



ANTECEDENTES DEL RÉGIMEN ECONÓMICO-FINANCIERO DEL AGUA. INCIDENCIA DE LOS MODELOS DE POLÍTICA MEDIOAMBIENTAL EUROPEA EN EL ACTUAL RÉGIMEN ECONÓMICO- FINANCIERO DE LA UTILIZACIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO HIDRÁULICO Y EL PRINCIPIO DE RECUPERACIÓN DE COSTES

Ginés Parra Ruiz

Profesor asociado de Derecho Financiero y Tributario
Universidad de Sevilla

Recibido: Octubre, 2020.

Aceptado: Enero, 2021.

<https://dx.doi.org/10.47092/CT.21.1.4>

RESUMEN

Analizamos los precedentes históricos legislativos de los tributos estatales recuperadores del coste, desde las primeras leyes de aguas del siglo XIX, hasta una intensiva utilización del recurso en el siglo XX: las obras hidráulicas públicas permitieron aumentar la oferta y atender las demandas hídricas, constituyendo el gran impulso que el país necesitaba para crecer demográfica y económicamente.

El Estado invirtió cantidades ingentes de recursos financieros cuya compensación y recuperación generaron las primeras figuras tributarias en este ámbito.

Algunas de estas figuras son la génesis de un inicial régimen económico-financiero del agua y una incipiente recuperación de costes que, con una elevada litigiosidad, ha perdurado hasta nuestros días en los que se intenta compaginar la utilización racional del recurso con las pautas del principio de recuperación de costes que traza la Directiva Marco del Agua en un ambiente globalizado y de cambio climático persistente.

Palabras clave: Régimen económico-financiero del agua, dominio público hidráulico, cánones y tarifas, recuperación de costes, Directiva Marco del Agua.

BACKGROUND OF THE ECONOMIC-FINANCIAL WATER REGIME. IMPACT OF EUROPEAN ENVIRONMENTAL POLICY MODELS IN THE CURRENT ECONOMIC-FINANCIAL REGIME OF THE USE OF THE PUBLIC WATER DOMAIN AND THE PRINCIPLE OF COST RECOVERY

Ginés Parra Ruiz

ABSTRACT

We analyze the historical legislative precedents of state cost recovery taxes, from the first water laws of the 19th century, to an intensive use of the resource in the 20th century: public hydraulic works allowed to increase the supply and meet the water demands, constituting the great boost that the country needed to grow demographically and economically.

The State invested huge amounts of financial resources whose compensation and recovery generated the first tax figures in this area.

Some of these figures are the genesis of an initial economic-financial water regime and an incipient cost recovery that, with a high level of litigation, has lasted until today in which an attempt is made to combine the rational use of the resource with the guidelines of the principle cost recovery established by the Water Framework Directive in a globalized environment and persistent climate change.

Keywords: Economic-financial water regime, public hydraulic domain, fees and rates, cost recovery, Water Framework Directive.

SUMARIO

1. LOS PRINCIPIOS DEL RÉGIMEN ECONÓMICO-FINANCIERO DE LA UTILIZACIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO HIDRÁULICO. 2. EL CANON DE REGULACIÓN Y LA TARIFA DE RIEGO. PRECEDENTES HISTÓRICOS LEGISLATIVOS. 3. CÁNONES DE REGULACIÓN Y TARIFAS DE RIEGO (1960-1986). 4. ELEMENTOS IDENTIFICATIVOS Y DE CUANTIFICACIÓN DE LOS CÁNONES Y TARIFAS. 5. IMPOSICIÓN, ORDENACIÓN, APLICACIÓN Y REVISIÓN DE LAS ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS SOBRE CÁNONES Y TARIFAS. 6. NATURALEZA JURÍDICO-TRIBUTARIA DEL CANON DE SALTOS DE PIE DE PRESA Y SUS RELACIONES CON LOS CÁNONES DE REGULACIÓN Y TARIFAS DE RIEGO. 7. LA INCIDENCIA ACTUAL DE LOS MODELOS DE POLÍTICA MEDIOAMBIENTAL EUROPEA EN EL RÉGIMEN ECONÓMICO-FINANCIERO DEL DOMINIO PÚBLICO HIDRÁULICO Y EL PRINCIPIO DE RECUPERACIÓN DE COSTES. 7.1. El principio de recuperación de costes como elemento integrante del régimen económico-financiero del agua. 7.2. El precio del agua. 7.3. Instrumentos fiscales del régimen económico-financiero del agua. 8. CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA.

1. LOS PRINCIPIOS DEL RÉGIMEN ECONÓMICO-FINANCIERO DE LA UTILIZACIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO HIDRÁULICO

Podemos considerar que el régimen económico-financiero del agua (REF) se inicia con la Ley de Construcciones Hidráulicas de 7 de julio de 1911 (Ley Gasset) (1), toda vez que las figuras financieras existentes en ella se relacionan al coste de la inversión. Esta Ley continúa considerando el recurso como algo gratuito, no así su disponibilidad, que obliga a la realización de importantes inversiones.

Resulta curioso comprobar que la Ley Gasset no fue expresamente derogada por la Ley de Aguas de 1985, por lo que continúa vigente en cuanto no se oponga a ella ni a normas posteriores (2).

Esta Ley establecía tres procedimientos de ejecución de obras de regadío que suponen la génesis del REF:

- Por el Estado con el auxilio de los particulares (reguladas en el artículo 4).
- Por los beneficiarios con auxilio del Estado (artículo 10).
- Por cuenta exclusiva del Estado (artículo 12).

La última opción fue la más utilizada y requería que existiese un proyecto aprobado; que no se tratase de obras de mejora o ampliación de regadíos ya existentes; que la obra estuviese incluida en un plan general de obras hidráulicas y que figurase con crédito

(1) Villanueva Larraya (1990: 159-171).

(2) No aparece en las disposiciones derogadas por el Real Decreto 2473/1985, de 27 de diciembre, de vigencias y derogaciones a que se refiere la Disposición derogatoria de la Ley de 1985, tampoco aparece en las Disposiciones que quedan vigentes, de acuerdo con el artículo 4º de este Real Decreto.

suficiente en los Presupuestos del Estado. No obstante, presentaba graves deficiencias en su redacción toda vez que no determinaba con precisión el compromiso de los beneficiados con el coste de la obra.

En realidad, la Ley Gasset –que resultó modificada en los años 1925 y 1933–, no se completó hasta los Decretos 133 y 144 de 1960, de 4 de febrero. Ambos Decretos fueron desarrollo de la Ley de Tasas de 1958, y crearon las tarifas de riego y el canon de regulación (3).

Es importante recordar que la Exposición de Motivos del Decreto 133 de 1960 procura enlazarlo con la Ley de Tasas presentándolo como complemento de la misma, sin pretensión de crear nuevos tributos sino de fijar el método de cálculo (4).

Para el cálculo del canon de regulación se partía del coste total de las obras, al que se le descontaban las cantidades aportadas por la Administración “a fondo perdido” y la parte que correspondía al concepto de defensa contra corrientes. A este resultado se le aplicaban los coeficientes según el tipo de aprovechamiento (regadío, abastecimiento, industrial, etc.) en función de las mejoras recibidas y previsibles por cada grupo de usuarios, dividiéndose por 25 anualidades. A la cantidad resultante de la amortización se le habían de sumar los gastos de explotación, conservación y administración ocasionados.

Respecto a las tarifas de riego, solo estaban obligados a su pago los regantes, y éstas, solían ir acompañadas del canon de regulación.

2. EL CANON DE REGULACIÓN Y LA TARIFA DE RIEGO. PRECEDENTES HISTÓRICOS LEGISLATIVOS

Aunque para algunos autores resulta difícil encontrar antecedentes a los cánones y tarifas con anterioridad a la Ley de Obras Hidráulicas de 7 de julio de 1911, inicio para

(3) STSJ de Murcia. 344/2003 de 14 mayo. JUR 2003\167229.

FJ 4º: «Existe reiterada jurisprudencia sobre el tema. Así se dice que “El Decreto 144/1960, de 4 febrero (convalidación del canon de regulación de riego) convalidó los cánones de regulación establecidos por las Leyes de 7 julio de 1911 y de 24 agosto de 1933, determinando que su fundamento se halla en las mejoras que produce la regulación en los cursos de agua sobre los regadíos y aprovechamientos hidroeléctricos, industriales y abastecimiento de agua que se beneficien con obras hidráulicas de regulación ejecutadas por el Estado, con o sin auxilio de los particulares..., pues dado el fuerte estiaje de muchos de los ríos españoles, es claro que la regulación mediante embalse permite disponer del agua cuando más se precisa (Cfr. TS, S. 19 May. 1998 y S. 17 Sep. 1999)».

