

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección Quinta
Sentencia núm. 309/2019

Fecha de sentencia: 11/03/2019

Tipo de procedimiento: REC.ORDINARIO(c/d)

Número del procedimiento: 4351/2016

Fallo/Acuerdo: Sentencia Estimatoria

Fecha de Votación y Fallo: 05/03/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Octavio Juan Herrero Pina

Procedencia: CONSEJO MINISTROS

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Pera
Bajo

Transcrito por: MSP

Nota:

Resumen

PLAN HIDROLÓGICO DEL TAJO. CAUDALES ECOLÓGICOS NO ESTABLECIDOS ADECUADAMENTE. NULIDAD. CAUDALES ECOLÓGICOS MÍNIMOS ADICIONALES. RESPETO POR CONCESIONARIOS AGUAS ABAJO. ASIGNACIONES DE RECURSOS PARA USOS RECREATIVOS. DETERMINACIÓN DEL CARÁCTER DE AGUAS EXCEDENTARIAS A EFECTOS DEL TRASVASE TAJO-SEGURA. EVOLUCIÓN NORMATIVA. SITUACIÓN ACTUAL. INDICADORES DE SEQUIA. IMPUGNACIÓN INDIRECTA DEL R.D. 773/2014 AL AMPARO DE LOS ARTS. 26 Y 27 DE LA LJCA. IMPROCEDENCIA.

REC.ORDINARIO(c/d) núm.: 4351/2016

Ponente: Excmo. Sr. D. Octavio Juan Herrero Pina

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Jesús Pera

Bajo

TRIBUNAL SUPREMO
Sala de lo Contencioso-Administrativo
Sección Quinta
Sentencia núm. 309/2019

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. José Manuel Sieira Míguez, presidente

D. Octavio Juan Herrero Pina

D. Juan Carlos Trillo Alonso

D^a. Inés Huerta Garicano

D. César Tolosa Tribiño

D. Francisco Javier Borrego Borrego

En Madrid, a 11 de marzo de 2019.

Esta Sala ha visto el recurso contencioso administrativo n.º 4351/2016 interpuesto por la Plataforma en Defensa de los Ríos Tajo y Alberche de Talavera de la Reina, la asociación GRAMA, Grupo de Acción para el Medio Ambiente, la asociación Plataforma de Toledo en Defensa del Tajo, Ayuntamiento de Mantiel (Guadalajara) y la asociación de Municipios Ribereños de los Embalses de Entrepeñas y Buendía, representados por la procuradora D.^a Carmen García Rubio y asistidos por la letrada D.^a María Soledad Gallego Bernad, contra el Real Decreto 1/2016, de 8 de enero, por el que se aprueba la revisión de los Planes Hidrológicos de las demarcaciones hidrográficas del Cantábrico Occidental, Guadalquivir, Ceuta, Melilla, Segura y

Júcar y de la parte española de las demarcaciones hidrográficas del Cantábrico Oriental, Miño-Sil, Duero, Tajo, Guadiana y Ebro, así como la resolución de 7 de septiembre de 2015, de la Secretaría de Estado de Medio Ambiente, por la que se formula declaración ambiental estratégica. Ha sido parte demandada el abogado del Estado en la representación que legalmente ostenta de la Administración del Estado.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Octavio Juan Herrero Pina.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- por la procuradora D.^a Carmen García Rubio, en la representación procesal indicada, se interpone recurso contencioso administrativo contra el Real Decreto 1/2016, de 8 de enero, por el que se aprueba la revisión de los Planes Hidrológicos de las demarcaciones hidrográficas del Cantábrico Occidental, Guadalquivir, Ceuta, Melilla, Segura y Júcar y de la parte española de las demarcaciones hidrográficas del Cantábrico Oriental, Miño-Sil, Duero, Tajo, Guadiana y Ebro y la resolución de 7 de septiembre de 2015, de la Secretaría de Estado de Medio Ambiente, por la que se formula declaración ambiental estratégica.

SEGUNDO.- Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo y reclamado el expediente administrativo, por escrito de 21 de septiembre de 2017 se procedió a formalizar la demanda, en la que se solicita la anulación del Real Decreto impugnado en diversos preceptos y las declaraciones correspondientes.

TERCERO.- Dado traslado para contestación, el abogado del Estado, rechazando las argumentaciones de la demanda, solicita la inadmisión del recurso en cuanto atañe al R.D. 773/2014 y la desestimación del recurso en todo lo demás.

CUARTO.- Solicitado el recibimiento del pleito a prueba, por auto de 13 de diciembre de 2017 se procedió al recibimiento solicitado y admisión de las pruebas que se estimaron procedentes, y finalizado el periodo de prueba, se acordó dar traslado a las partes para conclusiones por el término de diez días y, formalizados los escritos correspondientes, quedaron concluidas las actuaciones, señalándose para votación y fallo la audiencia del día 5 de marzo de 2019, en cuyo acto tuvo lugar, habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por las Asociaciones y Ayuntamiento recurrentes señalan en la demanda que constituye el objeto del presente litigio la validez jurídica de:

El "Real Decreto 1/2016, de 8 de enero, por el que se aprueba la revisión de los Planes Hidrológicos de las demarcaciones hidrográficas del Cantábrico Occidental, Guadalquivir, Ceuta, Melilla, Segura y Júcar, y de la parte española de las demarcaciones hidrográficas del Cantábrico Oriental, Miño-Sil, Duero, Tajo, Guadiana y Ebro" (2016-2021) y su Anexo V "Disposiciones Normativas del Plan Hidrológico de la parte española de la Demarcación Hidrográfica del Tajo", así como su declaración ambiental estratégica formulada mediante Resolución de 7 de septiembre de 2015 de la Secretaría de Estado de Medio Ambiente. En concreto:

- Los artículos 9 a 12, en relación con el apéndice 4 de la Normativa del Plan hidrológico del Tajo (Anexo V del Real Decreto 1/2016), sobre regímenes de caudales ecológicos, su cumplimiento e implantación.

- El artículo 14 y el Apéndice 6.1 de la Normativa del Plan hidrológico del Tajo en cuanto a la asignación y reserva de recursos en el sistema Cabecera.

- El incumplimiento del mandato legal (D.A 9 a Ley 52/1980) de determinar el carácter de aguas excedentarias en el Plan hidrológico de la cuenca del Tajo.

- Determinados párrafos de los apartados 5.3 y 5.4 de la Memoria, que condicionan la regulación del Plan hidrológico del Tajo.

- La disposición final primera, apartado 1.b del Real Decreto 1/2016 y artículo 20.1.b de la Normativa del Plan hidrológico del Tajo, en lo referente a los sistemas de Cabecera y Tajo Medio contemplados en el Plan Especial de Sequía (Orden MAM/698/2007).

Además, conforme al artículo 26.1 y 2 y artículo 27.2 y 3 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa también se plantea un recurso indirecto (o impugnación indirecta) contra los artículos 1, 2 y 4 del Real Decreto 773/2014, de 12 de septiembre, por el que se aprueban diversas normas reguladoras del trasvase por el acueducto Tajo-Segura (BOE nº 223 de 13 de septiembre de 2014), por no ser los mismos conformes a Derecho, y haber sido aplicados directamente y asumidos como condicionantes o norma de cobertura en determinados artículos, disposiciones y omisiones de regulación en el Plan Hidrológico del Tajo 2015-2021 (aprobado por el Real Decreto 1/2016), que se recurren de forma directa en el presente recurso.

En el suplico de la demanda solicitan que:

1º.- Declare la nulidad de los apartados 1, 5, 6 y 7 del artículo 9 en relación con el apéndice 4.1 y 4.2 de la Normativa del Plan hidrológico del Tajo (Anexo V del Real Decreto 1/2016); así como la nulidad del apartado 2 del artículo 10 de la Normativa en el inciso «no serán exigibles en el horizonte temporal del presente Plan».

2º.- Declare la obligación de que el Plan hidrológico del Tajo establezca un régimen de caudales ecológicos completo con carácter vinculante para el horizonte temporal del Plan (2015-2021) en todas las masas de agua tipo río de la cuenca, difiriendo la nulidad del apartado 1 del artículo 9 de la Normativa, hasta dicha aprobación, en el plazo que otorgue la sentencia.

3º.- Declare la nulidad del apartado 3 del artículo 9 en relación con el apéndice 4.3 de la Normativa del Plan hidrológico del Tajo (Anexo V del Real Decreto 1/2016), y declare que los «caudales mínimos circulantes» para el río Tajo en Aranjuez, Toledo y Talavera de la Reina recogidos en los mismos, sean sustituidos en el apéndice 4.3 por unos «caudales ecológicos mínimos trimestrales» que no sean menores a los establecidos por la planificación en el Esquema de Temas Importantes de noviembre de 2010 para las cuatro masas estratégicas del río Tajo: «0105021 Río Tajo desde Embalse Almoguera hasta Estremera» (10,37 m³/s), «0101021 Río Tajo en Aranjuez» (10,86 m³/s), «0607021 Río Tajo en Toledo, hasta confluencia del Río Guadarrama» (14,10 m³/s), «0602021 Río Tajo desde Río Alberche hasta la cola del embalse Azutan» (15,92 m³/s). Difiriendo la nulidad del apartado 3 del artículo 9 de la Normativa, hasta dicha sustitución, en un plazo que no deberá exceder de los 6 meses desde su notificación a la Administración.

4º.- Declare la obligación de que el Plan establezca, de forma específica y adicional, un régimen de caudales ecológicos completo con carácter vinculante para el horizonte temporal del Plan (2015-2021), adecuado para el cumplimiento de los objetivos medioambientales y el mantenimiento o restablecimiento, en un estado de conservación favorable, de los hábitats y especies de interés comunitario dependientes del agua en todas las masas de agua en zonas protegidas del río Tajo (Tramo Bolarque-Azutan) pertenecientes a la Red Natura 2000 o vinculadas a las mismas. En particular debe fijarse en todas ellas un régimen de caudales ecológicos mínimos y su distribución temporal, no inferior al caudal hidrológico «Q25», con el factor de variación 1, determinado para las masas del río Tajo en el Anejo 5 de la Memoria (Documento auxiliar A05.1) del Plan hidrológico de 2016:

Código	Masa de agua	Caudal mínimo ecológico
0107021	Río Tajo desde E. Zorita hasta E. Almoguera	13,69 m3/s
0105021	Río Tajo desde E. Almoguera hasta E. Estremera	13,71 m3/s
0103021	Río Tajo desde E. de Estremera hasta Ayo. Del Alamo	13,96 m3/s
0102021	R. Tajo desde Real Acequia Tajo hasta A. del Embocador	14,02 m3/s
0101021	Río Tajo en Aranjuez	14,06 m3/s
0608021	Río Tajo desde Jarama hasta Toledo	26,42 m3/s
0607021	Río Tajo en Toledo, hasta confluencia del R. Guadarrama	26,52 m3/s
0606021	R. Tajo desde confluencia Guadarrama hasta E.Castrejón	27,52 m3/s
0604021	Río Tajo aguas abajo del E. Castrejón	27,72 m3/s
0603021	Río Tajo en la confluencia con el R. Alberche	28,41 m3/s
0602021	Río Tajo desde R. Alberche hasta la cola del E. Azután	30,41 m3/s

5°.- Subsidiariamente al anterior, se declare la obligación de que el Plan establezca, de forma adicional, al menos para las cuatro masas estratégicas del río Tajo en el tramo Bolarque-Azután, con carácter vinculante para el horizonte temporal del Plan (2015–2021), el régimen de caudales ecológicos mínimos y su distribución temporal, indicados en el apartado anterior: «0105021 Río Tajo desde E. Almoguera hasta E. Estremera» (13,71 m3/s), «0101021 Río Tajo en Aranjuez (14,06 m3/s)», «0607021 Río Tajo en Toledo, hasta confluencia del R. Guadarrama» (26,52 m3/s), «0602021 Río Tajo desde Río Alberche hasta la cola del E. Azután» (30,41 m3/s).

