lei 29/1985, do 2 de agosto, de Augas, para precisar o alcance daquela expresión delimitadora da competencia estatal. Así, sinalou ao respecto que:

“(…) es lícito y razonable entender, como así lo hace la Ley impugnada, que, para delimitar las competencias exclusivas del Estado, la norma constitucional permite referirse al conjunto integrado de las aguas de cada Cuenca que, a través de corrientes principales y subalternas, trasvasan los confines del territorio de una Comunidad Autónoma (...) No es, por tanto, inconstitucional que la Ley de Aguas utilice como criterio territorial para el ejercicio de las competencias del Estado en materia de aguas continentales el de la Cuenca hidrográfica que exceda de una Comunidad Autónoma (...) una vez admitida la constitucionalidad del criterio de la Cuenca hidrográfica, de conformidad con lo dispuesto en el art. 149.1.22ª de la Constitución. no es dudoso que el mismo criterio territorial de delimitación de competencias puede aplicarse a las aguas subterráneas, siempre que se trate de aguas renovables integradas en la red de cauces confluyentes en una misma Cuenca, y en tal sentido deben interpretarse las referencias a las aguas subterráneas que se contienen en los Estatutos de Autonomía, lo que viene a significar que las competencias de las Comunidades Autónomas (...) no están condicionadas por el límite territorial específico que impone el art. 149.1. 22ª de la Constitución sólo en relación con los acuíferos o masas de aguas subterráneas no renovables que carecen de relación con el conjunto de la Cuenca intercomunitaria (...)”.

Este criterio de delimitación competencial, reiterado nas posteriores SSTC 161/1996, do 17 de outubro, 118/1998, do 4 de xuño, e, de xeito especialmente contundente, nas SSTC 30/2011, do 2 de decembro, e 32/2011, do 17 de marzo, mantívose pese á introdución na normativa estatal de augas, seguindo o disposto na Directiva marco de augas, do concepto de demarcación hidrográfica. Neste sentido, como sinalan expresamente as SSTC 149/2012, do 5 de xullo, e 116/2017, do 19 de outubro, a introducción desa figura “no ha supuesto un cambio en el criterio de delimitación competencial en materia de aguas, que sigue dependiendo del carácter inter o intracomunitario de las cuencas hidrográficas”.

O concepto de conca hidrográfica eríxese así en elemento esencial do deslinde de competencias entre o Estado e as Comunidades Autónomas en materia de augas e en presuposto territorial da respectiva Administración Hidráulica. A partir deste criterio territorial, o Estado é competente sobre as concas hidrográficas intercomunitarias e as Comunidades Autónomas sobre as concas comprendidas integramente dentro do seu territorio (competencias autonómicas lexislativas e executivas que poden acadar tamén aos recursos hídricos e non só aos

aproveitamentos, conforme ten indicado a STC 227/1988, do 29 de novembro). Cada conca hidrográfica é xestionada como unha unidade indivisible (SSTC 227/1988, do 29 de novembro; 30/2011, do 16 de marzo; 36/2013, do 14 de febreiro; 116/2017, do 19 de outubro); unidade de xestión que constitúe un principio cuxa relevancia emana directamente da propia Constitución (SSTC 195/2012, do 31 de outubro; 240/2012, do 13 de decembro; 13/2015, de 5 de febreiro; e 116/2017, do 19 de outubro).

Agora ben, o Tribunal Constitucional, xa na citada STC 227/1988, do 29 de novembro, fixo notar que o criterio territorial indicado non é o único aplicable dentro do sistema de distribución de competencias que rexe na materia que nos ocupa. Así, sinala esta sentenza que:

“(...) los recursos hídricos no solo son un bien respecto del que es preciso establecer el régimen jurídico de dominio, gestión y aprovechamiento en sentido estricto, sino que constituyen además el soporte físico de una pluralidad de actividades, públicas o privadas, en relación con las cuales la Constitución y los Estatutos de Autonomía atribuyen competencias tanto al Estado como a las Comunidades Autónomas: Concesiones administrativas, protección del medio ambiente, vertidos industriales o contaminantes, ordenación del territorio, obras públicas, régimen energético, pesca fluvial, entre otros (...)”.