(4) El texto dice: «Los regadíos que ejecuta el ministerio de Obras Públicas están, por lo general, amparados en las leyes de 7 de abril de 1911 y 24 de agosto de 1933, con obligación por los propietarios de tierras dominadas por los canales de riego de aplicar las aguas en la mejora de sus fincas; debiendo pagar al Estado no solamente los gastos de explotación, conservación y administración que origine el sistema de riego que las sirve, sino también los de construcción de las obras de regulación, derivación, conducción y distribución de las aguas y las de avenamiento y complementarias del sistema de regadíos en aquella proporción que corresponda con arreglo a la disposición que autorizo la obra o la legislación general vigente. Para ello, con arreglo a las leyes antes citadas se calculan las tarifas adecuadas, pero como su cálculo y aprobación corresponden a disposiciones de rango inferior, se estima conveniente la convalidación de los métodos a seguir».

muchos del régimen económico-financiero del agua (5), tal vez, en un escarceo histórico (6), podríamos situar el embrión de las exacciones vinculadas a las obras hidráulicas en el artículo 55 de la Ley de Aguas de 13 de junio de 1879, que establecía la posibilidad de, en determinados casos, obligar a costearlas a los propietarios. Así decía:

«Cuando las obras proyectadas sean de alguna consideración, el Ministerio de Fomento, a solicitud de los que las promuevan, podrá obligar a costearlas a todos los propietarios que hayan de ser beneficiados por ellas...En tal caso cada cual contribuirá al pago según las ventajas que reporte».

La Ley de 7 de julio de 1911, contemplaba sistemas de ejecución de obras hidráulicas que tuvieron bastante aplicación práctica, precedentes de las figuras tributarias que vendrían (7). Como puede observarse de los artículos 4, 5 y 14 de la Ley de 1911 –modificada en 1925– de un lado, y de otro, del artículo 12 –modificado en 1933–, surgen los precedentes de lo que pronto se denominarán como tarifas de riego y canon de regulación. Es decir, de los dos procedimientos indicados al principio “ejecución por el Estado con auxilio de las localidades interesadas” y, “ejecución por cuenta exclusiva del Estado” se desprenden los precedentes de las exacciones a que ahora nos referimos (8).

3. CÁNONES DE REGULACIÓN Y TARIFAS DE RIEGO (1960-1986)

Como hemos referido, el sistema jurídico de la Ley de 1911 resultaría perfeccionado por varios Decretos de convalidación de tasas surgidos en 1960, bajo autorización de una Ley de 1958 (9). Sin embargo, es importante señalar que estos Decretos solo resultan de aplicación si las obras han sido realizadas de modo exclusivo por el Estado o éste ha otorgado subvención. En otro caso no.

(5) Ezquerria Huerva, Pagés i Galtés, González Pérez, Toledo Jáudenes y Arrieta Álvarez, entre otros.

(6) Jiménez Compaired (2012: 65). En palabras de Jiménez Compaired: «Los cánones y tarifas son figuras notablemente envejecidas, cuyo entendimiento exige a veces remontarse a pasados no cercanos».

(7) Fernández Clemente (2000: 77). «Las innovaciones jurídico-técnicas más interesantes son, sin duda, la Ley de 7 de julio de 1911, sobre construcciones de grandes obras hidráulicas por cuenta del Estado (si bien “las obras secundarias y complementarias –imprescindibles, claro está, para conseguir la efectiva transformación en regadío de las zonas afectadas– seguían confiándose a la iniciativa privada”. Recordemos que esa situación exige la distinción entre zonas regables o “dominadas” y las transformadas de hecho en regadío, lo que con frecuencia resulta muy difícil, sobre todo cuando hay propietarios latifundistas que se niegan a implantar el regadío; y la Instrucción de 22 de enero de 1912, que amplían los auxilios para la realización de algunas obras de grandes riegos, acogidas a franquicias especiales. A esas ventajas se acogen diversas obras, entre ellas quizá la más destacada, el Plan de Riegos del Alto Aragón (1915)».

(8) Gómez Ayau (1952: 2-3).

(9) Álvarez Rico *et al.* (2002: 130). Opinan los autores que los Decretos 133 y 144, de 4 febrero de 1960 no son convalidatorios en estricto sentido, sino más bien complementarios de la Ley de 1911. Aunque parece claro que complementan la Ley de 1911. La Ley de 1958 convalida expresamente ambos Decretos.

Observa Carpi Abad (2002) que, según la Exposición de Motivos de la Ley de 26 de diciembre de 1958, la finalidad de esta Ley era garantizar que no se impondrían tasas ni exacciones parafiscales si no era mediante ley votada en las Cortes, prescribiendo su artículo 5 que por ley deberían determinarse una serie de elementos de los tributos (10), disponiendo en su disposición transitoria primera, que las tasas y exacciones parafiscales en ese momento existentes que no hubieran sido establecidas por una ley, quedarían suprimidas, a no ser que se convalidasen a través de Decreto (11).

Es la propia Ley de Tasas y Exacciones Parafiscales de 26 de diciembre de 1958 la que ordena jurídicamente términos hasta entonces confusos. Así, dice la Exposición de Motivos de la Ley que: «Se acepta el concepto estricto de tasa, que en lo esencial es de un precio pagado como contraprestación de un servicio público recibido...». Vicente-Arche (1959) señala que «el presupuesto de la tasa en la Ley es triple: prestación de un servicio, utilización del dominio público o desarrollo de una actividad que afecta de modo particular al obligado... se habla en efecto, de derechos, cánones, honorarios, etc., sin tener en cuenta para nada la verdadera naturaleza jurídica de cada una de estas prestaciones.... La tributación por tasa de los ciudadanos se basa en el actual ordenamiento jurídico español en el artículo 9º del Fuero de los Españoles. Tan es así, que la Ley de Tasas establece la supresión de las que no hayan sido establecidas (antes de su vigencia) por una ley, a no ser que se convaliden...» (12).

(10) Carpi Abad (2002: 519-554).

(11) Por Decreto-ley de 9 de julio de 1959, se prorroga el plazo establecido en la Ley de 26 de diciembre de 1958 para la convalidación de exacciones (BOE de 13 de julio).

(12) Vicente-Arche Domingo (1959: 377-414). Nótese que el procedimiento de convalidación regulado en la disposición transitoria segunda es manifiestamente inconstitucional, por lo que el reconocimiento del principio de legalidad con relación a la tasa, en virtud del cual la disposición transitoria primera decreta la supresión de las que no hubieran sido establecidas por una ley, conserva en nuestro ordenamiento jurídico todo su valor al margen de la convalidación. En este sentido, puede consultarse la STS de 13 junio 2013. RJ 2013\4899, que en el FJ 7º establece que : «Las tasas cuya convalidación se permitió por la Ley de Tasas de 1958 fueron todas aquéllas “que no hubieran sido establecidas en una Ley” (no se exigía que hubieran sido creadas por Decreto, o por Orden, etc.), de forma que cualquier tasa existente, aún de hecho, podía ser convalidada, pues a partir de la convalidación la situación de hecho se convertía (y esa era la finalidad perseguida por el legislador) en una situación de Derecho. (Si a esta amplitud unimos el dato de que la Disposición Transitoria 1ª de la Ley 1958 facultó a la Administración para que la convalidación fuera con o sin modificación, puede entonces comprenderse que la doctrina del Tribunal Supremo haya aceptado reiteradamente como ajustada a Derecho la labor de convalidación que entonces realizó la Administración; como muestra, valga la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de Febrero de 1978 (RJ 1978, 866) a cuyo tenor “la Jurisprudencia de esta Sala, en diversas ocasiones –SS. de 13 de mayo de 1961, 19 de noviembre de 1963, 23 de octubre de 1964, 7 de enero de 1966 y 12 de noviembre de 1968, entre otras–, ha tenido ocasión de declarar la legalidad de los Decretos convalidatorios, acordados como se ha expresado simultáneamente al de 24 de diciembre, aunque publicados con posterioridad por las razones paladinamente justificadas en la Exposición de Motivos de esta última Disposición; y que las modificaciones que se denuncian por la recurrente –alguna de las cuales no tiene tal carácter– respecto a la situación anterior vienen en general autorizadas por la Disposición Transitoria 1ª de la repetida Ley de Tasas , que prevé la posibilidad de realizar la convalidación de las Tasas estableciendo modificaciones en las mismas».

En este caso, el Decreto 2308/1959, de 21 de diciembre, en su artículo primero, marca la convalidación del canon de regulación de ríos y las tarifas de riego a partir del día 1 de enero de 1960 «Sin modificación de las bases, tipos de gravamen y tarifas actuales», y en el BOE número 31, de 5 de febrero de 1960, se publican los Decretos convalidatorios de tarifas de riego y cánones de regulación de 4 de febrero de 1960. Ambos Decretos nacen amparados en las Leyes 7 de julio de 1911 y 24 de agosto de 1933 (13).

Es importante a estos efectos, el Decreto 144/1960 de 4 de febrero que convalida el canon de regulación establecido en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley de 1911 y que señala como objeto de dicho canon, las mejoras que produce la regulación de los cursos de agua sobre los regadíos, aprovechamientos hidroeléctricos e industriales y abastecimientos de aguas que se benefician con obras hidráulicas de regulación ejecutadas por el Estado, con o sin aportación de los particulares. Sin embargo, el Decreto 133/1960, de 4 de febrero que convalida las tasas de riego también en cumplimiento de la Ley de 1911 (14), establece como objeto de la tasa, solamente el uso de las aguas para riego por obras ejecutadas por el Estado con o sin auxilio de los interesados (artículo 2) es decir, los aprovechamientos eléctricos no van a ser gravados por la tarifa de riego (15).