6°.- Declare la nulidad del apartado 1 del artículo 11 de la Normativa del Plan hidrológico del Tajo (Anexo V del Real Decreto 1/2016).

7°.- Declare la nulidad del artículo 14 y el Apéndice 6.1 de la Normativa del Plan hidrológico del Tajo (Anexo V del Real Decreto 1/2016), exclusivamente en el extremo en que no especifica la asignación y reserva de recursos en el sistema Cabecera para el mantenimiento de niveles adecuados para el uso recreativo en los embalses de Entrepeñas y Buendía, y declare la obligación de que el Plan realice dicha especificación, asignación y reserva, en cumplimiento del principio de prioridad de la cuenca cedente. Así como que el mantenimiento de niveles adecuados, solo excepcionalmente podría bajar de un volumen mínimo embalsado del 40% (1.000 hm³) en ambos embalses.

8°.- Declare la nulidad del Plan en el extremo en el que incumple el mandato legal de determinar el carácter de aguas excedentarias en el Plan

hidrológico de la cuenca del Tajo, debiendo consecuentemente declarar la obligación de determinar el carácter de aguas excedentarias en el Plan, que deberá modificarse para incluir en su Normativa, al menos, los criterios técnicos básicos para su definición, el umbral mínimo no trasvasable en los embalses de Entrepeñas y Buendía, y los valores de situaciones hidrológicas excepcionales en dichos embalses.

9º.- Declare la nulidad de los siguientes párrafos de los apartados 5.3 y 5.4 de la Memoria:

«Las disposiciones sobre el Tránsito Tajo-Segura introducidas en la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental (LEA) y en la Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, suponen un cambio del escenario de la cuenca del Tajo respecto a anteriores procesos de planificación. Así, aun estando vigente la disposición adicional novena de la Ley 52/1980, en la práctica la disposición adicional quinta de la Ley 21/2015 limita la capacidad del Plan de cuenca del Tajo para fijar el carácter excedentario de las aguas a trasvasar. En consecuencia, el Plan hidrológico de la cuenca del Tajo debe asumir este condicionante y no puede sino limitarse a considerar el Tránsito Tajo-Segura como una presión de extracción de agua caracterizada por lo establecido en las normas reguladoras del mismo, en particular el Real Decreto 773/2014» (apartado 5.4 de la Memoria, pág. 41).

«Tras la aprobación del Real Decreto 773/2014, de 12 de septiembre, por el que se aprueban diversas normas reguladoras del tránsito por el acueducto Tajo-Segura, dejó de tener vigencia la referencia a la curva de excepcionalidad hidrológica que se hacía en la disposición adicional decimoquinta de la LEA» [apdo. 5.3 Memoria, pág. 41].

10º.- Declare la nulidad de la disposición final primera, apartado 1.b del Real Decreto 1/2016, de 8 de enero, así como del artículo 20.1.b de la Normativa del Plan hidrológico del Tajo (Anexo V del Real Decreto 1/2016) en

lo referente a los sistemas de Cabecera y Tajo Medio contemplados en el Plan Especial de Sequía (Orden MAM/698/2007).

11º.- Declare la nulidad del artículo 1 (niveles 1, 2 y 3), artículo 2 y artículo 4 del Real Decreto 773/2014, de 12 de septiembre, por el que se aprueban diversas normas reguladoras del trasvase por el acueducto Tajo-Segura, que se impugnan de forma indirecta en el presente recurso, con base en los artículos 26 y 27 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

En la forma y por los motivos detallados en los fundamentos jurídicos de la demanda, acordando el resto de consecuencias inherentes a dichas peticiones y condenando en costas a la demandada.

SEGUNDO.- En defensa de sus pretensiones argumenta, en primer lugar, sobre el incumplimiento de la obligación de establecer unos caudales ecológicos conformes con la legislación vigente, al reducir su fijación solo a los «caudales ecológicos mínimos» en dieciséis masas de agua, así como al haber postergado de nuevo su completa exigibilidad al siguiente ciclo de planificación 2021-2027, alegando al efecto que la aplicación efectiva de un régimen adecuado de caudales ecológicos vinculados al objetivo de buen estado o potencial ecológico y a los objetivos ambientales particulares de las zonas protegidas es una medida clave y esencial, que deben fijarse para todas las masas de agua superficiales tipo río, sin embargo el PHT impugnado ha reducido su fijación a 16 de las 309 masas de agua y solo respecto de los caudales mínimos, es decir, un 5% de las masas tipo río que denomina estratégicas (art. 9.1, tabla 1, apéndice 4), además en el art. 9.3 en relación con la tabla 3, apéndice 4, de esas 16 se excluyen 4, fijándose para tres (Aranjuez, Toledo y Talavera) caudales mínimos circulantes, no ecológicos, y omitiendo totalmente la masa en Almoquera. Y en el art. 10.2 de la normativa, se dispone que en la Memoria se incluyen solo a efectos indicativos los resultados de los estudios previos sobre caudales mínimos, máximos, tasas de cambio y caudales de generación que no serán exigibles en el horizonte

temporal de este Plan, lo que reitera el art. 12. Señala que la regulación de los caudales ecológicos es idéntica a la del Plan Hidrológico 2009-2015. Que el art. 9.5 señala que hasta el 1 de enero de 2019 puede retrasarse la elaboración de una propuesta de extensión del régimen de caudales a determinadas masas según su mal estado o deterioro, incluidas las que estén en Red Natura 2000, propuesta que se aprobará en la siguiente revisión del Plan (2021-2027). Se invoca el Dictamen del Consejo de Estado en cuanto muestra la preocupación por la situación en la determinación de los caudales ecológicos de la Demarcación del Tajo. A la vista de la situación la parte recurrente relaciona los incumplimientos de la legislación vigente en que se incurre.

Seguidamente alega el incumplimiento de la obligación de fijar en las 4 masas estratégicas del río Tajo en Almodovar, Aranjuez, Toledo y Talavera de la Reina, caudales ecológicos mínimos y su distribución temporal conformes con la legislación vigente, y supresión arbitraria del «régimen de caudales ecológicos mínimos» determinado por la planificación (ETI 2010), que establecía 10,37 m³/s en Almodovar, 10,86 m³/s en Aranjuez, 14,10 m³/s en Toledo y 15,92 m³/s en Talavera, a los que entiende que se remite el documento auxiliar 0 del anejo 5 de la Memoria del Plan de 2016, señalando las infracciones en que se incurren.

Termina con la alegación de incumplimiento de la obligación de fijar unos caudales ecológicos adecuados a la consecución de los objetivos medioambientales y a la consecución del objetivo específico de que los hábitats y especies vinculados al agua de los espacios de la Red Natura 2000 alcancen un estado de conservación favorable.

Para resolver las cuestiones planteadas y como señalamos en otras sentencias de semejante objeto, conviene tener en cuenta que con carácter general, un caudal ecológico es aquél que «mantiene como mínimo la vida piscícola que de manera natural habitaría o pudiera habitar en el río, así como su vegetación de ribera» (artículo 42.1.b.c' del TRLA).

Idéntica definición se recoge en el Real Decreto 907/2007, de 6 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de la Planificación Hidrológica, añadiendo que los caudales ecológicos deben contribuir a alcanzar el buen estado o buen potencial ecológico en los ríos o en las aguas de transición. Es decir, un caudal ecológico es aquél que evita la degradación ambiental del curso de agua, su cauce y su ribera.

La normativa estatal sobre Planes Hidrológicos de cuenca parte de la Directiva Marco del Agua (Directiva 60/2000/CE, transpuesta por la Ley 62/2003) que, en su artículo 4, establecía los objetivos medioambientales siguientes a tener en cuenta en la puesta en práctica de los programas de medidas especificados en los Planes Hidrológicos. Por ejemplo, en relación con las aguas superficiales:

- Prevenir el deterioro del estado de todas las masas de agua superficial.
- Proteger, mejorar y regenerar todas las masas de agua superficial.

La Directiva establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas de respeto del medio ambiente.

El Real Decreto Legislativo 1/2001 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Aguas también hace referencia a la compatibilidad entre la asignación y reserva de los usos del agua y el respeto al medio ambiente en los siguientes términos:

El artículo 42.1. b. c incluye dentro del contenido de los Planes Hidrológicos de la Cuenca: «La asignación y reserva de recursos para usos y demandas actuales y futuros, así como para la conservación o recuperación del medio natural».

El artículo 40.1, establece como objetivos de la planificación hidrológica que: «1. La planificación hidrológica tendrá por objetivos generales conseguir el buen estado y la adecuada protección del dominio público hidráulico y de las

aguas objeto de esta Ley, la satisfacción de las demandas de agua, el equilibrio y armonización del desarrollo regional y sectorial, incrementando las disponibilidades del recurso, protegiendo su calidad, economizando su empleo y racionalizando sus usos en armonía con el medio ambiente y los demás recursos naturales.»

El Reglamento de la Planificación Hidrológica, aprobado por Real Decreto 907/2007, de 6 de julio, en el artículo 18, dispone que:

1.- El plan hidrológico determinará el régimen de caudales ecológicos «incluyendo también las necesidades de agua de los lagos y de las zonas húmedas.»

2.- Para el establecimiento de los caudales ecológicos «...los organismos de cuenca realizarán estudios específicos en cada tramo de río.»

3.- El proceso de implantación del régimen de caudales ecológicos se desarrollará conforme a un proceso de concertación que tendrá en cuenta los usos y demandas actualmente existentes y su régimen concesional, así como las buenas prácticas.

4.- En caso de sequías prolongadas podrá aplicarse un régimen de caudales menos exigente.»

Los caudales ecológicos se regulan, finalmente, en la Instrucción de Planificación Hidrológica aprobada por la Orden ARM/2656/2008, de 10 de septiembre.

Del marco normativo que acaba de sintetizarse se deduce, por tanto, que debe existir un equilibrio entre la satisfacción de las demandas de agua y la consideración de los regímenes concesionales, de una parte, y la necesidad de velar por el mantenimiento del caudal ecológico.

