

CAPÍTULO SEGUNDO

ANTECEDENTES HISTÓRICOS

I. INTRODUCCIÓN. LA EVOLUCIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN Y GESTIÓN DEL AGUA EN ESPAÑA

El estudio de la administración hidráulica en España lo iniciaremos con el análisis de la Ley de Aguas de 1879. Pese a que sería posible remontarse mucho más atrás para encontrar regulaciones del derecho de aguas en España, será la Ley del 13 de junio de 1879 la que configure con pretensiones globales los elementos esenciales del régimen jurídico de las aguas continentales. A partir de esta norma van a surgir las instituciones antecedentes del actual modelo de organización administrativa de las aguas tanto en España como en Europa. Los diferentes debates que plantearon la norma y sus desarrollos posteriores han ido decantando el sistema hasta alumbrar el modelo actual.

Antes de la Ley de 1879 se habían aprobado otras leyes sobre aguas en España; una de ellas fue la Ley del 3 de agosto de 1866,²⁷⁷ que reguló las aguas continentales y marítimas —curiosamente, como ahora ha vuelto a hacer el Texto Refundido de la Ley de Aguas vigente (TRLAg) tras la incorporación al Derecho español de la Directiva 2000/60/CE—,²⁷⁸

²⁷⁷ Para un estudio de los antecedentes y la elaboración de la Ley de Aguas de 1866 puede consultarse la obra *La Ley de Aguas de 1866*, edición crítica y estudio preliminar a cargo de S. Martín Retortillo, Madrid, Ediciones Centro de Estudios Hidrográficos, 1963.

²⁷⁸ En efecto, la Ley de 1866 incluía en su objeto a las aguas del mar (título I) junto con las aguas terrestres (título II). Por su parte, el vigente TRLAg, tras su adaptación a la Directiva 2000/60/CE, ha ampliado su ámbito objetivo de aplicación al “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” (artículo 1.2).

Si bien entonces se les dio un tratamiento común a los efectos de su dominio, servidumbres y aprovechamientos, hoy en el TRLAg, por influencia de la Directiva 2000/60/CE, se les da un tratamiento común a los efectos de la protección de su calidad y estado ecológico.

pero su duración fue corta, ya que se derogó en 1868 (después del triunfo de la ultraliberal Revolución de 1868). Como afirma Delgado Piqueras, la Ley de Aguas de 1866 fue un ambicioso intento de reducir a un sistema coherente lo que el ordenamiento había acopiado en materia de aguas, pero “cabe dudar sensatamente que la norma tuviera una efectiva aplicación en ese contexto de crisis política”.²⁷⁹

En 1879 surge una nueva Ley de Aguas, que mantiene algunas cuestiones esenciales de su predecesora, si bien ciñó su ámbito de aplicación a las aguas continentales, al dedicar una especial atención a las aguas superficiales. Se optó por remitir las cuestiones relativas a las aguas marítimas a la Ley de Puertos de 1880.

La norma de 1879 permanecería vigente hasta la Ley de Aguas de 1985, y aunque no aportó muchas novedades en lo relativo a la administración hidráulica, sí aborda numerosos aspectos claves, como la calificación de las aguas superficiales como de dominio público —quedaron fuera de la demanialización las aguas pluviales y las estancadas, y las subterráneas pertenecían al terreno donde fueran alumbradas—. Esta Ley también responde a un modelo económico y social tributario del sector agropecuario, en el que la demanda de agua por el resto de sectores era de escasa importancia. De aquí la atención preferente que se otorga en la norma a las comunidades de riegos.

A lo largo de los más de cien años que comprende la evolución de la administración del agua en España se observa en ella la presencia de principios en permanente tensión:

- a) Administración general *versus* administración especializada: hasta el año 1932 los *Gobernadores Civiles* son los competentes en materia de aguas respecto al ámbito periférico, pero a partir de esa fecha los competentes serán los *Jefes de Agua de la cuenca*, autoridad especializada.
- b) Principio burocrático *versus* principio participativo: las manifestaciones burocráticas puras, órganos periféricos jerárquicamente subordinados, han convivido junto a la participación de los usuarios de las aguas cooperando en la administración, la construcción y explotación de obras hidráulicas: *v.g.* las comunidades de regantes y las confederaciones hidrográficas. Ahora bien, como advierte Del Saz,

²⁷⁹ Delgado Piqueras, F., *Derecho de aguas y medio ambiente*, Madrid, Tecnos, 1992, pp. 91 y 92.