(13) Ambos Decretos tenían once artículos en los que se define el objeto de la tasa, los sujetos obligados, las bases y tipos de gravamen, el devengo y el destino del importe recaudado, así como un título segundo relativo a la administración de la tarifa en el Decreto 133 y a la administración del canon en el Decreto 144, en los que se especifica el organismo gestor, la liquidación y recaudación, así como los recursos y devoluciones. A todo esto, hay que añadir las disposiciones finales y transitorias. No obstante, los Decretos presentaban carencias en cuanto a la fijación de los cánones y tarifas concretas.

(14) BOE de 5 de febrero de 1960.

(15) STS de 17 febrero 1990. RJ 1990\1200.

FD 3º: «La Resolución de la Dirección General de Obras Hidráulicas de 19 de octubre de 1979, que aprobó las Tarifas de Riego del Alto Aragón para 1978, tiene su respaldo explícito en el Decreto 133/60, cuyo hecho imponible (art. 2.º) antes mencionado, consiste en “el uso de aguas para el riego”, sin que pueda extenderse su alcance por el hecho de que su art. 3º declare sujetos pasivos a “todos los beneficiados” por el empleo de las aguas. Como tiene dicho la Sala en su mencionada Sentencia de 4 de febrero de 1989, este elemento subjetivo ha de ser siempre puesto en relación con el causal que le precede y, en consecuencia, no puede entenderse prescindiendo de la utilidad pública que se incorpora como factor integrante del hecho imponible, donde lo que se grava es el “uso para riego” y, por ello, quedando obligados al pago “los regantes” y, por tanto, excluidos los demás aprovechamientos, y, entre ellos, los hidroeléctricos, que, por contra, caen dentro del ámbito del “canon de regulación”. De ahí que se trate de un claro supuesto de no sujeción al canon de riego por parte de la Empresa Nacional Hidroeléctrica Ribagorzana, concesionaria de los aprovechamientos para la producción de energía eléctrica de referencia, y en ningún momento con fines agrícolas».

Otras sentencias en el mismo sentido:

TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª), sentencia de 4 octubre 1995. RJ 1995\7070.

TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª), sentencia de 29 junio 1990. RJ 1990\5409.

TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª), sentencia de 17 febrero 1990. RJ 1990\1200.

TS (Sala de lo Contencioso-Administrativo), sentencia de 4 febrero 1989. RJ 1989\850.

A pesar de que diferían en cuanto a los sujetos pasivos y al hecho imponible, el canon de regulación y tarifa de riego presentan rasgos comunes, pues en los dos casos, sus bases imponibles están compuestas por las siguientes partidas: gastos de inversión, explotación, conservación y administración. Aun así, ambas exacciones presentaban inconvenientes similares, como indeterminación del beneficiado, falta de rentabilidad, depreciación en la compensación de los gastos de inversión del Estado sin la debida actualización, retraso en la recaudación por los procedimientos farragosos de aprobación y dilaciones en su pago.

4. ELEMENTOS IDENTIFICATIVOS Y DE CUANTIFICACIÓN DE LOS CÁNONES Y TARIFAS

La entrada en vigor de los Decretos implicó una ampliación en los tipos de obras hidráulicas a las que podían resultar exigibles los cánones y las tarifas, extendiéndose a obras hidráulicas que iban más allá de las ejecutadas por cuenta del Estado.

Las obras objeto de las tarifas de riego eran, según el art. 2 del Decreto 133/1960 de 4 de febrero, aquellas en las que «El uso de las aguas para el riego de todos los terrenos que se beneficien *con obras ejecutadas con o sin auxilio de los interesados, o con obras ejecutadas por empresas o particulares concesionarios de las mismas*, y que, por adquisición, reversión, rescate, incautación o cualquier otra causa se haya hecho cargo de ella el Estado o sus organismos autónomos».

En el caso del canon de regulación, también el artículo 2 del Decreto 144/1960 de 4 de febrero, indica en cuanto al objeto del mismo: «...obras hidráulicas de regulación *ejecutadas por el Estado con o sin aportación de los particulares, o con obras ejecutadas por empresas o particulares, concesionarios de las mismas* y que por adquisición, reversión, rescate, incautación o cualquier otra causa se haya hecho cargo de ellas el Estado o sus organismos autónomos».

La repercusión económica a los usuarios, adopta por primera vez una configuración fiscal, independientemente de que se tratase de reintegro de anticipos realizados por el Estado u otra repercusión diferente.

En ambos Decretos el organismo gestor es la Confederación Hidrográfica, tal y como se desprende de sus respectivos artículos 7.

Respecto al hecho imponible de los cánones y tarifas encontramos la tasa por el uso de agua para riego de todos los terrenos beneficiados en el caso de las tarifas, y las mejoras que produce la regulación de los cursos de agua de las que resulta un beneficio a través de las obras hidráulicas realizadas, concretado en la disponibilidad o mejora de la misma, del recurso hídrico.

De esta forma, los regantes estarían sometidos a la tarifa del agua, por el uso del agua derivada de una obra hidráulica estatal (16), tributo al que habría que añadir el canon de regulación si las aguas estuviesen o fuesen reguladas.

(16) STS de 17 febrero 1990. RJ 1990\1200.

Así, el artículo 3 del Decreto 144 indica que están obligados al pago de éste canon todos los beneficiados con la regulación, siendo su objeto entre otros, las mejoras que produce la regulación de los cursos de agua sobre los regadíos. De esta forma otros usuarios, no regantes, solo abonarían el canon de regulación.

Hemos de entender que lo que se somete a tributación es la disponibilidad del agua: así lo ha dictaminado la jurisprudencia de los tribunales respecto de casos de no uso voluntario. Sin embargo, en el Decreto 133, el objeto se define incorrectamente como uso de las aguas, no la disponibilidad del recurso, y así lo interpreta el Tribunal Supremo en su Sentencia de 13 enero 1986 (RJ 1986\24) (17).

Indica Martín Retortillo (1997: 143) respecto a la existencia simultánea o independiente del canon y la tarifa: «Que las tarifas de riego, caso de que exista canon de regulación, constituyen el procedimiento de amortizar aquellas obras no incluidas en aquel, principalmente la red de riego, pudiendo en otros casos comprender también obras de pantanos que no sean de regulación (...) si puede darse el supuesto de que el canon de regulación vaya acompañado de la tarifa de riego referida ésta a las obras no comprendidas en aquel, cabe también sin embargo que se den separadamente: en primer lugar, en el caso realmente excepcional, pero posible, de que ya construido el embalse, el Estado lleve a cabo únicamente la construcción de la red de canales; entonces habrá solo tarifa de riego. Más frecuente es el supuesto inverso: el Estado sólo construye el embalse caso en el que, por tanto, únicamente será exigible el canon de regulación o, en su caso, la tarifa de riego si tales embalses no son precisamente de regulación» (18).

En cualquier caso, los obligados al pago por los cánones y tarifas son los beneficiados con la regulación o el empleo del agua, constituyendo éste su hecho imponible.

En cuanto a los esquemas de cuantificación, ambos Decretos se refieren en su artículo 4 a las bases y tipos de gravamen determinando los cuatro valores que han de tenerse en cuenta para fijar la cuantía de la misma.

FD 2º: «De otra parte, la cuestión que se propone en esta apelación es idéntica a la que fue resuelta por esta Sala en su Sentencia de 4 de febrero de 1989 (RJ 1989\850), donde, partiendo de la doctrina legal reiterada respecto a la validez y eficacia de los Decretos 133 y 144/1960 (RCL 1960\178 y NDL 26906 y RCL 1960\189 y NDL 26907), que convalidaron la Tasa por el uso de aguas para riego y la Tasa por regulación de los cursos de agua, con origen común en la Ley de 7 de julio de 1911, queda bien claro que se trata de tributos diferentes, cuya propia identidad se refleja en sus respectivos hechos imposables. Así, mientras que en la primera (Decreto 133/60) el hecho imponible consiste en el “uso de aguas para el riego de todos los terrenos que se beneficien con obras ejecutadas por el Estado o por sus Organismos autónomos, con o sin auxilio de los interesados...”, la segunda (Decreto 144/60) tiene por objeto “las mejoras que produce la regularización de los cursos de agua sobre los regadíos, aprovechamientos hidroeléctricos e industriales y abastecimientos de aguas”; por lo que recibieron los nombres de “canon de riego” o “canon de regulación” en las normas que los convalidaron».

(17) STS de 13 enero 1986. RJ 1986\24. Tasas por Riego (Decreto 133/1960): sujeción: finca que no tiene uso efectivo de las aguas: improcedencia. Tributos: determinación del hecho imponible. FD. 1º y 2º.

(18) Martín Retortillo (1997: 143).

En relación a las tarifas de riego, la base de las mismas comprendía el importe de la inversión acometida más los gastos de explotación y conservación de las obras, además de los de administración y generales incurridos por el organismo que gestionaba el servicio. En cualquier caso, al tratarse de un tributo periódico de carácter anual, los elementos comprensivos de la base debían resultar anualizados.