“(...) sobre los recursos hidráulicos convergen diferentes actividades, que responden a finalidades distintas y se enmarcan en otras tantas políticas sectoriales, respecto de las cuales la Constitución y los Estatutos de Autonomía atribuyen competencias sea al Estado, sea a las Comunidades Autónomas. El sistema de distribución competencial en relación con las aguas continentales no se agota, por tanto, en los enunciados normativos de los arts. 148.1.10ª y 149.1.22ª de la Constitución y en los preceptos de los Estatutos de Autonomía específicamente referidos a los aprovechamientos hidráulicos, de la misma manera que el régimen jurídico de las aguas no se reduce a la regulación de su propiedad, a la protección del demanio y a la utilización de los caudales en sentido estricto. Por ello, caso por caso, en atención a los distintos preceptos impugnados, será necesario tener en cuenta la posible concurrencia de otros títulos competenciales y resolver los problemas de entrecruzamiento o prevalencia de unos u otros (...)”

Pois ben, entre os outros títulos competenciais en presenza en materia de augas procede salientar os seguintes.

Por unha banda, a competencia autonómica sobre concas hidrográficas intracomunitarias apuntada non pode enervar o exercicio das que, sobre ese mesmo espazo físico, corresponden ao Estado. En concreto, respecto das competencias estatais implicadas cabe discernir, por un lado, as que proceden da titularidade estatal do dominio público hidráulico e que habilitan ao Estado para ditar normas de protección dos bens integrantes do dito dominio. Neste sentido, *“corresponde al legislador estatal en exclusiva la potestad para excluir genéricamente del tráfico jurídico privado las aguas continentales, consideradas como un género de bienes naturales o un recurso natural unitario, y para integrarlas en el dominio público del Estado”* así como *“la potestad de protección del demanio hídrico, con el fin de asegurar la integridad de aquella*

titularidad sobre todos los bienes que lo componen, en aplicación y desarrollo de los principios establecidos en el art. 132.1 de la Constitución” (STC 227/1988, do 29 de novembro).

Outras competencias do Estado con incidencia na materia nacen de habilitacións constitucionais específicas, entre as que procede salientar, tendo en conta a doutrina do Tribunal Constitucional, as seguintes: a regulación das condicións básicas que garantan a igualdade de todos os españois no exercicio dos dereitos e no cumprimento dos deberes constitucionais (art. 149.1.1ª CE); lexislación civil (art. 149.1.8.ª CE); bases e coordinación da planificación xeral da actividade económica (art. 149.1.13ª CE); bases e coordinación xeral da sanidade (art. 149.1.16ª CE); bases do réxime xurídico das Administracións públicas, o procedemento administrativo común e a lexislación básica sobre contratos e concesións administrativas (149.1.18ª CE); lexislación básica sobre protección do medio ambiente (art. 149.1.23ª CE); obras públicas de interese xeral (art. 149.1.24ª CE); bases do réxime mineiro e enerxético (art. 149.1.25ª CE); ou seguridade pública (149.1.29ª CE).

En sentido inverso, a competencia estatal sobre os recursos e aproveitamentos hidráulicos nas concas intercomunitarias non impide o exercicio de competencias específicas das Comunidades Autónomas cuxo territorio estea incluído no ámbito xeográfico de tales concas sempre que non supoña interferencia no exercicio da competencia estatal sobre recursos e aproveitamentos hidráulicos, toda vez que *“la atribución de una competencia sobre un ámbito físico determinado no impide necesariamente que se ejerzan otras competencias en ese espacio, siempre que ambas tengan distinto objeto jurídico, y que el ejercicio de las competencias autonómicas no interfieran o perturben el ejercicio de las estatales”* (SSTC 15/1998, do 22 de xaneiro, 110/1998, do 21 de maio; 166/2000, do 15 de xuño; 123/2003, do 19 de xuño ou 110/2011, do 22 de xuño).

Sentado o anterior, entre os títulos competenciais autonómicos máis relevantes con incidencia na materia, conforme doutrina do Tribunal Constitucional, cabe citar os relativos a: proxectos, construción e explotación dos aproveitamentos hidráulicos, canais e regadíos de interese da Comunidade Autónoma; augas minerais e termais; ordenación do territorio e urbanismo; obras públicas de interese da Comunidade Autónoma no seu propio territorio; normas adicionais de protección do medio ambiente; pesca en augas interiores, marisqueo, acuicultura e pesca fluvial.

Ademais, cabe tamén traer a colación, en materia de garantía de subministración da auga, a STC 247/2007, do 12 de decembro, na que se estimou constitucional unha previsión estatutaria de garantía de abastecemento de auga en cantidade e calidade suficiente sobre a base da supeditación de tal previsión á súa conformidade coas previsións do lexislador estatal (na mesma liña pode citarse a STC 110/2011, do 22 de xuño). E, respecto da calidade da auga, interesa salientar como o Tribunal Constitucional ten conectado esta materia cos títulos de medio ambiente (STC 227/1998, do 29 de novembro) así como, respecto da auga de posible destino a consumo humano, coa materia de sanidade, ao sinalar, respecto deste último aspecto, a STC 208/1991, do 31 de outubro, como *“los controles de calidad en las tomas de aguas superficiales (...) serán competencia de las autoridades de la Comunidad Autónoma, independientemente de que tales tomas superficiales correspondan a cuencas hidrográficas situadas en el territorio de la Comunidad o cuencas hidrográficas que se integren en varias Comunidades Autónomas (...)”*.