El Plan que estamos analizando, establece respecto de los caudales ecológicos, las siguientes previsiones:

«CAPÍTULO III

Regímenes de caudales ecológicos y otras demandas ambientales

Artículo 9. Regímenes de caudales ecológicos.

1. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 18.1 del RPH, se fija el régimen de caudales ecológicos mínimos, en condiciones ordinarias, para las masas de agua estratégicas que se relacionan en la Tabla 1 del apéndice 4, con los valores trimestrales que se indican en la Tabla 2 del apéndice 4, en situaciones de normalidad hidrológica.

2. De acuerdo con lo establecido en el artículo 18.4 del RPH, cuando se declarase alguna de las fases de situación de sequía siguiendo el procedimiento establecido en el Plan especial de actuación en situaciones de alerta y eventual sequía, aprobado por la Orden MAM 698/2007, de 21 de marzo, así como sus modificaciones posteriores, se podrán reducir temporalmente los caudales ecológicos mínimos, debiéndose cumplir en todo caso lo dispuesto en el artículo 38.2 del citado Reglamento.

3. Los caudales mínimos circulantes por Aranjuez, Toledo y Talavera de la Reina no serán inferiores a los fijados en la Tabla 3 del apéndice 4, garantizándose su cumplimiento con los recursos del sistema integrado de la cuenca.

4. Los caudales ecológicos mínimos se controlarán por el Organismo de cuenca en los puntos de medida que se indican en la Tabla 1 del apéndice 4.

5. Antes del 1 de enero de 2019, se elaborará una propuesta de extensión del régimen de caudales ecológicos a todas las masas de agua,

actuando prioritariamente sobre las masas de agua que no cumplan con los objetivos de buen estado establecidos en el presente plan o cuyo estado ecológico empeore, así como a aquellas en las que un adecuado régimen de caudal ecológico constituya un instrumento eficaz para la consecución del objetivo de buen estado de conservación de los hábitats y especies dependientes del medio hídrico en las zonas protegidas de Red Natura 2000.

6. En aquellos puntos en que el nuevo régimen de caudales ecológicos no condicione las asignaciones y reservas del presente Plan Hidrológico, la propuesta se incluirá en el siguiente Plan Hidrológico que se aprobará en 2021, tras las preceptivas fases de información y consulta pública.

7. En aquellos puntos en que el nuevo régimen de caudales ecológicos condicione las asignaciones y reservas del presente Plan Hidrológico, la propuesta se incluirá en el siguiente Plan Hidrológico que se aprobará en 2021, tras un proceso de concertación que incluirá las fases de información, consulta pública y participación activa con representantes de los sectores afectados.

Artículo 10. Cumplimiento del régimen de caudales ecológicos.

1. En defecto de disposición normativa de carácter general aplicable durante la vigencia del presente Plan, se entenderá que se cumple con el régimen de caudales ecológicos mínimos establecido en la Tabla 2 del apéndice 4 cuando, alcanzando el volumen total trimestral resultante de los instantáneos que se fijan, los caudales instantáneos superen en todo momento el 80% del valor del caudal mínimo. No se considera en este cómputo los periodos en que sea de aplicación el artículo 9.2.

2. En la Memoria del Plan se presentan, a efectos solamente indicativos, los resultados de unos estudios previos sobre caudales mínimos, máximos, tasas de cambio y caudales generadores, por lo tanto, no serán exigibles en el horizonte temporal del presente Plan, sin perjuicio de lo expresado en el artículo 11.2. Para los caudales máximos y caudales

generadores se tendrán especialmente en cuenta los mapas de peligrosidad y riesgo de inundación que se lleven a cabo en el desarrollo de lo dispuesto en el Real Decreto 903/2010, de 9 de julio, de evaluación y gestión del riesgo de inundación.

3. No serán exigibles caudales ecológicos mínimos superiores al equivalente al régimen natural.

4. Se podrán instalar centrales hidroeléctricas con caudales concesionales iguales al régimen de caudales ecológicos mínimos, ubicadas a pie de presa y con salida al cauce en ese mismo punto. Se considerará que se satisface el régimen de caudales ecológicos mínimos si se cumple lo dispuesto en el apartado 1 del presente artículo.

Artículo 11. Normas complementarias para la implantación del régimen de caudales ecológicos.

1. Cuando, como consecuencia de la implantación del régimen de caudales ecológicos de acuerdo con el apéndice 4, se produzca un aumento de los mismos respecto a los mínimos establecidos por ley o sentencia judicial, la circulación por los ríos del aumento del caudal mínimo proporcionado desde obras de regulación se deberá respetar en todas las masas de agua situadas aguas abajo por los concesionarios actuales, dejando circular libremente los caudales adicionales para el cumplimiento de los objetivos medioambientales de dichas masas de agua, sin producir mermas ni alteraciones de los mismos en cantidad y calidad, cualesquiera que fueren los términos concesionales fijados en las correspondientes concesiones. En razón al carácter de caudales mínimos adicionales proporcionado desde obras de regulación por motivos medioambientales, especialmente los previstos en el artículo 4 del Real Decreto 773/2014, de 12 de septiembre, por el que se aprueban diversas normas reguladoras del trasvase por el acueducto Tajo-Segura, los concesionarios situados aguas abajo quedarán obligados a dejar circular dichos caudales sin alterar su régimen.

2. Cuando se valore la compatibilidad con el Plan hidrológico de las solicitudes de concesiones o autorizaciones, tanto de aguas superficiales como subterráneas, el informe tendrá en cuenta los indicadores hidrológicos y, en su caso, hidrobiológicos que definen el régimen de caudales ecológicos mínimos y que figuran en el Plan hidrológico para todas las masas de agua categoría río.

3. Para el mantenimiento del régimen de caudales ecológicos en el caso de masas de agua superficial alimentadas por acuíferos, en los informes de compatibilidad se tendrá en cuenta que, a falta de determinaciones específicas, las extracciones del acuífero no superen un valor que impida que la contribución de las aguas subterráneas al régimen de caudales ecológicos guarde proporción con la que proporcionen las escorrentías superficiales. En ningún caso, las extracciones de las masas de agua subterránea deberán superar los recursos disponibles que se establecen como referencia en el apéndice 5.

Artículo 12. Regímenes adicionales de caudales.

Las Administraciones públicas autonómicas o locales, así como las empresas públicas o privadas que, en virtud de título habilitante, gestionen obras de captación o regulación en el Dominio Público Hidráulico, podrán proponer al Organismo de cuenca la implantación de regímenes adicionales de caudales de carácter ambiental en otras masas de agua distintas de las relacionadas en el apéndice 4, proporcionando los caudales desde las infraestructuras que gestionan, aunque los únicos regímenes de caudales ecológicos exigibles para el horizonte temporal del presente plan serán los recogidos en dicho apéndice 4. La Confederación Hidrográfica del Tajo tomará en consideración estos regímenes adicionales para la revisión, en su caso, del Plan Hidrológico.

Artículo 13. Restricciones medioambientales.

1. Para el otorgamiento de nuevas concesiones o la modificación de las existentes, los caudales ecológicos o demandas ambientales se considerarán como restricciones medioambientales que se imponen, con carácter general, a los sistemas de explotación.

2. A los mismos efectos, en las masas de agua subterránea de la cuenca se considera la distribución de recursos disponibles que se recoge en el apéndice 5, entendiéndose tales recursos, según establece el artículo 3 x) del RPH, como el «valor medio interanual de la tasa de recarga total de la masa de agua subterránea, menos el flujo interanual medio requerido para conseguir los objetivos de calidad ecológica para el agua superficial asociada, para evitar cualquier disminución significativa en el estado ecológico de tales aguas, y cualquier daño significativo a los ecosistemas terrestres asociados».

Por su parte el Apéndice IV regula los concretos caudales ecológicos de la siguiente forma "APÉNDICE 4. CAUDALES ECOLÓGICOS Apéndice 4.1 Listado de masas de agua estratégicas, infraestructuras de regulación y puntos de control.

Código	Masa de agua Superficial	Infraestructura De regulación	Punto de control
ES030MSPF0902021	Río Alagón desde Embalse Valdeobispo hasta el Río Jerte	Valdeobispo.	EA-3940
ES030MSPF0501021	Río Alberche desde Embalse Cazalegas hasta Río Tajo	Cazalegas	EA-3101
ES030MSPF0802021	Río Arrago desde Embalse Borbollón hasta Arroyo Patana	Borbollón	AR-46
ES030MSPF0320011	Río Bornova desde Embalse Alcorlo hasta Río Henares	Alcorlo	E-09
ES030MSPF0323011	Río Cañamares desde Embalse Palmaces hasta Río Henares	Palmaces	E-08
ES030MSPF0145011	Río Cuervo aguas debajo de Embalse de la Tosca	La Tosca	Estación de aforos del concesionario
ES030MSPF0134010	Río Guadiela desde Embalse Molino de Chinchá hasta Río Alcántud	Molino de Chinchá	E-02
ES030MSPF0424021	Río Jarama aguas abajo del Embalse el Vado	El Vado	E-13
ES030MSPF0913010	Río Jerte desde Gta. Oliva hasta Río Alagón	Plasencia	E-40
ES030MSPF0443021	Río Lozoya desde Embalse Atazar hasta Río Jarama	El Atazar	E-14
ES030MSPF0430021	Río Manzanares desde Embalse Santillana hasta Embalse El Pardo	Santillana	E-15
ES030MSPF0428021	Río Manzanares desde Embalse El Pardo hasta el Pardo. Arroyo de la Trofa	El Pardo	MC-03
ES030MSPF0805021	Río Rivera de Gata desde Embalse	Rivera de Gata	E-43

	Rivera de Gata hasta Río Árrago		
ES030MSPF0316011	Río Sorbe desde Embalse de Beleña hasta el Río Henares	Beleña	E-11
ES030MSPF0105021	Río Tajo desde Embalse Almoguera hasta Embalse Estremera	Almoguera	AR-08
ES030MSPF0101021	Río Tajo en Aranjuez	Aranjuez	AR-09
ES030MSPF0607021	Río Tajo en Toledo, hasta confluencia del Río Guadarrama	Toledo	AR-10
ES030MSPF0602021	Río Tajo desde Río Alberche hasta la cola del Embalse Azután	Talavera	EA-3024
ES030MSPF0202011	Río Tajuña desde Embalse Tajera hasta Río Ungría	Tajera	E-12
ES030MSPF0703021	Río Tiétar desde Embalse Rosarito hasta Arroyo Sta. María	Rosarito	MC-05

Apéndice 4.2 Masas de agua estratégicas, caudales ecológicos mínimos trimestrales en m³/s.