Al margen de lo expuesto, todo resultaba confuso, pues la disposición legal que diese cobertura a la obra podía contradecir o variar estos criterios y tampoco se especificaban los criterios de reparto.

Respecto al canon de regulación, los elementos comprensivos de la base imponible eran los mismos, si bien se indicaba que el coste de la obra se amortizaría en veinticinco años, y especificaba de alguna manera los criterios de reparto al indicar que las unidades se mediarían en consumo, superficie y potencia, referidos claro está, a los abastecimientos, regadíos y aprovechamientos eléctricos e industriales.

La Administración, por tanto, actúa como juez imparcial entre los distintos intereses concurrentes, al distribuir entre ellos, según las distintas clases de aprovechamientos, los porcentajes a satisfacer.

5. IMPOSICIÓN, ORDENACIÓN, APLICACIÓN Y REVISIÓN DE LAS ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS SOBRE CÁNONES Y TARIFAS

El artículo 4 de ambos Decretos, indica que los cánones y tarifas se someterán a información pública por un tiempo de 15 días anunciado en el Boletín Oficial de las provincias afectadas, y en los tablones de anuncios de los pueblos interesados, al efecto de que pudieran formularse las reclamaciones que procediesen.

Caso de que en el plazo concedido no se presentasen reclamaciones se aplicarán las tarifas y los cánones obtenidos, y en el supuesto de que se hubiesen formulado reclamaciones, se elevaría el expediente, debidamente informado a la Dirección General de Obras Hidráulicas para su resolución. La normativa reglamentaria no era clara ante la cuestión de qué recurso cabía contra la aprobación de las tarifas y los cánones. La Administración invitaba a formular recurso de alzada ante el Ministerio de Obras Públicas pensando que la desestimación del mismo abriese la puerta al correspondiente contencioso-administrativo, y, sin embargo, la jurisprudencia del TS entendía que se trataba de materia económico-administrativa (19).

Las liquidaciones de estas exacciones correspondían a las Confederaciones Hidrográficas, notificándose a los interesados dentro del primer trimestre del año siguiente al de

(19) Martín Retortillo (1966: 92). Opina el autor que, según el Alto Tribunal, la Dirección General de Obras Hidráulicas, era el órgano encargado de llevar a cabo la convalidación de las tasas y que, por ello, los actos de aprobación de las tarifas y cánones constituían auténticos actos de gestión, sin perjuicio de que su aplicación pueda corresponder a órganos inferiores del mismo Ministerio. De ahí, y dada la naturaleza de los actos de aprobación de las tarifas, debía establecerse con carácter ineludible y previo al recurso contencioso-administrativo, la correspondiente reclamación en la vía económico-administrativa.

su aplicación en la forma prevista en la Ley de Procedimiento Administrativo. Polémica común en el mundo de los cánones y tarifas es el ajuste a la legalidad de la fijación de los mismos para la campaña del año correspondiente una vez iniciado el año, al igual que sucederá después bajo la vigencia de la Ley que dará continuidad a los cánones y tarifas.

Los usuarios, mayoritariamente obtuvieron éxitos en sus reclamaciones, por la razón de que no se les podía dar eficacia retroactiva a los actos aprobatorios (20).

6. NATURALEZA JURÍDICO-TRIBUTARIA DEL CANON DE SALTOS DE PIE DE PRESA Y SUS RELACIONES CON LOS CÁNONES DE REGULACIÓN Y TARIFAS DE RIEGO

El canon concesional por aprovechamiento hidroeléctrico de pie de presa de aprovechamiento múltiple, nació como canon arrendaticio, si bien más adelante, el Decreto de 18 de junio de 1943 reguló la concesión de estos aprovechamientos, y el Decreto de 15 de marzo de 1946 determinó la conversión en concesión de los arrendamientos de saltos de pie de presa realizados con anterioridad al Decreto de 1943.

El canon concesional aparece materializado en un primer momento como precio de un contrato de arrendamiento, para pasar después a ser contraprestación dentro del marco de una concesión administrativa.

Ya indicamos que la Ley de 1911, contemplaba la construcción de Obras Hidráulicas mediante tres procedimientos. Pues bien, es al hilo de la reforma de esta Ley, operada por la Ley de 24 de agosto de 1933 (Gaceta de 25 de agosto de 1933), cuando se introduce en el artículo 12 un párrafo disponiendo que los aprovechamientos industriales que utilizaran los beneficios de ampliación o mejora –conseguidos a consecuencia de las obras de regulación ejecutadas por el Estado–, estarían obligados al pago del canon que se fijase por el Ministerio de Obras Públicas. Entiende la jurisprudencia del Alto Tribunal que lo que el artículo 12 de la Ley de 1911 significaba, era que el canon concesional por aprovechamientos hidroeléctricos de pie de presa que percibía el Estado, suponía un menor coste de la obra a distribuir entre los beneficiarios y entre ellos, desde luego, se encontraban los titulares de aprovechamientos hidroeléctricos de pie de presa.

Los concesionarios de aprovechamientos hidroeléctricos abonaban el denominado salto de pie de presa cuya compatibilidad con los cánones de regulación era controvertida, aunque parece que dicha controversia fue matizada por los Decretos de 1960 (21). El artículo 2.2 de la Instrucción de 1962 de la Dirección General de Obras Hidráulicas

(20) TSJ Cataluña (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª), sentencia núm. 629/2001 de 26 junio. JT 2001\1565.

STS de 28 noviembre 1992. RJ 1992\8692.

STS de 17 febrero 1990. RJ 1990\1200.

STS de 4 febrero 1989. RJ 1989\850.

(21) El Decreto 144 de 4 de febrero de 1960, en su artículo 2 relativo al objeto establecía: «Es objeto de este canon las mejoras que produce la regulación de los cursos de agua sobre los regadíos, aprovechamientos hidroeléctricos e industriales y abastecimiento de aguas que se benefician con obras hidráulicas de regulación».

(DGOH) para el cálculo del canon de regulación por aplicación del Decreto 144 de 4 de febrero de 1960 indica que: «Del importe obtenido en el apartado anterior (total importe de las obras de regulación con deducción de algunas cantidades) se deducirá en su caso la cantidad que aporte el concesionario del salto de pie de presa por utilización de la misma (...)».

Parece por tanto que los pagos del canon concesional eran independientes del canon de regulación y en principio no eran compatibles, es decir si se pagaba el canon concesional, no había de pagarse adicionalmente el canon de regulación (22).

Sin embargo, existen dos líneas argumentales jurisprudenciales respecto a la oposición por el Alto Tribunal a la exigencia del canon de regulación: la primera, indica que al aumentar la regulación, aumenta el canon a pie de presa, ya que aumenta la producción; la segunda, sostiene que el canon a pie de presa se calcula teniendo en cuenta la regulación a fecha de la concesión, por lo que no se puede exigir un canon por una regulación de embalse que ya se tuvo en cuenta al establecer el canon concesional.

Con fecha 1963, se dicta la Ley General Tributaria. A ello habría que añadir la Instrucción de 1962 antes mencionada, que establecía unos criterios internos –sin eficacia para terceros pues nunca fueron objeto de publicación–, para el cálculo del canon de regulación en desarrollo de los Decretos de convalidación –actualmente derogados por la Disposición Derogatoria de la Ley de Aguas de 1985–.

La Ley de 1911, contemplaba la construcción de Obras Hidráulicas mediante los tres procedimientos mencionados. En relación con el primero –ejecución por el Estado con auxilio de las localidades interesadas–, el artículo 6 prevenía que «Los grandes pantanos destinados a aumentar los caudales disponibles en varios de los regadíos establecidos y en otros que puedan establecerse, así como los que además de estos fines, tengan por objeto complementario la regularización de las corrientes para el mejor aprovechamiento de la energía hidráulica, podrán ser construidos por el Gobierno con el auxilio de las entidades que con la mejora hayan de beneficiarse, en las formas y condiciones que aquel acuerde». La iniciativa privada construirá y explotará embalses con fines hidroeléctricos, a diferencia de lo que ocurre en el ámbito de los regadíos, si bien las empresas eléctricas también realizarán obras de regulación a través del sistema previsto en el artículo 4 de la Ley de 1911, relativo a la ejecución por el Estado, con auxilio de las localidades interesadas.

En este sistema, la subvención estatal se situaba como regla general entre el 40% y 50% de los gastos dependiendo del tipo de obras de que se tratase, asumiendo los interesados el resto. Sin embargo, cuando los interesados en la ejecución de las obras de riego contasen con la cooperación de entidades industriales –dispuestas a aprovechar la energía que de tales obras pudiera obtenerse–, debía aumentarse el auxilio exigido en el artículo 4, es decir, la contribución económica de los usuarios, por lo que la subvención estatal disminuía proporcionalmente. Contrariamente a los usuarios de aprovechamientos existentes que no se comprometiesen a contribuir en la ejecución de las obras que se

(22) En este sentido, Carpi Abad (2002: 519-554).

llevasen a cabo a través de ese sistema, se les prohibía utilizar la regulación alcanzada, a no ser que pagasen durante 25 o 20 años, un canon anual (23).