En definitiva, respecto das concas supracomunitarias, as Comunidades Autónomas poden exercer competencias sobre actividades que consumen auga ou materias nas que a auga constitúe o seu soporte físico, se ben respectando a competencia substantiva estatal derivada do artigo 149.1.22ª CE (así como outros títulos competenciais que poidan estar implicados).

A análise da distribución de competencias na materia que nos ocupa debe completarse cunha referencia ás competencias locais. Así, entre as materias nas que os municipios han de exercer, en todo caso, competencias propias, *“en los términos de la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas”*, se atopa a relativa ao abastecemento de auga potable a domicilio e a evacuación e o tratamento de augas residuais (artigo 25.2.c) da Lei 7/1985, do 2 de abril, reguladora das bases do réxime local; en diante, LBRL).

Á vez, o artigo 26.1 a) LBRL dispón que os municipios deben prestar, en todo caso, o servizo de abastecemento domiciliario de auga potable e alcantarillado e, conforme á letra b) do mesmo precepto, os municipios con poboación superior a 5.000 habitantes deben prestar, ademais, o servizo de tratamento de residuos. E, conforme o artigo 26.2 LBRL, nos municipios con poboación inferior a 20.000 habitantes será a Deputación Provincial ou entidade equivalente a que coordinará a prestación dos servizos de abastecemento de auga potable a domicilio e evacuación e tratamento de augas residuais, para o cal propondrá, coa conformidade dos municipios afectados, a forma de prestación, consistente na prestación directa pola Deputación ou a implantación de fórmulas de xestión compartida, con posibilidade de prestación polo municipio en caso de que, previa xustificación deste de prestación dos servizos cun custe efectivo menor que o derivado da forma de xestión proposta pola Deputación, esta o considere acreditado.

Por último, conforme o artigo 86.2 LBRL:

“2. Se declara la reserva en favor de las Entidades Locales de las siguientes actividades o servicios esenciales: abastecimiento domiciliario y depuración de aguas; recogida, tratamiento y aprovechamiento de residuos, y transporte público de viajeros, de conformidad con lo previsto en la legislación sectorial aplicable (...)”.

Xunto ao anterior, tamén procede traer a colación que, entre as materias citadas no artigo 25.2 LBRL, existen outras conectadas coa materia que nos ocupa como as referidas ao medio ambiente urbano e á protección da salubridade pública.

Pois ben, da doutrina do Tribunal Constitucional recollida en pronunciamentos como os contidos nas SSTC 152/2016, do 22 de setembro; 49/2010, do 29 de setembro; ou 85/2013, do 11 de abril, poden extraerse as seguintes conclusións respecto do alcance das competencias locais na materia:

- a) A intensidade da participación das entidades locais ha de graduarse en función dos intereses locais e supramunicipais que concorren en cada caso.
- b) As competencias municipais sobre abastecemento de auga non deben abranguer sempre a totalidade das facultades posibles, ao tratarse dunha responsabilidade compartida entre os distintos niveis competenciais, atendendo á propia complexidade do servizo a prestar.

c) Razóns vinculadas ás competencias autonómicas (como serían, singularmente, as relativas ás materias de augas, medio ambiente, réxime local e sanidade) poden servir de sustento á existencia de intereses supramunicipais que fundamenten o establecemento de condicións ao exercicio de competencias locais e que sexan respectuosas coa autonomía destas, máxime cando a entidade local non se vexa privada do exercicio da súa competencia senón que esta debe ser exercida baixo determinadas condicións impostas polo lexislador autonómico para a protección de tales intereses supramunicipais.

No contexto competencial analizado, e xa no plano normativo, cabe indicar que a principal manifestación normativa de rango legal do exercicio da competencia estatal do artigo 149.1.22ª CE (e tamén doutros títulos competenciais con incidencia en materia de augas antes apuntados) vén constituída polo Texto refundido da Lei de augas, aprobado polo Real decreto lexislativo 1/2001, do 20 de xullo.

E, no eido autonómico, recóllese neste apartado da obra o texto das seguintes leis:

- Lei 9/2010, do 4 de novembro, de augas de Galicia.

- Lei 9/2019, do 11 de decembro, de medidas de garantía do abastecemento nos episodios de seca e nas situacións de risco sanitario.