Código	Masa de agua Superficial	Oct-Dic	Ene-Mar	Abr-Jun	Jul-Sep
ES030MSPF0902021	Río Alagón desde Embalse Valdeobispo hasta el Río Jerte	2,91	2,75	1,32	0,40
ES030MSPF0501021	Río Alberche desde Embalse Cazalegas hasta Río Tajo	1,44	1,28	1,16	0,93
ES030MSPF0802021	Río Árrago desde Embalse Borbollón hasta Arroyo Patana	0,35	0,52	0,27	0,15
ES030MSPF0320011	Río Bornova desde Embalse Alcorlo hasta Río Henares	0,17	0,22	0,27	0,14
ES030MSPF0323011	Río Cañamares desde Embalse Palmaces hasta Río Henares	0,07	0,08	0,11	0,28
ES030MSPF0145011	Río cuervo aguas debajo de Embalse de La Tosca	0,36	0,46	0,41	0,28
ES030MSPF0134010	Río Guadiela desde Embalse Molino de Chinchá hasta Río Alcántud	0,79	0,97	0,88	0,62
ES030MSPF0424021	Río Jarama aguas abajo del Embalse El Vado	0,40	0,52	0,57	0,32
ES030MSPF0913010	Río Jerte desde Gta. Oliva hasta Río Alagón	1,07	0,96	0,91	0,50
ES030MSPF0443021	Río Lozoya desde Embalse Atazar hasta Río Jarama	0,82	0,90	1,12	0,52
ES030MSPF0430021	Río Manzanares desde Embalse Santillana hasta Embalse el Pardo	0,46	0,51	0,57	0,23
ES030MSPF0428021	Río Manzanares desde Embalse El Pardo hasta Arroyo de la Trofa	0,82	0,93	0,97	0,49
ES030MSPF0805021	Rivera de Gata desde Embalse Rivera de Gata hasta Río Árrago	0,27	0,24	0,12	0,08
ES030MSPF0316011	Río Sorbe desde Embalse de Beleña hasta Río Henares	0,53	0,68	0,41	0,41
ES030MSPF0202011	Río Tajuña desde Embalse Tajera hasta Río Ungría	0,36	0,36	0,36	0,36
ES030MSPF0703021	Río Tiétar desde Embalse Rosarito hasta Arroyo Sta. María	0,85	1,00	0,54	0,35

Apéndice 4.3 Caudales mínimos en m³/s.

Código	Masa de agua Superficial	Caudal mínimo
ES030MSPF0101021	Río Tajo en Aranjuez	6,00
ES030MSPF0607021	Río Tajo en Toledo, hasta confluencia del Río Guadarrama	10,00
ES030MSPF0602021	Río Tajo desde Río Alberche hasta la cola del Embalse Azután (Talavera de la Reina).	10,00

A la vista de esta normativa y la regulación establecida en el PHT objeto de impugnación, no le falta razón a la parte recurrente en su planteamiento, pues, en efecto, de todos los componentes del régimen de caudales ecológicos que deben establecerse, según el apartado 3.4.1.3.1. de la IPH, para las 309 masas tipo río de la cuenca del Tajo, el Plan Hidrológico del Tajo de 2016 ha reducido su fijación solo a los caudales mínimos ecológicos, y estos solo para 16 masas, un 5% de las masas tipo río, que denomina "estratégicas".

El Plan recurrido establece en el artículo 9,1, como antes hemos señalado, que «de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 18.1 del RPH, se fija el régimen de caudales ecológicos mínimos en condiciones ordinarias para las masas de agua estratégicas que se relacionan en la Tabla 1 del apéndice 4, con los valores trimestrales que se indican en la Tabla 2 del apéndice 4, en situaciones de normalidad hidrológica».

En total, 20 masas tipo río, quedando el 95% restantes excluidas de la fijación de caudales mínimos ecológicos en el horizonte temporal del Plan.

A su vez, en el artículo 9.3 de la Normativa y la Tabla 3 del apéndice 4, a diferencia de las otras 16 masas estratégicas, se excluye incluso del régimen de caudales mínimos ecológicos a las 4 masas estratégicas del río Tajo, fijándose para 3 de ellas (Aranjuez, Toledo y Talavera) caudales mínimos circulantes, no ecológicos, sin variabilidad estacional.

Así mismo, el artículo 10.2 de la Normativa indica que en la Memoria del Plan (Anejo 5) se incluyen «a efectos solamente indicativos» los resultados

de unos estudios previos sobre caudales mínimos, máximos, tasas de cambio y caudales de generación, que sin embargo «no serán exigibles en el horizonte temporal del presente Plan». Previsión que reitera el artículo 12 de la Normativa cuando indica que «los únicos regímenes de caudales ecológicos exigibles para el horizonte temporal del presente Plan serán los recogidos en dicho apéndice 4».

Esta regulación de los caudales ecológicos es idéntica a la que establecían los artículos 13, 14, 17 y Anejo VI de la Normativa del anterior Plan hidrológico del Tajo 2009-2015 (Real Decreto 270/2014), con la diferencia de que este indicaba en el artículo 14.2 que «teniendo en cuenta estos datos, en la siguiente revisión del Plan, que deberá tener lugar antes del 31 de diciembre del 2015, los regímenes de caudales ecológicos deberán revisarse, completarse y quedar implantados, en la forma que resulte procedente».

Sin embargo, el Plan de 2016 reitera que los caudales mínimos ecológicos, máximos, tasas de cambio y caudales generadores determinados por estudios específicos para las masas tipo río de la cuenca, son solo «indicativos», y añade que no serán exigibles tampoco en el horizonte temporal del presente Plan (2015-2021).

En el artículo 9.5 de la Normativa se detalla que hasta el 1 de enero de 2019 puede retrasarse la elaboración de una propuesta de extensión del régimen de caudales a determinadas masas según su mal estado o deterioro, incluidas las que estén en Red Natura 2000, y esta propuesta se aprobará en la siguiente revisión del Plan (2021-2027).

En el Anejo 5 de la Memoria "Caudales ecológicos" de la revisión del Plan Hidrológico del Tajo aprobado por el Real Decreto 1/2016 se indica en relación a los resultados de los caudales ecológicos en la revisión del Plan:

«Desde la aprobación del PHT2014 no se han concluido trabajos adicionales de caracterización. En aras de facilitar el seguimiento y evitar repeticiones innecesarias se remite al Anejo 5 de la Memoria del Plan del

primer ciclo de planificación (PHT2014), que siendo vigente e incluye la metodología, análisis y resultados. Dicho anejo se reproduce íntegramente como Documento Auxiliar O de este anejo. Asimismo, se reproducen los documentos auxiliares del Anejo 5 del PHT2014, con la misma numeración que el original».

El Dictamen del Consejo de Estado de 26 de noviembre de 2015 emitido en el expediente de aprobación del Real Decreto 1/2016 de 8 de enero, señala que la práctica totalidad de los Planes intercomunitarios fijan caudales ecológicos para todas las masas de agua de la categoría río, y que "por ello resulta especialmente preocupante la situación del proceso en las Demarcaciones del Tajo y Ebro", situación que califica de "preocupante" y "alarmante", indicando el riesgo de incumplimiento de la Directiva marco del Agua que supone este retraso. El Consejo de Estado indica en su Dictamen: «y ello es lo que ha permitido ya, progresivamente y sin demasiada conflictividad. que la práctica totalidad de los Planes intercomunitarios, fijen caudales ecológicos para todas sus masas de agua de la categoría río. Por ello resulta especialmente preocupante la situación del proceso en las Demarcaciones del Tajo y del Ebro, sobre los que se hace una consideración un poco más adelante».

Pese a que los anteriores razonamientos reflejan claramente los incumplimientos del PHT en la fijación de los caudales ecológicos, atendiendo al contenido de la concreta pretensión ejercitada en este procedimiento, debemos hacer una referencia específica a los supuestos contemplados en el apéndice 4.1.

En las 4 masas «estratégicas» del río Tajo, el apartado 3 del artículo 9 de la Normativa del Plan, sustituye el «régimen de caudales ecológicos mínimos» por los «caudales mínimos circulantes» en Aranjuez, Toledo y Talavera de la Reina, fijados en la Tabla 3 del apéndice 4, a diferencia de las otras 16 masas estratégicas para las que, el apéndice 4.2 si establece un régimen de «caudales ecológicos mínimos trimestrales».

La prueba de que no estamos ante la fijación de caudales ecológicos se desprende de los siguientes elementos.

a) La Confederación Hidrográfica del Tajo admite expresamente tanto en los documentos del anterior Plan de 2014, como en los del vigente Plan de 2016, que en estas 4 masas de agua estratégicas, en contraposición con las otras 16 masas, «el régimen establecido no es de caudales ecológicos», y que el único régimen de caudales mínimos ecológicos establecido por la planificación para estas 4 masas de agua estratégicas es el aprobado en el Esquema de Temas Importantes (ETI) de noviembre de 2010 (10,37 m³/s en Almoguera, 10,86 m³/s en Aranjuez, 14,10 m³/s en Toledo y 15,92 m³/s en Talavera de la Reina) junto con su distribución trimestral.

b) En el apartado 3.3.12 del Informe sobre la consulta pública del Plan se indica: En el escrito de la Agencia del Agua de Castilla-La Mancha se advierte una aparente contradicción, al figurar el río Tajo en Almoguera como masa estratégica (con su correspondiente punto de control), pero no tiene ningún caudal mínimo asignado.

Efectivamente, en el río Tajo se contemplan cuatro masas estratégicas, con sus correspondientes puntos de control, a su paso por Almoguera, Aranjuez, Toledo y Talavera de la Reina. Estas cuatro masas estratégicas presentan la singularidad de no tener fijados caudales ecológicos mínimos.

No obstante, en tres de ellas —Tajo en Aranjuez, Toledo y Talavera de la Reina— se fijan unos caudales mínimos, que se propone controlar con los puntos de control asociados a la masa de agua estratégica.

Así, queda la masa de agua estratégica del río Tajo en Almoguera sin que tenga fijado un caudal mínimo ni, por el momento, un caudal ecológico mínimo, pero en el plan se sigue reconociendo su carácter de estratégica, manteniéndose el punto de control.

c) También en el apartado 3.3.11 del mismo Informe, se indica: «En la propuesta del Plan se incluye la caracterización del régimen de caudales ecológicos para todas las masas de agua tipo río de la cuenca, entre las que se encuentran 16 las masas de agua del río Tajo, con su correspondiente enfoque hidrobiológico realizado conforme a la metodología establecida en la Instrucción de Planificación Hidrológica.

Conviene tener presente que los caudales ecológicos no son un objetivo en sí mismo, sino una herramienta para la consecución del buen estado o potencial. Por otra parte, en este ciclo de planificación no se han fijado caudales ecológicos en el río Tajo, sin perjuicio de que se refleje su caracterización en el Anejo 5 de la Memoria.

En su lugar, se mantienen los mínimos de 6 m³/s en Aranjuez (fijado por la Ley 52/1980), 10 m³/s en Toledo (coincidente con el establecido en el Plan de 1998) y 10 m³/s en Talavera de la Reina de 10 m³/s, ya establecido en el vigente PHT2014.