Dentro del sistema de ejecución por cuenta exclusiva del Estado, se preveía que para que una obra hidráulica con destino a riegos pudiera ser ejecutada, se precisaba que la mitad –al menos– de los propietarios de la zona regable, se obligasen al pago de las tarifas progresivas que se determinasen (24).

Como puede observarse de los artículos 4, 5 y 14 de la Ley de 1911 –modificada en 1925– de un lado, y de otro, del artículo 12 –modificado en 1933–, surgen los precedentes de lo que pronto se denominarán tarifas de riego y canon de regulación.

Dicha normativa histórica dispone que los aprovechamientos hidroeléctricos son beneficiarios de las obras de regulación y contempla la posibilidad de construcción con el auxilio de las entidades que con la mejora hayan de beneficiarse, función que hoy corresponde al canon de regulación.

En la mayoría de casos se trataba de obras de regulación, ejecutadas por cuenta exclusiva del Estado y los beneficiarios, entre los que expresamente se encontraban los titulares de aprovechamientos hidroeléctricos que habían de contribuir a su financiación.

Es importante señalar el Decreto 144/1960 de 4 de febrero, que convalida el canon de regulación establecido en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley de 1911 y que señala como objeto de dicho canon «las mejoras que produce la regulación de los cursos de agua sobre los regadíos, aprovechamientos hidroeléctricos e industriales y abastecimientos de aguas que se benefician con obras hidráulicas de regulación ejecutadas por el Estado, con o sin aportación de los particulares. (...)» (artículo 2), siendo obligados al pago todos los beneficiados por las obras (artículo 3).

Sin embargo, el Decreto 133/ 1960 de 4 de febrero –que convalida las tasas de riego– también en cumplimiento de la Ley de 1911, establece como objeto de la tasa, solamente el uso de las aguas para el riego por obras ejecutadas por el Estado con o sin auxilio de los interesados (artículo 2). Es decir, los aprovechamientos hidroeléctricos no se van a ver en ningún caso gravados por las tarifas de riego (25).

(23) De igual modo, el apartado 5 del artículo 14 se refería a que en todas las concesiones de saltos que se otorgasen en lo sucesivo (o sea a partir de 1925), se impondría la condición de abonar veinte anualidades como auxilio que percibiría el Estado.

(24) Es al hilo de la reforma de esta Ley, operada por la Ley de 24 de agosto de 1933 (Gaceta de 25 de agosto de 1933), cuando se introduce en el mencionado artículo 12 un párrafo disponiendo que los aprovechamientos industriales que utilizaren los beneficios de ampliación o mejora, conseguidos a consecuencia de las obras de regulación ejecutadas por el Estado, estarían obligados al pago del canon que se fijase por el Ministerio de Obras Públicas.

(25) Así lo afirma el Tribunal Supremo en diversas Sentencias de 4 de febrero de 1989, 17 de febrero de 1990, 25 de abril de 1990, 29 de junio de 1990, 21 de septiembre de 1990, o la de 4 de octubre de 1995.

En este ámbito hay que situar la interpretación que se hacía de la derogada Instrucción de 1962 para el cálculo del Canon de Regulación por aplicación del Decreto 144 de febrero de 1960. El apartado 2º se refería a las obras ejecutadas por cuenta exclusiva del Estado. Para calcular la repercusión entre los beneficiarios el artículo 2.2 señalaba que del total importe de las obras de

En lo referente al canon concesional por aprovechamientos hidroeléctricos de pie de presa de aprovechamiento múltiple, el Decreto de 18 de junio de 1943 es objeto de derogación por el punto 1 de anexo del Real Decreto 2473/1985 de 27 de diciembre, que aprueba la tabla de vigencias en relación con la Ley de Aguas de 1985.

Hoy la regulación vigente sobre esta cuestión se contiene en los artículos 132 y siguientes del Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, por el que se aprueba el Reglamento del Dominio Público Hidráulico, que desarrolla los títulos preliminar I, IV, V, VI y VII de la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas (en adelante RDPH) (26). Aunque existe cierta discusión doctrinal acerca de la naturaleza jurídica de este canon –dado que hay autores y alguna jurisprudencia que relacionan el canon concesional de salto a pie de presa con el canon de ocupación–, lo cierto es que la jurisprudencia y la doctrina predominante consideran que estos cánones concesionales son precios, y no tributos.

A este respecto, tanto en la Ley de Aguas como en su Reglamento de 1986, se regula el uso común general –sin condicionamiento genérico alguno–, el uso común especial –para el que se exige autorización o licencia–, y el uso privativo del dominio público hidráulico –que se otorga mediante concesión–. Parece que el canon que se denomina de producción, aprovechamiento o concesional, es una exacción contractual que otorga la concesión administrativa de un determinado aprovechamiento del dominio público hidráulico y no un acto de naturaleza tributaria.

La utilización por disposiciones administrativas, o incluso por las leyes, de palabras como canon, tarifa o similares no significa, sin más, que se trate de actos tributarios o, si se quiere y en términos más amplios, de actos constitutivos de “prestaciones patrimoniales de carácter público”, como las llama la Constitución, a establecer por ley.

Serán actos tributarios aquellos cánones y tarifas girados a los beneficiarios de obras de regulación de cuencas hidrográficas –construcción de pantanos o embalses–, o a los beneficiarios o titulares de aprovechamientos de cualquier clase –para riego, fabriles, industriales, etc.– que se encuentran recogidos en la normativa antes citada.

No ocurre lo mismo con los cánones –así llamados– a los que se refiere el art. 133 del RDPH y que han de figurar obligatoriamente en los pliegos de bases a que han de ajustarse los concursos (Tribunal Supremo, Sentencia de 7 de febrero de 1998).

regulación se deducirá en su caso la cantidad que aporte el concesionario del salto de pie de presa por utilización de la misma; la cantidad correspondiente se obtendrá de acuerdo con el pliego de bases del concurso o con las condiciones en que se haya otorgado el aprovechamiento, caso de que se haya hecho constar en uno u otras la cuantía de dicha participación; en caso contrario se deducirá capitalizando al interés legal la aportación media anual del usuario del salto por su utilización.

(26) Estos artículos prevén la posibilidad de sacar a concurso público los aprovechamientos consistentes en la utilización con fines hidroeléctricos de presas de embalses o canales construidos total o parcialmente con fondos del Estado o propios del Organismo de cuenca. Estos concursos públicos se sujetan al respectivo pliego de bases que redacta y aprueba la Administración, siendo una de sus previsiones la fijación del canon anual integrado por una cantidad fija y otra en función de la energía producida (artículo 133). Los licitantes deben concretar sus ofertas, incluida la relativa al canon concesional, en sus solicitudes.

Llegados a este punto, procede señalar que la identidad entre el canon que satisface de carácter contractual –que nace con la concesión–, y el canon de regulación y la tarifa de utilización del agua (art.114 del TRLA), no es tal. Así, resulta que el régimen jurídico que contenía la normativa anterior a la Ley de Aguas de 1985, no excluía –como no lo hace actualmente–, a los titulares de aprovechamientos hidroeléctricos de pie de presa como sujetos pasivos del canon de regulación. Tanto históricamente como en el momento presente, conviven el canon de regulación y el canon concesional (27).

El titular del aprovechamiento sólo asumía el pago del canon concesional que, conforme a la legislación anterior –hoy derogada–, se deducía del coste total de las obras de regulación, y el resultado –practicada la deducción– se repercutía entre los beneficiarios. Y entre estos beneficiarios se encontraban los titulares de aprovechamientos hidroeléctricos de pie de presa (28).

Y de igual forma que el canon de regulación, la naturaleza jurídica de la tarifa de utilización del agua a que se refiere el actual art. 114.2 del TRLA, no puede ser otra que la de un tributo, en su modalidad de tasa (29).

(27) TEAC:02518/2011/00/00. Calificación: Doctrina. Fecha de la resolución: 17/05/2012.

«Canon de regulación y Tarifa de utilización del agua. Dicho canon es compatible con el canon concesional por aprovechamiento hidroeléctrico, cuyos titulares están sujetos y no exentos del canon de regulación.

Criterio: El Canon de regulación y Tarifa de utilización de agua, cuya finalidad es recuperar los costes de los servicios relacionados con la utilización del agua, es compatible con el canon concesional por aprovechamiento hidroeléctrico, estando sujetos y no exentos los titulares de estos últimos al pago del canon y tarifa indicados».

(28) Penúltimo apartado del artículo 12 de la Ley de 1911 en la redacción que formula la Ley de 24/8/1933 relativo a las obras ejecutadas por cuenta exclusiva del Estado; artículo 14 de la Ley de 1911 y apartado 2.3.1 de las repetidas Instrucciones.

(29) STS de 31 diciembre 1996. RJ 1996\9602. STS de 13 febrero 1999. RJ 1999\1971.