hablar en términos de participación puede resultar equívoco, ya que la tradicional presencia directa de los usuarios en los distintos niveles de la administración de las aguas públicas no respondía hasta hace pocos años al significado que ese concepto ha adquirido modernamente, sino a unos condicionamientos y presupuestos sociológicos, económicos y políticos distintos.²⁸⁰

- c) Principios de centralización y descentralización administrativa, con momentos de inflexión, como los surgidos tras la II República y, sobre todo, tras la nueva organización territorial del Estado establecida por la Constitución de 1978.²⁸¹
- d) En fin, ha existido una gran diferencia entre un sistema de gestión basado en la falta de coordinación y planificación, como fueron las primeras actuaciones exclusivamente de obras hidráulicas, y el sistema de la planificación hidrológica actual, que concibe a la gestión del agua con un enfoque global y en relación con las políticas sectoriales, como agricultura, medio ambiente, urbanismo, etcétera; además de considerar al territorio nacional como unidad hidrográfica, como se puede observar en la interconexión de las cuencas hidrográficas que integran este territorio, según establece el Plan Hidrológico Nacional aprobado por la Ley 10/2001, del 5 de julio.

El origen de la administración periférica de las aguas continentales en España no se sitúa en 1926, con la creación de las confederaciones hidrográficas, como podría pensarse. Con diversos matices, existieron a lo largo de la historia, precedentes significativos o destacados, como los gobiernos civiles, jefaturas de obras públicas, servicios hidráulicos, jefaturas de aguas, comisarías de aguas y las confederaciones hidrográficas, a las que hay que considerar una etapa fundamental en esta evolución.

A la hora de analizar la administración hidráulica podemos fijarnos en dos aspectos esenciales de la gestión:

- a) Funciones de soberanía o administrativas, que son aquellas funciones de disposición y policía de las aguas que han estado siempre a cargo exclusivo de órganos burocráticos de la administración del Estado que las ha ejercido a través de órganos centrales y periféricos.

²⁸⁰ Del Saz, S., *Aguas subterráneas, aguas públicas (el nuevo derecho de aguas)*, Madrid, Marcial Pons, 1990, p. 117.

²⁸¹ Fanlo Loras, A., *Las confederaciones hidrográficas y otras administraciones hidráulicas*, Madrid, Civitas, 1996, pp. 44 y 46.

- b) Funciones de gestión de los aprovechamientos y, en su caso, de promoción, construcción y explotación de las obras hidráulicas que sean necesarias para aquéllos. En las primeras han participado tradicionalmente las comunidades de regantes (ahora de usuarios). Por lo que hace a la actividad de construcción y explotación de las obras hidráulicas, la misma ha estado condicionada por la trayectoria y el sentido de la intervención del Estado en la materia.

Dividiremos el estudio histórico en dos grandes etapas: la que va de 1879 a 1985 y la que comienza con la aprobación de la Ley de Aguas de 1985 y llega a nuestros días.²⁸²

II. LA LEY DE AGUAS DE 1879 Y SU TAN NUMEROZO COMO DISPERSO Y DESORDENADO DESARROLLO REGLAMENTARIO

1. *La administración hidráulica basada en el modelo de demarcación provincial*

La demanialización de las aguas fue sin duda la base de la reordenación y fortalecimiento del aparato administrativo público en España. A partir de la Ley de Aguas de 1879 se empieza a desarrollar la administración hidráulica en sentido estricto.

Sin embargo, todavía en el sistema legal de 1879 se mantiene el relevante papel de la autogestión de las aguas por parte de los usuarios, a través de las comunidades de regantes y sus sindicatos. S. Martín Retortillo²⁸³ opina al respecto que ésta fue una de las razones fundamentales de la aceptación y adecuación de la ley a la realidad social a la que iba dirigida.

La Ley de Aguas de 1879 no aportó ninguna novedad organizativa que fuera distinta del modelo administrativo de base provincial creado por Javier de Burgos en 1833. Esta ley no diseñó una administración hidráulica periférica específica fuera de las funciones atribuidas a las co-

²⁸² En la exposición de esta evolución histórica y sus principales hitos seguimos en sus líneas maestras el excelente trabajo de Fanlo Loras, A., *Las confederaciones hidrográficas...*, cit., pp. 55 y ss.