Puesto que estos valores no son caudales ecológicos, se hace necesario —y así se está haciendo— un especial seguimiento de los mismos y los efectos en la evolución del estado de las masas de agua del río Tajo y su análisis para estimar si esta evolución es suficiente y compatible con la consecución de los objetivos fijados en el Plan. De esta forma, bien en una revisión del Plan acordada por el Consejo de Agua de la Demarcación conforme a lo establecido en el artículo 89.1 del Reglamento de Planificación Hidrológica (RD 907/2007), bien en las siguientes revisiones previstas del Plan conforme a la DMA, se podrá reconsiderar esta determinación y plantear el régimen de caudales ecológicos que se estime oportuno. Los caudales ecológicos fijados en el ETI del primer ciclo seguirán siendo una referencia en futuras revisiones del Plan Hidrológico.

d) En la documentación del anterior Plan de 2014, se indicaba: «Se debe resaltar que en este documento se han exceptuado los cuatro tramos del

eje del Tajo, ya que el régimen establecido no es de caudales ecológicos» [Documento de discusión de caudales ecológicos, de junio de 2013].

e) En la Memoria de análisis de impacto normativo del proyecto de Real Decreto del Plan de 2016 se indica: «El caudal mínimo de 6 m³/s que ha de circular por el Tajo en la sección de Aranjuez no es un caudal ecológico en el sentido general de los que fijan los planes hidrológicos, sino una condición fijada en la Ley 52/1980, de 16 de octubre, de Regulación del Régimen Económico de la Explotación del Acueducto Tajo-Segura».

Todo ello lleva a estimar el recurso en cuanto a las pretensiones de declaración de nulidad del art. 9.1,3, 5, 6, y 7, en relación con los apéndices 4.1, 4.2 y 4.3 de la normativa del PHT, así como el art. 10.2 en el inciso «no serán exigibles en el horizonte temporal del presente Plan», en cuanto supone el incumplimiento de la obligación de la Administración de establecer en el Plan hidrológico del Tajo un régimen de caudales ecológicos completo con carácter vinculante para el horizonte temporal del Plan (2015-2021) en las condiciones legalmente establecidas que se han examinado antes y que han determinado la indicada estimación del recurso.

Sin embargo, no son de estimar las demás pretensiones recogidas en los apartados 2º, 3º, 4º y 5º del suplico de la demanda, que antes se han reproducido, en cuanto, de una parte, la declaración de incumplimiento de la obligación de llevar a cabo el establecimiento de un régimen de caudales ecológicos conforme a lo establecido legalmente lleva implícito que ha de estarse a dichas determinaciones legales en su elaboración y aprobación, incluidas, en su caso, las previsiones de revisión de la planificación en los sucesivos ciclos y, por otra parte, en cuanto se pretende que se establezcan concretos caudales ecológicos o se sustituyan por otros también especificados, excede del ámbito del control jurisdiccional de dicha actividad normativa de la Administración, como resulta del art. 71.2 de la LJCA, cuando establece que «Los órganos jurisdiccionales no podrán determinar la forma en que han de quedar redactados los preceptos de una disposición general en sustitución de las que anularan, ni podrán determinar el contenido discrecional

de los actos anulados.» En este sentido, hemos declarado que «Cuando en la actividad discrecional resultan posibles varias soluciones todas igualmente lícitas y justas -y por tanto indiferentes para el Derecho- entre las cuales hay que elegir con criterios extrajurídicos, existe un núcleo último de oportunidad en el que no cabe sustituir la decisión administrativa por una decisión judicial». Así lo tiene declarado la Sentencia de esta Sala de 19 de noviembre de 2002 (Casación 1675/1999). Todo ello sin perjuicio de las evidentes excepciones, que no se dan en este caso, en las que como resultado del proceso la coherencia de la decisión administrativa pueda imponer una única solución; solución ésta que implicaría, al ser única, la desaparición de la discrecionalidad.

Por otra parte, la revisión del régimen de caudales mínimos fijados en el PHT por una vía ajena al procedimiento establecido de revisión de los planes hidrológicos no puede llevarse a cabo sin tomar en consideración el resto de elementos del plan hidrológico y las afecciones que produciría en los usos existentes y sin someterse al procedimiento establecido en nuestro ordenamiento para su revisión.

TERCERO.- La parte recurrente impugna en la demanda el art. 11.1 de la Normativa del Plan en cuanto entiende que establece la subordinación de los concesionarios de la cuenta del Tajo a los desembalses de referencia del artículo 4 del Real Decreto 773/2014 que regula el trasvase Tajo-Segura, incumpliendo el principio de la prioridad de la cuenca cedente, señalando las dificultades de interpretación que presentaba tal precepto desde su redacción inicial, considerando que dicho artículo parece dar a entender que si se aumenta dicho caudal mínimo legal del río Tajo en Aranjuez, por la implantación del régimen de caudales ecológicos definido en el Esquema de Temáticas Importantes (ETI) de 2010 para el río Tajo en Aranjuez (10,83 m³/s), Toledo o Talavera, los concesionarios actuales o futuros del tramo medio del Tajo (abastecimiento, regantes, hidroeléctricos, etc) tendrían que dejar circular dicho caudal medioambiental adicional, incluso aunque el caudal otorgado por su concesión no pudiera cumplirse total o parcialmente. Sin perjuicio de que el caudal mínimo ecológico del ETI2010, no fuera finalmente incluido en la

Normativa del Plan, debe tenerse en cuenta, que en caso que se hubiera mantenido o se apruebe en un futuro, el complejo Entrepeñas-Buendía-Bolarque, es la principal obra de regulación que puede proporcionar un aumento del caudal mínimo ecológico circulante por el río Tajo hasta el embalse de Azután (Talavera de la Reina), y que todos los concesionares actuales y futuros del tramo medio del río Tajo (y concesionarios del Alberche con derecho de sustitución para riego con caudales del Tajo) tendrían derecho a que, además de los caudales mínimos ecológicos adicionales, se desembalsaran desde dicho complejo caudales suficientes para satisfacer por completo su derecho concesional, ya que al ser demandas propias de la cuenca cedente, prioritarias, deben descontarse en todo momento de los excedentes o sobrantes que podrían trasvasarse a otras cuencas. Por lo que el aumento de caudales ecológicos en el tramo medio del Tajo respecto al mínimo legal establecido por la Ley 52/1980, funcionaría en primer lugar, como una restricción a los excedentes trasvasables (sin derecho a indemnización), y solo en segundo lugar, como una restricción a los usos propios de la cuenca del Tajo, que en ninguna forma podrían verse limitados mientras se estén aprobando trasvases de caudales "sobrantes" desde Entrepeñas y Buendía. Pero esta interpretación se ha visto afectada, según la parte, por la versión final de este artículo aprobada por el Real Decreto 1/2016 de 8 de enero, que introduce un cambio significativo en el segundo párrafo del artículo 11.1, contradiciendo dicha interpretación legal en perjuicio de los usuarios y concesionarios de la cuenca del Tajo:

«1. Cuando, como consecuencia de la implantación del régimen de caudales ecológicos de acuerdo con el apéndice 4, se produzca un aumento de los mismos respecto a los mínimos establecidos por ley o sentencia judicial, la circulación por los ríos del aumento del caudal mínimo proporcionado desde obras de regulación se deberá respetar en todas las masas de agua situadas aguas abajo por los concesionarios actuales, dejando circular libremente los caudales adicionales para el cumplimiento de los objetivos medioambientales de dichas masas de agua, sin producir mermas ni alteraciones de los mismos en cantidad y calidad, cualesquiera que fueren los términos concesionales fijados en las correspondientes concesiones. En razón al carácter de caudales

mínimos adicionales proporcionado desde obras de regulación por motivos medioambientales, especialmente los previstos en el artículo 4 del Real Decreto 773/2014, de 12 de septiembre, por el que se aprueban diversas normas reguladoras del trasvase por el acueducto Tajo Segura, los concesionarios situados aguas abajo quedarán obligados a dejar circular dichos caudales sin alterar su régimen.» Alega al efecto, que en modo alguno cabe calificar a los caudales previstos en el artículo 4 del Real Decreto 773/2014 como caudales mínimos adicionales por motivos medioambientales, pues ni son "adicionales" ni "medioambientales", y que, además, con la redacción dada en el último momento al artículo 11.1 de la Normativa, los concesionarios de la cuenca del Tajo con tomas directas o por sustitución en el río Tajo aguas debajo del embalse de Bolarque (abastecimiento, regadíos, hidroeléctricos...), quedan obligados a dejar circular "sin alterar su régimen" los caudales máximos anuales y mensuales establecidos en el artículo 4 del Real Decreto 773/2014, incluso si se incumplen sus términos concesionales, lo cual supone admitir que dichos desembalses de referencia no son suficientes para la adecuada satisfacción de las necesidades socioeconómicas de la cuenca cedente, y que con los mismos se está aplicando una restricción indebida a los usos propios de la cuenca del Tajo, vulnerando el principio de prioridad de la cuenca cedente con infracción del art. 1.1 de la Ley 21/1971, D.A. 9' de la Ley 52/1980, art. 12.2 y D.A. 3' de la Ley 10/2001 del PHN, que establecen el principio de prioridad y garantía de las demandas actuales y futuras de todos los usos y aprovechamientos de la cuenca cedente sobre cualquier previsión de transferencias, sin que pueda verse limitado el desarrollo de dicha cuenca por las mismas.

Tal planteamiento no puede compartirse en la medida que se funda en desconocer y negar directamente el carácter y naturaleza del aumento de caudales proporcionado desde las obras de regulación a que se refiere el precepto, que contrariamente a lo que se deduce de la argumentación de la parte, no se trata de las aportaciones genéricas que procedan de tales obras sino de aquellas que corresponden al aumento de caudales ecológicos, como caudales adicionales de tal naturaleza, a efectos del cumplimiento de los objetivos medioambientales de las masas de agua situadas aguas abajo de los



concesionarios actuales, de manera que se venga a satisfacer los objetivos a que responden los caudales ecológicos en esas masas de agua a través de las obras de regulación, y es a ese fin que se impone el deber de respetar su circulación sin merma ni alteraciones de los mismos, que se vería frustrado en caso contrario y privaría de una parte importante de las razones que justifican el establecimiento del sistema de regulación legalmente previsto en la Demarcación Hidrográfica del Tajo, que incluye las disposiciones, infraestructuras y gestión del trasvase Tajo-Segura. Razón por la cual resulta lógica la referencia específica a las aportaciones de esa obra de regulación fundamental, de acuerdo con el art. 4 del Real Decreto 773/2014, de 12 de septiembre, siempre con el carácter de caudales mínimos adicionales por motivos medioambientales, cuya viabilidad no puede cuestionarse con éxito, pues el propio art. 4 señala como objetivo de los desembalses a efectuar desde la presa de Bolarque tanto la adecuada satisfacción de necesidades ambientales como socioeconómicas. El art. 11.1 de la normativa del PHT impugnado, lo que establece es el respeto por los concesionarios situados aguas abajo de la circulación de dichos caudales ecológicos adicionales procedentes de las obras de regulación y en concreto de los previstos en el art. 4 del RD 773/2014, sin alterar su régimen, previsión que, en su caso, podrá ser objeto de la correspondiente impugnación si la gestión de tales caudales no se ajustan a las determinaciones legales que los regulan.