En este mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Supremo en su Sentencia de 13 febrero 1999, cuando señala en el FD 4º que «... es preciso destacar que la naturaleza de la tarifa aquí cuestionada no puede ser otra que la de una prestación patrimonial de carácter público -art. 31.3 de la Constitución- con naturaleza de tasa, por utilizar la denominación que recoge, hoy, la rúbrica del Título I de la Ley 25/1998, de 13 de julio, de modificación del Régimen Legal de las Tasas Estatales y Locales y de Reordenación de las Prestaciones Patrimoniales de Carácter Público. Después de la doctrina sentada por la Sentencia del Tribunal Constitucional 185/1995, de 14 de diciembre, que al declarar la inconstitucionalidad de determinados extremos del concepto de precio público profesado por el art. 24 de la Ley de Tasas y Precios Públicos de 13 de abril de 1989, restituyó implícitamente al concepto de tasa las contraprestaciones pecuniarias satisfechas por la utilización o el aprovechamiento especial del dominio público o por la prestación de servicios o actividades en régimen de Derecho público cuando éstas sean de solicitud o recepción obligatoria, en el sentido de que la alternativa del beneficiario no sea otra que la renuncia a la prestación o a la actividad, y cuando no sean servicios o actividades prestados por el sector privado, restitución que la precitada Ley 25/1998 se encargó de materializar, no cabe sostener otra conclusión. Y es que se trata de una exacción gestionada y recaudada, en nombre del Estado, por la Confederación Hidrográfica correspondiente -art. 13 de la Ley Especial-, que está establecida específicamente para los beneficiarios de las obras de regulación realizadas a cargo del Estado en el Trasvase aquí considerado y que persigue atender a sus gastos de funcionamiento, explotación y conservación. Hay pues, como ya declaró en su Sentencia de 31 de diciembre de 1996. Toda una actividad administrativa o de

Es en 1985 cuando la Ley de Aguas –hoy Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Aguas (en adelante, TRLA)–, en cierto modo continuista, introduce un cambio significativo que es desarrollado por el RDPH (30).

Así pues, en la normativa actual, los aprovechamientos hidroeléctricos beneficiados por una obra hidráulica de financiación total o parcialmente con fondos públicos se sujetarán al canon de regulación y/o a la tarifa de utilización del agua, dependiendo de qué tipo de obra se trate –embalse o canal respectivamente–. Es decir, se amplía la sujeción de los aprovechamientos hidroeléctricos: si se benefician por la construcción de un canal financiado con fondos públicos estarán sujetos a la Tarifa de Utilización del Agua.

En relación, pues, con la realización de las grandes obras hidráulicas, y prescindiendo de la distinta participación que en ellas pueda tener el Estado, otras Administraciones y los particulares, lo cierto es que la amortización de las cantidades invertidas por el Estado comprenden no sólo las obras de riego estrictamente consideradas, sino también las presas y canalizaciones y, en general, todas aquellas obras que se incluyen en el proyecto y que son las que en su conjunto integran el sistema hidráulico. Al pago de las amortizaciones de las obras están obligados los usuarios que se benefician de ellas, quedando en manos de la Administración la determinación de los porcentajes aplicables a unos y otros cuando las obras sirvan para aprovechamientos múltiples.

Es decir, que el hecho imponible de esta tasa está constituido por la disponibilidad o uso del agua, a partir de las obras hidráulicas construidas por la Administración, con independencia de la existencia o no de concesión, siendo asimismo indiferente a los efectos de la realización del hecho imponible y devengo del tributo la previsión en el título concesional de la obligación de satisfacer un determinado canon, cuya naturaleza jurídica como ya hemos dicho no es la misma.

En modo alguno puede entenderse que el precepto establezca un supuesto de no sujeción, pues como se ha indicado, el Tribunal Supremo ha venido declarando que dicha tarifa tiene naturaleza jurídica de tasa y, en consecuencia, queda sujeta al principio de legalidad tributaria en todas sus manifestaciones por lo que habrá de ser la Ley la que establezca las correspondientes exenciones, en aplicación de lo previsto en el art. 133.3 de la Constitución; art. 10.b) de la Ley 230/1963, de 28 de diciembre, General Tributaria y art. 8.d) de la LGT (31).

En consecuencia, no habiendo establecido el art. 114 del TRLA ninguna exención acorde a Derecho –ni subjetiva, ni objetiva–, al pago de los cánones que en él se establecen, debe afirmarse la plena sujeción del beneficiario al tributo de las obras de regulación llevadas a cabo por la Administración (32).

prestación de servicios dirigida a la consecución de estas finalidades, que se realiza en régimen de Derecho público, que se impone con carácter obligatorio a los afectados y que no puede prestarse, ni se presta, en el ámbito del sector privado, por cuanto la normativa especial que la regula la reserva a las competencias de la Administración Hidráulica».

(30) El cambio se plasma en que la Tarifa de Riego se convierte en Tarifa de Utilización del Agua, de suerte que ya no van a ser sólo los regantes los obligados por esta exacción.

(31) STS de 21 septiembre 2006. RJ 2006\6565. AH1º.

(32) Resulta procedente invocar a este respecto la STS de 31 diciembre 1996. RJ 1996\9602. FD 3º.

7. LA INCIDENCIA ACTUAL DE LOS MODELOS DE POLÍTICA MEDIOAMBIENTAL EUROPEA EN EL RÉGIMEN ECONÓMICO-FINANCIERO DEL DOMINIO PÚBLICO HIDRÁULICO Y EL PRINCIPIO DE RECUPERACIÓN DE COSTES

En la Unión Europea es habitual la utilización de instrumentos fiscales de manera generalizada para la protección medioambiental. Las Administraciones Públicas necesitan financiar las inversiones y el correspondiente gasto público para poder disponer adecuadamente del recurso: en este caso el agua. Para ello se establecen tributos estatales, autonómicos y locales sobre el uso del dominio público hidráulico, abastecimiento y saneamiento, y así recaudar ingresos públicos.

Asimismo, la Comisión Europea estimula a los Estados miembros, a que empleen instrumentos de mercado para combatir la contaminación y proteger los recursos naturales como señala Fernández de Soto Blass (2013: 153-232).

Álvarez-Rico García y otros (2002: 43), sostienen que en España –al igual que en el resto de Europa–, la reglamentación de los recursos hídricos no puede perder de vista la normativa comunitaria, pues en caso contrario vulneraríamos su derecho original y derivado, y critican el exceso regulador inicial que llevó a los Estados a incumplir las normas convirtiendo su celo en ineficacia. Y esto mismo veremos que es precisamente lo que sucede con la tan aireada recuperación de costes en el agua (33).

Entre otras normas es importante resaltar la Directiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2000, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas (Directiva Marco de Aguas o DMA), la cual interpreta el agua desde una triple perspectiva: económica, social y ambiental.

7.1. El principio de recuperación de costes como elemento integrante del régimen económico-financiero del agua

En el marco de la DMA, se regula el régimen económico-financiero de los servicios relacionados con la gestión del agua en los artículos 9, 5 y anexo III, de forma que la política de precios del agua proporcione incentivos adecuados para que los usuarios utilicen de manera eficiente los recursos hídricos y contribuyan a alcanzar los objetivos medioambientales de la presente Directiva (34).

(33) Setuan Mendiá (2016: 253 y ss.). «Por si la normativa no tuviese suficiente responsabilidad sobre la problemática y el debate permanente que existe en torno a la recuperación de los costes del agua, el TJUE ha añadido aún más desconcierto a través de la Sentencia de 11 de septiembre de 2014. En ella ha interpretado por primera vez cuáles son los “servicios relacionados con el agua” sujetos a esa regla general, y lo ha hecho de una forma tan sorprendente que puede llegar a certificar la defunción del principio si no procede a modificar su doctrina. La conclusión a la que lleva todo lo expuesto es clara, habiendo sido avanzada al inicio de estas reflexiones. *Sin lugar a dudas, con esta interpretación, el TJUE propina un revés importante al principio de recuperación de costes, lo que supone reconocer el fracaso del sistema de la DMA.*»

(34) Cabezas Calvo-Rubio (2010: 82).

Nos referimos a los siguientes servicios: *Los costes de los servicios* relacionados con el agua se refieren a las obras y servicios. *Los costes ambientales*, representan los costes del daño que los usos del agua ocasionan al medio ambiente, a los ecosistemas y a los usuarios del medio ambiente. Estos deben de tener como finalidad recuperar el daño producido por el uso del agua, internalizando su coste. Y, por último, *los costes del recurso*, los cuales se concretan en el coste de oportunidad del agua que rige las situaciones en que existe escasez y competencia por el recurso en cantidad o calidad.

En síntesis, el art. 9 DMA establece los principios generales (35) que deben regir en materia económico-financiera la gestión del agua. Principio de recuperación de costes de los servicios relacionados con el agua, principio de contribución adecuada de los diversos usos del agua y reconocimiento de los principios ambientales y de orden social.