²⁸³ *Titularidad y aprovechamiento de las aguas*, Madrid, Real Academia de Legislación y Jurisprudencia, 1995, pp. 180 y ss.

munidades de regantes y a los sindicatos centrales. Se limitó a distribuir las distintas funciones y competencias administrativas entre los poderes y órganos entonces existentes. El esquema organizativo se redujo al Ministerio de Fomento, que tenía la competencia general (bien por sí o por las autoridades que del mismo dependían, caso de la Dirección de Obras Públicas) y a los *gobernadores civiles*, que actuaban como delegados del Ministerio de Fomento en la provincia. Junto a estas competencias cabe destacar las que correspondían a los alcaldes, con facultades para la suspensión de las obras de alumbramiento de aguas que perjudicaran a otros existentes, pero cuyo ejercicio y encaje con las de las otras autoridades de la administración hidráulica periférica provocó varios problemas.²⁸⁴

El esquema orgánico de la Ley de Aguas de 1879, en cuanto a la administración hidráulica en sentido estricto, era simple: la base territorial era, como para el resto de los servicios administrativos, la zona provincial, y junto a esta estructura organizativa de base provincial se sobreponía otra de base territorial más amplia como sede de los servicios técnicos hidráulicos.

Las divisiones hidrológicas (lo que ahora son las cuencas hidrológicas) se crearon por Real Orden del 29 de julio de 1865, y tuvieron como finalidad recabar los estudios hidrológicos necesarios para la correcta administración de las aguas.

2. El surgimiento de una concepción unitaria de la cuenca hidrográfica a través del precursor Real Decreto del 6 de noviembre de 1903

Con el importante Real Decreto del 6 de noviembre de 1903 la estructuración territorial de la administración de las aguas dejó de basarse en la demarcación provincial para adoptar la cuenca hidrográfica. A pesar de que la competencia periférica en materia de aguas siguió siendo del gobernador civil, los servicios especializados del Ministerio de Fomento dejaron el ámbito provincial para comprender el de la cuenca hidrográfica, espacio más amplio y adecuado desde el punto de vista de la gestión del agua.

²⁸⁴ El conflictivo ejercicio de sus respectivas competencias por parte de los alcaldes y los gobernadores civiles se comenta por L. Martín Retortillo, “Suspensión de alumbramiento de aguas subterráneas y orden público”, *RAP*, 76, 1975, pp. 197 y ss.

Fanlo Loras subraya con acierto cómo este Real Decreto es pionero al proponer a la cuenca hidrográfica como la unidad de gestión especializada de los recursos hídricos, adelantándose en el tiempo no sólo al modelo que desarrollarían las confederaciones hidrográficas en España, sino a otras instituciones similares francesas o estadounidenses.²⁸⁵ Pero las aportaciones al derecho de aguas de la citada norma reglamentaria no se acaban ahí, sino que debe destacarse también su planteamiento global de los distintos aprovechamientos hídricos —regadío, industria y navegación— y su propósito de potenciar las funciones interventoras de la administración pública en defensa de los intereses de la colectividad y del Estado.²⁸⁶

3. El rápido abandono de la concepción unitaria de la cuenca hidrográfica y la prevalencia del modelo organizativo provincial

Sin embargo, la fuerza de la provincia en el modelo organizativo territorial de la época no iba a permitir la pervivencia del modelo instaurado por el trascendente Real Decreto del 6 de noviembre de 1903. En efecto, con el Real Decreto del 31 de diciembre de 1903 se abandonó la concepción unitaria de la cuenca hidrográfica, al devolver nuevamente la competencia relativa a las concesiones de aprovechamientos de aguas públicas a particulares a las jefaturas provinciales de obras públicas. Las divisiones de trabajos hidráulicos se quedaron entonces con la competencia principal de formar el “Plan de canales y pantanos de riego”, de estudiar los proyectos de dichas obras y de dirigir e inspeccionar su construcción. Como vemos, la profusión normativa y los vaivenes organizativos en España (y en México, como comprobaremos con claridad más adelante) no son patrimonio de los tiempos actuales.

²⁸⁵ Como serían la Compagnie National du Rhône y Agences Financières de Bassin, en Francia o la Tennessee Valley Authority, en Estados Unidos. Véase Fanlo Loras, A., *Las confederaciones hidrográficas..., cit.*, p. 64.

Acerca de la experiencia estadounidense y de la Tennessee Valley Authority Act de 1933 puede consultarse Fesler, “National Water Resources Administration”, *Law and Contemporary Problems*, 22, 3, pp. 449 y ss., y Martín, “The Tennessee Valley Authority: A study of Federal Control”, *Law and Contemporary Problems*, 22, 3.

²⁸⁶ *Las confederaciones hidrográficas..., cit.*, p. 64.