Se alega seguidamente el incumplimiento por el Plan de la obligación de especificar y establecer la asignación y reserva de recursos en el sistema Cabecera, para el mantenimiento de niveles adecuados para el uso recreativo en los embalses de Entrepeñas y Buendía, en cumplimiento del principio de prioridad de la cuenca cedente, argumentando ampliamente al respecto para concluir que al no establecer el artículo 14 y el apéndice 6.1 de la Normativa (Sistema Cabecera) la especificación, asignación y reserva de recursos necesarios para el mantenimiento de niveles adecuados para los usos recreativos en los embalses de Entrepeñas y Buendía, se han vulnerado el artículo 42.1.b.c' del Real Decreto Legislativo 1/2001 (TRLA), los artículos 91.1 y 92 del RDPH y el artículo 20 y 21.3 del Real Decreto 907/2007, y el apartado 3.1.2.7 de la Instrucción de Planificación Hidrológica (Orden ARM/2656/2008),

así como el principio de prioridad de la cuenca cedente establecido en la Ley 21/1971, de 19 de junio, D.A. 9ª 1 y 2 de la Ley 52/1980, de 16 de octubre y artículo 12.2 de la Ley 10/2001 del Plan Hidrológico Nacional.

Por lo que debe declararse en la sentencia el citado incumplimiento, y que el artículo 14 y el Apéndice 6.1 de la Normativa del Anexo V «Disposiciones Normativas del Plan Hidrológico de la parte española de la demarcación hidrográfica del Tajo» del Real Decreto 1/2016, de 8 de enero, deben ser modificados para incluir la especificación, asignación y reserva de recursos en el sistema Cabecera para el mantenimiento de niveles adecuados para el uso recreativo en los embalses de Entrepeñas y Buendía, en cumplimiento del principio de prioridad de la cuenca cedente, y de las disposiciones legales vulneradas. Mantenimiento de niveles adecuados, que solo excepcionalmente debería bajar de un volumen mínimo embalsado del 40% (1.000 hm³) en ambos embalses.

Tampoco este planteamiento puede acogerse, en primer lugar porque, como reconoce la propia parte, en la memoria se contiene una valoración de los usos recreativos y así se refleja en las disposiciones normativas del PHT cuando en el art. 33 establece que: «el Organismo de cuenca impulsará las actuaciones necesarias para que, en concordancia con otras instituciones o colectivos interesados y teniendo en cuenta los derechos concesionales y de cualquier otra índole de los propietarios y explotadores de embalses, se ordene el uso recreativo en los embalses y en el resto de las aguas que discurren por los cauces naturales de la cuenca. 2. En el caso que un uso recreativo sea asimilable a otro uso de abastecimiento, regadío o industrial, para la determinación de la demanda se seguirán los criterios aplicables al uso de mayor prioridad», añadiendo en el art. 34, relativo a la navegación y transporte acuático, que «no generarán demanda adicional de recurso, por lo que no se reservarán ni concederán caudales para satisfacer de forma exclusiva este tipo de aprovechamiento, pudiendo no obstante desarrollarse utilizando caudales que se requieren para otros usos». De manera que el Plan – que de acuerdo con lo dispuesto en el art. 19.5 del RPH incluye como sistema de explotación único la parte española de la demarcación hidrográfica

del Tajo- contempla los usos recreativos en general y los que en particular entiende destacables, sujeta tales usos, en cuanto sean asimilables a usos de abastecimiento, regadío o industrial –respecto de los que se establecen las correspondientes asignaciones y reservas- a los criterios de prioridad establecidos, y señala aquellos otros que no generan demanda adicional de recurso, frente a lo cual no pueden imponerse las valoraciones de la parte sobre la trascendencia de tales usos y su carácter prioritario, para exigir una más precisa determinación o asignación y reserva de recursos, en cuanto no se aprecia infracción legal ni arbitrariedad en las determinaciones del Plan. Y en segundo lugar, en cuanto la parte viene a justificar la exigencia de una concreta reserva y asignación de recursos del sistema de explotación Cabecera para el mantenimiento de niveles de agua adecuados en los embalses de Entrepeñas y Buendía para usos recreativos, por el hecho de verse perjudicados por las extracciones de la gestión del trasvase Tajo-Segura y la disminución de aportaciones en ambos embalses, la pretensión ha de hacerse valer, en su caso, frente a las disposiciones y actos que regulan y concretan la gestión controvertida, cuya eventual ilegalidad no puede imputarse al PHT impugnado.

Continúa la demanda con la denuncia de incumplimiento de la obligación legal de determinar el carácter de aguas excedentarias a efectos del trasvase Tajo-Segura en el Plan Hidrológico del Tajo de 2016, y vulneración de los principios de prioridad de la cuenca cedente y de unidad de cuenca y gestión, al condicionar la planificación de la cuenca del Tajo a la regulación del trasvase Tajo-Segura, alegando que se incumple lo establecido en la disposición adicional novena de la Ley 52/1980, de 16 de octubre, según la cual el carácter de aguas excedentarias se determinará en el Plan Hidrológico de la cuenca del Tajo, disposición que sigue vigente, y defendiendo que las disposiciones adicionales de la Ley 21/2013 y 21/2015 no suponen un cambio legal que justifique el incumplimiento de dicha obligación legal.

Pues bien, el importante esfuerzo argumental de la parte no permite desconocer, como se deduce del mismo, que la cuestión suscitada por la parte ha sido tenida en cuenta, valorada y resuelta en la elaboración del PHT

impugnado, en el apartado 5 de la Memoria, que conviene reproducir en su integridad:

«5 El Trasvase Tajo-Segura y el Plan hidrológico del Tajo

5.1 Antecedentes previos a la Ley de Evaluación Ambiental y al PHT2014

En el “Plan Nacional de Obras Hidráulicas” de 1933 se planteó trasvasar agua desde la cabecera del Tajo al Sureste español. Los estudios correspondientes se realizaron en la década de los sesenta y en 1968 se autorizó el inicio de las obras. Los caudales se regularían en los embalses de Entrepeñas y Buendía, que se terminaron en 1956 y 1957 respectivamente. En 1978 se iniciaron los trasvases, primero en fase de pruebas y desde 1980 en explotación operativa.

La disposición novena uno de la Ley 52/80, de 16 de octubre, de regulación del régimen económico del Acueducto Tajo-Segura, ordena a la Administración adoptar las medidas pertinentes a fin de que, mediante la regulación adecuada, las aguas que se trasvasen a través del acueducto Tajo-Segura sean, en todo momento, excedentarias en la cuenca del Tajo, y encomienda al Plan Hidrológico del Tajo la determinación de tales excedentes. En la misma Ley se cita que se debe garantizar en el Tajo, antes de su confluencia con el Jarama (en Aranjuez), un caudal no inferior a seis metros cúbicos por segundo.

En cumplimiento de este mandato, el Plan Hidrológico del Tajo de 1998 determinó que no se podían efectuar trasvases cuando las existencias conjuntas en Entrepeñas y Buendía no superasen los 240 hm³, ni aún en condiciones hidrológicas excepcionales. Se declaraba agua excedentaria a la diferencia entre el volumen embalsado en Entrepeñas y Buendía y 240 hm³, sin que se pudiera exceder el total anual acumulado para las cuencas del Segura y Guadiana de 650 hm³, con propuesta de programación a cuenta y riesgo del usuario de aguas trasvasadas. En cuanto a las condiciones hidrológicas excepcionales previstas en el Real Decreto 2530/1985 para la elevación por la Comisión Central de Explotación del Acueducto Tajo-Segura al Consejo de Ministros de las decisiones de trasvase, se consideraba que se estaba en tales condiciones cuando las existencias conjuntas en Entrepeñas y Buendía se encontraban por debajo de la denominada “curva de excepcionalidad hidrológica” que definía un umbral para cada mes del año(entre 456 y 564 hm³, con un valor medio de 500 hm³).

La Comisión Central de Explotación del Acueducto Tajo-Segura, conforme a las atribuciones conferidas por los Reales Decretos 1982/1978 y 2530/1985, en su reunión de 28

de noviembre de 1997 aprobó unas reglas de explotación internas, sin carácter vinculante, que definían el volumen a trasvasar en función del volumen almacenado en Entrepeñas y Buendía.

El Plan Hidrológico Nacional (Ley 10/2001), en su disposición adicional tercera, establecía en su redacción original: «En cuanto a las transferencias de agua aprobadas desde la cabecera del Tajo, y conforme a lo dispuesto en el artículo 23 de su Plan Hidrológico de cuenca, se considerarán aguas excedentarias todas aquellas existencias embalsadas en el conjunto de Entrepeñas-Buendía que superen los 240 hm³. Por debajo de esta cifra no se podrán efectuar trasvases en ningún caso. Este volumen mínimo podrá revisarse en el futuro conforme a las variaciones efectivas que experimenten las demandas de la cuenca del Tajo, de forma que se garantice en todo caso su carácter preferente, y se asegure que las transferencias desde cabecera nunca puedan suponer un límite o impedimento para el desarrollo natural de dicha cuenca».

5.2 Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental y Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes.

La Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental (en adelante, LEA), en vigor desde el 10 de diciembre de 2013, contiene disposiciones relativas al Trasvase Tajo-Segura.

La disposición adicional decimoquinta fija las “Reglas de explotación del Trasvase Tajo-Segura”, adaptando primeramente —y elevándolas a rango de Ley— las aprobadas por la Comisión Central de Explotación del Acueducto Tajo-Segura en 1997. Estas reglas se modifican, conforme a lo dispuesto en la LEA, por el Real Decreto 773/2014, de 12 de septiembre, por el que se aprueban diversas normas reguladoras del trasvase por el acueducto Tajo-Segura.

El Punto Uno de la disposición final tercera modifica la disposición adicional tercera del Plan hidrológico Nacional (Ley 10/2001), desapareciendo la referencia en la misma al Plan hidrológico de la cuenca del Tajo y estableciéndose el umbral mínimo de no trasvase en 400 hm³. Asimismo, añade la condición “con los principios de eficiencia y sostenibilidad” a la revisión del umbral en el futuro conforme a las variaciones efectivas que experimenten las demandas de la cuenca del Tajo. La disposición transitoria segunda de la LEA establece un régimen transitorio para la fijación del umbral mínimo de no trasvase de 400 hm³. El punto tercero de esta disposición transitoria indica que «Si en el inicio o en cualquier momento del período transitorio se alcanzase un nivel de existencias embalsadas de 900 hectómetros cúbicos, tanto el nuevo nivel de referencia de 400 hectómetros cúbicos como la curva de condiciones excepcionales entrarían en vigor de forma inmediata»; el 8 de marzo de 2014 se sobrepasaron en Entrepeñas y Buendía los 900 hm³. El punto cuarto de la disposición

transitoria segunda de la LEA indica que «La Comisión Central de Explotación del Acueducto Tajo-Segura velará por la aplicación de estos criterios y resolverá las incidencias que pudieran plantearse en el período de transición».