La DMA en su art. 9. Punto 2º, hace mención expresa a los Planes Hidrológicos de Cuenca previendo que, a través de ellos, tales principios deben cumplirse y dar información del cumplimiento de tales medidas. La anterior prescripción es completada en el anexo III de la DMA en cuya virtud los Planes Hidrológicos de Cuenca deben incluir un análisis económico. Sin embargo, al no indicarse expresamente en el citado anexo el desglose de dicho análisis económico de costes, los Estados miembros han tenido en cuenta dos documentos importantes para ello, pese a su carácter no vinculante al tratarse de *soft law*: La Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo y al Consejo Económico y Social de 26 de julio de 2000, titulada “Política de tarificación y uso sostenible de recursos hidráulicos” (COM 2000, 247 final), y el informe “*Guidance Document n° 1, Economics and the Environment*” (2004) sobre criterios interpretativos de los principios previstos en la DMA. Se han de indicar también las dos cláusulas de salvaguarda del citado artículo 9 de la DMA, al establecer que la aplicación del principio de recuperación de costes no impedirá la financiación de medidas preventivas específicas y que los Estados miembros no incumplirán esta Directiva si deciden no aplicar determinados aspectos siempre que ello no comprometa ni los fines ni el logro de los objetivos de la misma (36).

Con estas disposiciones, el principio de recuperación íntegra de los costes, se ha suprimido. Recordemos que, por la presión entre otros países de España (37), aunque sigue

(35) Agudo González (2010: 77). «La consideración de la recuperación de costes, que no su obligada recuperación íntegra, ha de tenerse como principio ordenador orientado a eliminar la arbitrariedad de las políticas de precios y subvenciones, y establecer criterios generales que garanticen incentivos adecuados para el uso eficiente, no para el abandono de los usos».

(36) Parece que la DMA consciente de que en ocasiones el principio de recuperación de costes puede tener efectos no deseados en la sociedad, prevé excepciones a los deberes impuestos en la Directiva, de tal forma que los Estados miembros dispondrán de un espectro muy flexible de aplicación de este principio y aclara que ello no lleva al incumplimiento de los objetivos básicos ambientales. Hablamos por tanto de excepciones justificadas.

(37) Tirado Robles (2012: 293-315). Como aclara Tirado Robles, en el artículo citado: «Esta aproximación, atenuada al principio “quien contamina paga” es la resultante de dos circunstancias: en primer lugar, que los propios Tratados facultan al consejo a establecer excepciones en la aplicación de este principio (art. 175.5º del TCE) y , en segundo lugar, es fruto de la negociación comunitaria ya que, como se puede comprobar, el proyecto de la Comisión presentaba el principio de recuperación integral de costes, pero nueve delegaciones (la belga, la danesa, la alemana, la es-

existiendo un principio de recuperación de costes atenuado, toda vez que las excepciones, deben motivarse y cuya apreciación, en último extremo quedará en manos de la Unión Europea.

Entendemos que la regla general, es la aplicación del principio de recuperación de costes, realizándose las excepciones a dicha regla en el correspondiente Plan Hidrológico de Cuenca, sin que en ningún caso el otorgamiento de la excepción pueda poner en compromiso los fines ni el logro de los objetivos medioambientales, algo que deberá ser probado en los Planes Hidrológicos.

Resultará necesario un proceso de razonamiento específico y adecuado sin que puedan pensarse apelaciones genéricas. Quiere decirse con ello que la forma de configurar las excepciones en el artículo 9 DMA y en el artículo 111 bis TRLA no soportarían –al menos teóricamente–, un régimen configurado de forma ampliamente discrecional.

El concepto “servicios relacionados con el agua” se define en el art. 2.38 DMA y está íntimamente ligado al concepto “uso del agua” definido en el art. 2.39 DMA como «los servicios relacionados con el agua junto con cualquier otra actividad contemplada en el art. 5 y en el Anexo II que tenga repercusiones significativas en el estado del agua».

La DMA exige que la aplicación del principio de recuperación de costes se establezca en función de los distintos usos del agua, y no de forma global para todos ellos.

Estos, al tratarse de realidades muy distintas, deben desglosarse al menos en hogares, agricultura e industria. En nuestro país, casi el 80 % del agua disponible se usa en agricultura; en el sector energético e industrial no más del 6 %; y el consumo doméstico urbano se cifra en un 17%.

Resulta patente que la cantidad de agua demandada y su distribución territorial, guarda una estrecha relación con el crecimiento demográfico, el aumento de la renta, las pautas de distribución territorial y los cambios sociológicos, los cuales están provocando un aumento de la demanda de agua dulce en toda Europa.

7.2. El precio del agua

El cambio climático y la contaminación, inciden significativamente en el volumen de agua disponible de los ciudadanos. Más de tres cuartas partes de los ciudadanos europeos habitan en zonas urbanas y dependen del suministro urbano de agua. Una quinta parte del total de agua dulce extraída en Europa abastece los sistemas hidráulicos públicos: se trata de agua suministrada a hogares, empresas, hoteles, oficinas, hospitales e industrias.

Garantizar el suministro permanente de agua limpia a los ciudadanos, es una tarea compleja. El régimen hídrico debe atender numerosos factores, entre ellos la población

pañola, la francesa, la neerlandesa, la portuguesa, la finlandesa y la sueca) presentaron un nuevo texto, cuyo espíritu es finalmente aceptado, que tiene en cuenta los efectos sociales y medioambientales, además de los económicos, de la recuperación de costes, así como las condiciones geográficas y climáticas de la región concernida».

y el tamaño del núcleo familiar; los cambios experimentados en las características físicas de las superficies terrestres, las pautas de comportamiento de los consumidores, las demandas de determinados sectores económicos, la composición química del agua y la logística de su almacenamiento y transporte. Asimismo, han de tenerse presentes los problemas ligados al cambio climático, que pueden incluir inundaciones inesperadas, olas de calor y periodos de escasez y sequías.

En cualquier caso, el precio actual no cubre los costes ambientales ni por supuesto es suficiente para garantizar los requisitos de calidad del agua que fija la DMA. El Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, estimaba en un 30% el aumento necesario del precio del agua (más bien del coste de la disponibilidad, porque en España el agua en sí misma no tiene precio), en su uso urbano para que quedaran cubiertos los costes ambientales (38).

Parece claro que la aplicación de una política de tarificación podría tener una grave repercusión en la agricultura española, sobre todo en la de regadío. Actualmente el precio que pagan los agricultores se fija en la mayoría de los casos acorde con la superficie regada, independientemente del agua consumida, por lo que los precios se encuentran a años luz de los costes reales, aunque tal vez, operando en los actuales mercados europeos, en la agricultura sea más importante la disponibilidad del recurso, que el precio del agua en sí misma.

La publicación de la Agencia Europea del Medio Ambiente “El Agua que comemos”, indica que «La agricultura impone una pesada y creciente carga sobre los recursos hídricos europeos y amenaza con provocar escasez de agua y daños en los ecosistemas. Para lograr un uso sostenible del agua, se deben ofrecer a los agricultores los incentivos de precio, el asesoramiento y la asistencia adecuados» (39).

Ha de tenerse en cuenta que el desarrollo del regadío no está vinculado a un único modelo agrario en todo el territorio nacional. No es comparable la agricultura intensiva e incluso hidropónica del sur de España –principalmente Huelva y Almería– con las técnicas de riegos extensivos de numerosas partes de España.

En relación al uso industrial del agua, los servicios que ésta ofrece, son imprescindibles para la actividad del sector secundario de la economía. Para explicar la demanda de servicios industriales, en cada lugar se ha de estudiar el volumen y la composición de las actividades desarrollada.

El diseño de precios en el sector público se convierte en una cuestión de gran relevancia, desde el momento en que se persiguen dos objetivos simultáneos. El primero, la recuperación de costes (eficiencia) y el segundo que el precio se constituya en instrumento que sirva para alcanzar un uso racional del agua.

(38) Precios y costes de los Servicios del Agua en España. Informe integrado de recuperación de costes de los servicios de agua en España. Artículo 5 y anejo III de la Directiva Marco de Agua. Ministerio de Medio Ambiente, 2007.

(39) <http://www.eea.europa.eu/es/articles/the-water-we-eat>. Agencia Europea del Medio Ambiente. “El agua que comemos: el elevado precio de la agricultura de regadío”.

La eficiencia puede considerarse como el objetivo principal que guía la etapa del proceso de fijación de precios, con el establecimiento de un precio medio del agua. El reparto equitativo de los costes del recurso es el objetivo que debe guiar la segunda etapa del proceso de fijación de precios. En todo caso ha de tenerse en cuenta que los efectos de la política de precios sobre los consumos de agua y la emisión de contaminantes al modificar los niveles de precios y los costes de los parámetros de contaminación, dependen de la elasticidad de la demanda de servicios de los diferentes usuarios y su disposición a pagar. Y no olvidemos que de nada sirve hablar de recuperación de costes, si el precio del agua se convierte en una cuestión politizada (40).

7.3. Instrumentos fiscales del régimen económico-financiero del agua

El agua es un recurso escaso y no debe ser gratuita ni estar subvencionada. Como indica Rosemburg (1995): «La fiscalidad del agua debiera tener como premisa la legalidad y la capacidad económica en el diseño de sus instrumentos, en el marco de la tributación ordinaria, compaginando, a la vez, la finalidad de conservación y gravando en mayor proporción la capacidad de contaminar entre los usuarios y consumidores».