La disposición final quinta de la LEA modifica el apartado 1 de la disposición adicional sexta de 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. En esta modificación se introduce el concepto de «valores mensuales de referencia de los desembalses en la demarcación cedente para satisfacer sus requerimientos propios», indicándose que los «desembalses mensuales no superarán los valores de referencia fijados, admitiéndose desviaciones ocasionales respecto a estos valores siempre que la media interanual de desviaciones no supere el total anual señalado». Estos valores están fijados en el RD 773/2014.

Además de estas disposiciones mencionadas, la LEA incluye otras relativas al Traspase Tajo-Segura, como el punto tercero de la disposición derogatoria única, que deroga la disposición adicional primera de la Ley 11/2005, si bien la segunda parte de ésta queda añadida en una nueva disposición adicional decimoquinta a la Ley 10/2001 por medio del punto dos de la disposición final tercera de la LEA. La disposición final segunda de la LEA modifica el reparto de las menores pérdidas del trasvase establecido en la Ley 52/1980, mientras que en el punto 1 de la disposición adicional decimoquinta de la LEA, además de la definición de las reglas de explotación, se determina el reparto entre abastecimiento y regadío de las aguas trasvasadas. La disposición final cuarta de la LEA modifica el artículo 72 del Texto Refundido de la Ley de Aguas facilitando la cesión de derechos de agua mediante el uso de infraestructuras de interconexión de cuencas.

Por sentencia del Tribunal Constitucional, de 5 de febrero de 2015, se declaró la inconstitucionalidad —si bien de aplicación diferida en el plazo de un año desde la publicación de la Sentencia— de varias disposiciones relativas al trasvase Tajo-Segura recogidas en la LEA, por haberse omitido el preceptivo trámite de audiencia a la Comunidad Autónoma de Aragón, previsto en el artículo 72.3 de su Estatuto de Autonomía.

Los preceptos declarados inconstitucionales han sido reinstaurados en el ordenamiento jurídico mediante Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes.

5.3 PHT2014

El Plan del primer ciclo de planificación fue informado favorablemente por el Consejo del Agua de la Demarcación, en fecha anterior a la aprobación y publicación de la LEA. La

aprobación del Plan por el Consejo de Ministros el 11 de abril de 2014, y publicación en el Boletín Oficial del Estado, se realizó con fecha posterior a la LEA.

El Artículo 26 de la Normativa del PHT2014 refleja una actualización del contenido del artículo 23 de la Normativa del Plan de 1998.

Tras la aprobación del Real Decreto 773/2014, de 12 de septiembre, por el que se aprueban diversas normas reguladoras del trasvase por el acueducto Tajo-Segura, dejó de tener vigencia la referencia a la curva de excepcionalidad hidrológica que se hacía en la disposición adicional decimoquinta de la LEA.

5.4 Conclusiones

Las disposiciones sobre el Trasvase Tajo-Segura introducidas en la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de evaluación ambiental (LEA) y en la Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, suponen un cambio del escenario de la cuenca del Tajo respecto a anteriores procesos de planificación. Así, aun estando vigente la disposición adicional novena de la Ley 52/1980, en la práctica la disposición adicional quinta de la Ley 21/2015 limita la capacidad del Plan de cuenca del Tajo para fijar el carácter excedentario de las aguas a trasvasar.

En consecuencia, el Plan hidrológico de la cuenca del Tajo debe asumir este condicionante y no puede sino limitarse a considerar el Trasvase Tajo-Segura como una presión de extracción de agua caracterizada por lo establecido en las normas reguladoras del mismo, en particular el Real Decreto 773/2014.»

Esta evolución normativa no puede interpretarse en la forma que se mantiene por la parte recurrente, que no valora suficientemente el régimen de vigencia de las leyes, que se sujeta a la correspondiente modificación o derogación por otra norma posterior de igual o superior rango, lo que se ha producido en este caso mediante la publicación de la Ley 21/2013, de 9 de diciembre, de Evaluación Ambiental (DA15ª) reproducida –tras la declaración de inconstitucionalidad- por la disposición adicional quinta de la Ley 21/2015, de 20 de julio, según la cual:

«1. En función de las existencias conjuntas en Entrepeñas y Buendía a comienzos de cada mes, se establecen los siguientes niveles mensuales con arreglo a los que se acordará la realización de los trasvases, con un máximo anual total de 650 hectómetros cúbicos en cada año hidrológico (600 para el Segura y 50 para el Guadiana):



Nivel 1. Se dará cuando las existencias conjuntas en Entrepeñas y Buendía sean iguales o mayores que 1.500 hectómetros cúbicos, o cuando las aportaciones conjuntas entrantes a estos embalses en los últimos doce meses sean iguales o mayores que 1.000 hectómetros cúbicos. En este caso el órgano competente autorizará un trasvase mensual de 68 hectómetros cúbicos, hasta el máximo anual antes referido.

Nivel 2. Se dará cuando las existencias conjuntas de Entrepeñas y Buendía sean inferiores a 1.500 hectómetros cúbicos, sin llegar a los volúmenes previstos en el Nivel 3, y las aportaciones conjuntas registradas en los últimos doce meses sean inferiores a 1.000 hectómetros cúbicos. En este caso el órgano competente autorizará un trasvase mensual de 38 hectómetros cúbicos, hasta el máximo anual antes referido.

Nivel 3. De situaciones hidrológicas excepcionales, se dará cuando las existencias conjuntas en Entrepeñas y Buendía no superen, a comienzos de cada mes, los valores que se determinen por el Plan hidrológico del Tajo vigente. El Gobierno, mediante el real decreto previsto posteriormente en este apartado, establecerá para el nivel 3 el trasvase máximo mensual que el órgano competente podrá autorizar discrecionalmente y de forma motivada, así como los valores mensuales antes referidos, definitorios del nivel 3, con el objetivo único que se indica posteriormente.

Nivel 4. Se dará esta situación cuando las existencias conjuntas en Entrepeñas y Buendía sean inferiores a 400 hectómetros cúbicos, en cuyo caso no cabe aprobar trasvase alguno.

Con el único objetivo de dotar de mayor estabilidad interanual a los suministros, minimizando la presentación de situaciones hidrológicas excepcionales a las que se refiere el nivel 3, sin modificar en ningún caso el máximo anual de agua trasvasable, a propuesta justificada del Ministerio competente en materia de aguas, y previo informe favorable de la Comisión Central de Explotación del Acueducto Tajo-Segura, podrán modificarse, mediante real decreto, tanto el volumen de existencias y el de aportaciones acumuladas contemplados en el nivel 1, como los volúmenes de trasvase mensual correspondientes a los niveles 1, 2, 3 y los volúmenes de existencias para cada mes correspondientes al nivel 3. Asimismo, en este real decreto se definirán los criterios de predicción de aportaciones para la aplicación de la regla en horizontes plurimensuales.

A efectos de favorecer el desarrollo de los municipios ribereños, se explotará el sistema de forma que el volumen de trasvase ya autorizado y pendiente de aplicación se mantenga preferentemente en los embalses de cabecera, antes que en otros

almacenamientos en tránsito o destino, siempre que tal explotación sea compatible con una gestión racional e integrada del sistema conjunto.

Salvo en situaciones catastróficas o de extrema necesidad debidamente motivadas, que impidan el envío de agua, si no se hubieran trasvasado en el plazo autorizado los volúmenes aprobados previstos en los niveles 1 y 2, se podrán transferir en los tres meses siguientes al fin del periodo de autorización, salvo que se produzca un cambio de nivel.

Los recursos cuyo trasvase haya sido ya autorizado podrán ser utilizados por sus usuarios a lo largo del año hidrológico, hasta el final del mismo. En el caso de que al término del año hidrológico exista en la cuenca receptora algún volumen disponible de agua trasvasada, será objeto de una nueva distribución, considerándose como recurso aprovechable para los usos del trasvase a que correspondan en el año hidrológico siguiente.

Los volúmenes cuyo trasvase haya sido autorizado se distribuirán entre abastecimientos y regadíos, en la proporción de un 25 por ciento para abastecimiento y el 75 por ciento restante para regadío, hasta el máximo de sus dotaciones anuales, y asegurando siempre al menos 7,5 hectómetros cúbicos/mes para los abastecimientos urbanos.

2. La Comisión Central de Explotación del Acueducto Tajo-Segura autorizará los trasvases cuando concurren las condiciones hidrológicas de los Niveles 1 y 2, y el Ministro que tenga atribuidas las competencias en materia de agua, previo informe de esta Comisión, cuando concurren las condiciones del Nivel 3. En el caso de los niveles 1 y 2 la autorización de los trasvases se efectuará preferentemente por semestres, mientras que en el caso del nivel 3 se realizará preferentemente por trimestres, salvo que el órgano competente justifique en cualquiera de los niveles la utilización de plazos distintos.

3. Con carácter previo a la primera reunión del año hidrológico de la Comisión Central de Explotación del Acueducto Tajo-Segura, y en todo caso, antes de la primera autorización del trasvase, exclusivamente en los niveles 1 y 2, la Dirección General del Agua elaborará, para su consideración por la Comisión Central de Explotación a efectos de las autorizaciones, un informe justificativo de las necesidades hídricas en las zonas y abastecimientos afectos al trasvase Tajo-Segura, que se referirá, para las zonas regables, a los cultivos planificados y, para los abastecimientos, a las demandas estimadas, así como a las posibilidades de regulación existentes para tales caudales.

Este informe se elaborará por la Dirección General del Agua a partir de la información de la planificación hidrológica, y deberá actualizarse semestralmente, de acuerdo con lo dispuesto en el Reglamento de Planificación Hidrológica, sobre seguimiento de los planes hidrológicos.»

La vigencia de tales disposiciones, en cuanto modifican la normativa anterior invocada por la recurrente, justifican el criterio adoptado en la Memoria que se acaba de transcribir cuya fundamentación, por su claridad, no es preciso abundar y viene a desvirtuar la argumentación de la parte, incluida la determinación del nivel mínimo trasvasable, que la norma establece claramente en razón de los criterios que contempla y que, en su caso, han de valorarse por el propio legislador para su modificación; y lo mismo sucede con la curva de excepcionalidad hidrológica y determinación de los valores correspondientes al nivel 3, cuando la misma Disposición Adicional Quinta remite a la determinación por real decreto tanto del trasvase máximo mensual autorizable como de los valores mensuales definitorios del nivel 3 antes indicados, por lo que las omisiones que se imputan por la parte al PHT carecen de la entidad precisa para impedir al mismo alcanzar sus fines y objetivos y, en consecuencia, no constituyen vicios que afecten a la validez del mismo.

Todo lo cual conduce a la desestimación de la impugnación examinada.

Continúa la demanda denunciando que el Plan no establece en los sistemas de Cabecera y Tajo Medio indicadores de sequía para el cumplimiento de las obligaciones de la Directiva marco del Agua y la legislación aplicable, argumentando ampliamente al respecto y resumiendo las vulneraciones legales de la Disposición final Iª.I.b del Real Decreto 1/2016, y el artículo 20.1.b de la Normativa del Plan hidrológico del Tajo de 2016, en los siguientes términos:

«-al establecer que los indicadores y umbrales de sequía aplicables en el Sistema Cabecera serán los establecidos en la D.A. 5ª de la Ley 21/2015 y el artículo 1 del Real Decreto 773/2014, vulneran lo establecido en el artículo 1.e de la Directiva 2000/60/CE (DMA), artículo 27 Ley 10/2001 (LPHN), artículo 40 Real Decreto Legislativo 1/2001 (TRLA) y artículo 1 Real Decreto 907/2007 (RPH), que establecen como objetivo de la planificación hidrológica contribuir a paliar los efectos de las sequías, ya que con los umbrales e

indicadores del artículo 1 del Real Decreto 773/2014 y gestión realizada en base a los mismos, los efectos de la sequía en el sistema Cabecera, en vez de paliarse, se agravan.

- también vulneran el artículo 4 apartado 6 de la Directiva 2000/60/CE y el artículo 38 del Real Decreto 907/2007, al no establecer en el Plan hidrológico indicadores adecuados para considerar una sequía «excepcional» o «racionalmente imprevista» en los sistemas de Cabecera y Tajo Medio contemplados en el Plan Especial de Sequía de la Cuenca Hidrográfica del Tajo aprobado por la Orden MAM/698/2007.

-y finalmente, también vulneran los principios de unidad de gestión y unidad de cuenca establecidos en los artículos 14.1º y 2º del Real Decreto Legislativo 1/2001 (TRLA), así como el principio de planificación hidrológica establecido en los artículos 13, 14 y 15 de la Directiva Marco del Agua, al condicionar las normas de explotación y umbrales e indicadores de sequía de los sistemas Cabecera y Tajo Medio de la cuenca hidrográfica del Tajo, a la regulación del trasvase Tajo-Segura.»

Pues bien, el mismo planteamiento de la recurrente conduce a la desestimación de esta alegación, en cuanto lo que se cuestiona no es la falta de indicadores de sequía sino los términos en que se establecen en la disposición final Iª.I.b del Real Decreto 1/2016, y el artículo 20.1.b de la Normativa del Plan, preceptos según los cuales:

«b) Demarcación hidrográfica del Tajo: Los indicadores y umbrales de funcionamiento en el sistema Cabecera, definido en el artículo 2 del Plan Hidrológico, aplicables en el Plan Especial de Actuación en Situaciones de Alerta y Eventual Sequía de la cuenca hidrográfica del Tajo, serán concordantes con los establecidos en la Disposición adicional quinta de la Ley 21/2015, de 20 de julio, por la que se modifica la Ley 43/2003, de 21 de noviembre, de Montes, y en el artículo 1 del Real Decreto 773/2014, de 12 de septiembre, por el que se aprueban diversas normas reguladoras del trasvase por el acueducto Tajo-Segura. De esta forma, los estados de normalidad, prealerta, alerta y emergencia en el sistema de explotación de Cabecera del Tajo corresponderán con los Niveles 1, 2, 3 y 4, definidos en las mencionadas normas.»

«Artículo 20. Condiciones para admitir el deterioro temporal del estado de las masas de agua

1.Conforme al artículo 38 del RPH, las condiciones debidas a causas naturales o de fuerza mayor que sean excepcionales o no hayan podido razonablemente preverse, en las que puede admitirse el deterioro temporal del estado de una o varias masas de agua ,son las siguientes: a) Graves Inundaciones, entendiéndose como tales, para este propósito exclusivo, aquellas que superen la zona de flujo preferente, de acuerdo con la definición que para la misma establece el artículo 3 del Real Decreto 903/2010, de 9 de julio, de evaluación y gestión de riesgos de inundación. b) Sequías declaradas, considerándose como tales las que recoge el Plan Especial de Actuación en Situaciones de Alerta y Eventual Sequía, aprobado por Orden MAM/698/2007, de 21 de marzo. c) Accidentes no previstos razonablemente, tales como vertidos accidentales ocasionales, fallos en sistemas de almacenamiento de residuos, incendios en industrias, accidentes en el transporte y análogos. d) Otros fenómenos naturales extremos como seísmos, tornados, avalanchas y análogos.

e) Circunstancias derivadas de incendios forestales.

2. Los causantes del deterioro temporal o cualquier persona o entidad responsable de la gestión de las masas de agua afectadas por un deterioro temporal comunicarán los hechos al Organismo de cuenca que, conforme al artículo 38.2 del RPH, mantendrá actualizado un registro de los mismos.»

Por otra parte, las razones expuestas para cuestionar esta regulación no pueden compartirse por lo ya expuesto antes sobre la determinación de la norma vigente aplicable y el hecho, reconocido por la propia parte, de que el Plan puede remitirse, para efectuar las determinaciones en cuestión, a otras actuaciones normativas y de planificación que incidan en esta regulación, que es lo que se refleja en los indicados preceptos del PHT, que como ya hemos indicado antes, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 19.5 del RPH, adopta como sistema de explotación único la parte española de la demarcación hidrográfica del Tajo, englobando el resto de los sistemas de explotación (Apéndice 1.1).

Finalmente, en el apartado 2.10 de la demanda denuncia la nulidad de los arts. 1, 2 y 4 del Real Decreto 773/2014, de 12 de septiembre por el que se

aprueban diversas normas reguladoras del trasvase por el acueducto Tajo-Segura, con arreglo a los artículos 26 y/o 27 de la Ley 29/1998.

Como en los casos anteriores, el estudiado planteamiento de la parte no puede acogerse, pues no concurren las circunstancias establecidas en los referidos arts. 26 y 27 de la LJCA que pudieran justificar la impugnación en este recurso del Real Decreto 773/2014, por las siguientes razones:

En primer lugar los supuestos previstos en el art. 26 y 27 tienen un distinto alcance, pues el primero se refiere a la impugnación indirecta de disposiciones generales con ocasión de la impugnación de actos de aplicación y el segundo al planteamiento de cuestión de ilegalidad ante el Tribunal competente, cuando se ha producido una sentencia firme anulando el acto de aplicación por apreciar nulidad en la disposición aplicada y el órgano judicial no es competente para declarar esta nulidad; de manera que su aplicación responde a la concurrencia de situaciones y circunstancias distintas que impide invocarlos con carácter alternativo, como ocurre en este caso con el planteamiento de la recurrente.

En segundo lugar es claro que no concurre el supuesto previsto en el art. 27 de planteamiento de cuestión de ilegalidad, pues no se ha producido sentencia alguna apreciando la nulidad del referido Real Decreto 773/2014, que traslade a este Tribunal su eventual declaración.

Por último, el art. 26 contempla el caso de la impugnación de los actos que se produzcan en aplicación de una disposición general con fundamento en la ilegalidad de la misma, que no es el caso de autos ya que, por un lado, la propia parte recurrente a pesar de las numerosas impugnaciones que ha formulado y que ya hemos examinado, en ningún momento se fundan en la previa apreciación de ilegalidad del referido RD 773/2014 ni condicionan la decisión de la controversia por este Tribunal a la valoración de la posible ilegalidad de dicha disposición general. Por el contrario, la parte solo invoca la posibilidad de una impugnación indirecta a efectos de enjuiciar directamente la legalidad de los preceptos que cuestiona del R.D. 773/2014.

Por otro lado, el Plan Hidrológico impugnado no constituye un acto de aplicación de una disposición de carácter general sino que tiene naturaleza normativa, de manera que no estamos ante la relación entre disposición general y acto de aplicación de la misma sino ante la relación entre disposiciones generales, cuya concurrencia, en su caso, se rige por los principios de jerarquía normativa y competencia. En tal sentido el PHT impugnado no responde al desarrollo, aplicación o previsiones del RD 773/2014, sino que es producto del ejercicio de las competencias y cumplimiento de las obligaciones establecidas en materia de planificación hidrológica, en atención a las previsiones de legislación sectorial comunitaria e interna, cuyo amplio espectro en modo alguno puede identificarse como acto de aplicación de una norma de contenido tan concreto como es el Real Decreto 773/2014, de 12 de septiembre, por el que se aprueban diversas normas reguladoras del trasvase Tajo-Segura. No debe confundirse, por lo tanto, la coordinación de distintas normas que tienen puntos de concurrencia, como es el caso, con el desarrollo o ejecución de las mismas, incluso cuando este se produzca mediante otras actuaciones de naturaleza normativa, como es el caso de los supuestos a que se refieren las sentencias citadas como jurisprudencia por la parte, que por ello no resultan de aplicación en este recurso.

En consecuencia resulta inadmisibile la impugnación del Real Decreto 773/2014, que se formula en la demanda.

CUARTO.- Todo ello conduce a la estimación parcial del recurso, en los términos establecidos en el primer fundamento de derecho, desestimándose en todo los demás, y en consecuencia y conforme a lo dispuesto en el art. 139 de la LJCA, sin imposición de costas, de manera que cada parte abonará las causadas a su instancia y las comunes por mitad.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

Estimar parcialmente el recurso contencioso administrativo n.º 4351/2016, interpuesto por la representación procesal de la Plataforma en Defensa de los Ríos Tajo y Alberche de Talavera de la Reina, la asociación GRAMA, Grupo de Acción para el Medio Ambiente, la asociación Plataforma de Toledo en Defensa del Tajo, Ayuntamiento de Mantiel (Guadalajara) y la asociación de Municipios Ribereños de los Embalses de Entrepeñas y Buendía, contra el Real Decreto 1/2016, de 8 de enero, por el que se aprueba la revisión de los Planes Hidrológicos de las demarcaciones hidrográficas del Cantábrico Occidental, Guadalquivir, Ceuta, Melilla, Segura y Júcar y de la parte española de las demarcaciones hidrográficas del Cantábrico Oriental, Miño-Sil, Duero, Tajo, Guadiana y Ebro, así como la resolución de 7 de septiembre de 2015, de la Secretaría de Estado de Medio Ambiente, por la que se formula declaración ambiental estratégica, y en consecuencia declaramos la nulidad del art. 9.1,3, 5, 6, y 7, en relación con los apéndices 4.1, 4.2 y 4.3 de la normativa del PHT, así como el art. 10.2 en el inciso “no serán exigibles en el horizonte temporal del presente Plan”, desestimando las demás pretensiones que se formulan en el suplico de la demanda; sin imposición de costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

José Manuel Sieira Míguez Octavio Juan Herrero Pina Juan Carlos Trillo Alonso

Inés Huerta Garicano César Tolosa Tribiño Francisco Javier Borrego Borrego



PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente D. Octavio Juan Herrero Pina, estando la Sala celebrando audiencia pública lo que, como letrado de la Administración de Justicia, certifico.