Respecto a la incorporación del principio de recuperación de costes al Derecho de Aguas español, la intervención de la Administración para la protección de las aguas se encuentra amparada en el artículo 45 CE, en el cual la protección ambiental se configura como función pública, estableciendo la defensa y restauración del medio ambiente.

La Administración está obligada a mantener una posición activa e intervenir para proteger el medio hidráulico de los diferentes usos del agua (41), articulando para ello los mecanismos de coordinación y cooperación entre las distintas administraciones públicas y entre órganos de una misma organización, en los que las fórmulas procedimentales de intervención y planificación hidrológica determinan un papel importante en la adecuada protección de los recursos hídricos.

(40) Rosemburg (1995: 5). «La fiscalidad del agua no conserva ni recauda, alimentando los presupuestos de organismos y corporaciones que no sirven para lo uno ni para lo otro. Cómo extrañarse entonces que el derroche del agua sea sincrónico con el despilfarro de los recursos naturales y humanos para evitarlo. El agua se acaba y su empleo no puede ser gratuito ni subvencionado. El agua es un bien precario, pero esto no se refleja en el coste cívico, sea de consumo o usos. Al contrario, el precio del agua es en España notablemente inferior al del resto de los países comunitarios. La consecuencia obvia es el derroche de un recurso irremediamente escaso y no renovable».

(41) Pages i Galtés (1995: 13). «Exponente claro de recurso natural cuya utilización racional cada día demanda más cuidados es, sin duda alguna, el agua. Tarea de los poderes públicos es facilitar su utilización y consumo conforme el prima constitucional de la protección del medio ambiente, pues, como dice la STS de 25 de abril de 1989 (en RGD, núm. 600, 1994: 9780 y 9781), los preceptos contenidos en el capítulo tercero del Título I de la Constitución, pese a girar bajo la rúbrica de “principios rectores de la política social y económica”, no constituyen normas programáticas que limiten su eficacia al campo de la retórica política o de la inútil semántica propia de las afirmaciones demagógicas. De manera que ese artículo 45, como los demás del expresado capítulo, tienen valor normativo y vinculan a los poderes públicos, cada uno en su respectiva esfera, a hacerlos eficazmente operativos».

La política hidráulica aparece unida a la utilización de instrumentos fiscales sobre los bienes y actividades relacionados con el ciclo completo del agua, instrumentados en diversas figuras tributarias (tasas, contribuciones especiales e impuestos), cuyo fin primordial es el sostenimiento de los gastos y la compensación de las inversiones generadas por la actividad de la Administración, además de servir como instrumento de la política económica general.

Las CCAA gozan de competencias específicas sobre aguas superficiales y subterráneas –y asimismo de potestad tributaria–, ya que pueden establecer y exigir sus propios tributos, de acuerdo con la Constitución y las leyes. Esta facultad encuentra sus límites en la Ley Orgánica 8/1980, de 22 de septiembre, de Financiación de las Comunidades Autónomas (LOFCA); su artículo 6.2 determina que sus tributos no pueden regular hechos imposables ya gravados por el Estado; su artículo 6.3 establece que, en caso de establecer y gestionar tributos sobre materia reservada a las Corporaciones Locales, deberán establecer medidas de coordinación y compensación de modo que no vean reducidos recursos ni perspectivas de futuro.

En el ámbito estatal existen tres grupos de tributos sobre el agua: tributos sobre el uso del dominio público, tributos recuperadores del coste de las infraestructuras hidráulicas y tributos sobre vertidos.

El Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Aguas, en su Título VI, artículos 111 al 115, dedicado al régimen económico-financiero de la utilización del dominio público hidráulico, establece las bases de la política tributaria y fija los cánones del Estado en que se concentra la fiscalidad de las aguas.

Dentro de ese régimen económico-financiero, forman parte de un primer bloque el canon de utilización de los bienes del dominio público hidráulico –del artículo 112 del TRLA–, y el canon de ocupación del dominio público marítimo-terrestre –regulado en el artículo 84 de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas–. También forma parte de este bloque, el canon por utilización de las aguas continentales para la producción de energía eléctrica del artículo 112.bis del TRLA.

Dentro del segundo bloque, se encuentran los tributos recuperadores del coste de las infraestructuras hidráulicas y en él se incluyen el canon de regulación y la tarifa de utilización del agua (42). Se trata de figuras que tienen por objeto repercutir sobre el usuario el coste de inversión en infraestructuras hidráulicas y los gastos de mantenimiento o explotación de tales infraestructuras. La cuantía de cada una de las exacciones se fijará, para cada ejercicio presupuestario y la distribución individual de dicho importe global, se realizará con arreglo a criterios de racionalización del uso del agua, equidad en el reparto de las obligaciones y autofinanciación del servicio, en la forma que reglamentariamente se determine. En el supuesto de cuencas intercomunitarias las exacciones previstas en este artículo serán gestionadas y recaudadas por el Organismo de cuenca o bien por la Administración Tributaria del Estado, en virtud de convenio con aquel.

(42) Guerra Reguera (2012: 53-66).

A estos dos tributos, hay que unir las tasas reguladas en los Decretos 137 a 140/1960, que son normas preconstitucionales que siguen vigentes pues así lo declaró expresamente la Ley 25/1998, de 13 de julio, de modificación del Régimen Legal de las Tasas Estatales y Locales y de Reordenación de las Prestaciones Patrimoniales de Carácter Público. Se trata respectivamente de las tasas por dirección e inspección de obras, explotación de obras, confrontación de proyectos y por informes y otras actuaciones.

Por último, dentro del tercer bloque se encuentra, en primer lugar, el actual canon de control de vertidos del TRLA (artículo 113), que se configura como una tasa destinada al estudio, control, protección y mejora del medio receptor de cada cuenca hidrográfica. Este tributo grava el vertido en sí, tanto el autorizado como el no autorizado, y es compatible con las figuras que puedan establecerse por las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales. Están obligados al pago del mismo, como sujetos pasivos, quienes realicen el vertido.

En el supuesto de cuencas intercomunitarias, este canon será recaudado por el Organismo de cuenca o bien por la Administración Tributaria del Estado, en virtud de convenio con aquél. En este segundo caso, la Agencia Estatal de Administración Tributaria recibirá del Organismo de cuenca, los datos y censos pertinentes que faciliten su gestión, e informará periódicamente a éste en la forma que se determine por vía reglamentaria. El canon recaudado será puesto a disposición del Organismo de cuenca correspondiente.

Asimismo, en virtud de convenio, las Comunidades Autónomas podrán recaudar el canon en su ámbito territorial. En este supuesto, la Comunidad Autónoma pondrá a disposición del Organismo de cuenca la cuantía que se estipule en el convenio, en atención a las funciones que en virtud del mismo se encomienden a la Comunidad Autónoma.

En segundo término, también se debe incluir en este bloque el canon de vertido regulado en la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas –artículo 85–, que grava los vertidos contaminantes autorizados, y cuya recaudación se destina a actuaciones de saneamiento y mejora de la calidad de las aguas del mar.

Las corporaciones locales también tienen atribuida una doble competencia, sobre el agua en sí misma y una competencia tributaria; gozan de competencias específicas sobre el suministro de agua, el alcantarillado y el tratamiento o saneamiento de aguas residuales (43). Este conjunto de servicios se denomina *ciclo urbano del agua* y su gestión puede llevarse a cabo de forma directa o a través de empresas privadas o mixtas.

En todo caso, la tarifa (44) constituye la materialización de la potestad tarifaria de la Administración municipal en relación con las actividades de su propia competencia. El

(43) Artículos 25.2, 26.1 y 2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

(44) Zapatero Gasco (2017: 115). Opina el autor que la tasa posiblemente sea una de las categorías jurídicas de más difícil definición dentro de nuestro ordenamiento tributario, por varias cuestiones; su regulación se encuentra dispersa en diferentes normas y por otro lado la jurisprudencia se muestra vacilante al definir su ámbito y condiciones de aplicación, resultando complicada a veces la distinción entre tasa, tarifa y prestación patrimonial de carácter público, entendiéndose que la reserva de ley debe ser contemplada en todo caso, precisamente para evitar esos perfiles difusos que en modo alguno deben desembocar en un quebranto de los derechos de los receptores de los mismos.

municipio aprueba provisionalmente las tarifas (45), debiendo remitirse posteriormente al órgano autonómico competente para su aprobación definitiva en el ejercicio de las competencias de las CCAA sobre el control de precios autorizados.

La nota general de los tributos existentes es que exclusivamente gravan a los beneficiarios de los servicios relacionados con el agua, por la utilización y funcionamiento de las infraestructuras necesarias para procurar dicho servicio.

La aplicación de la DMA demanda superar esta situación e implantar una ajustada política de precios (46).

Todas las Administraciones Públicas tienen competencias en el ciclo del agua y en lo que se refiere a la aplicación del principio de recuperación de costes, pero se debe coordinar esta política ajustada de precios a partir de la concepción jurídica de “ciclo integral del recurso hídrico”.

Embid Irujo analiza estos cambios normativos alcanzando conclusiones que trazan el camino de donde resultará el actual régimen económico financiero del agua y las figuras tributarias que en él se encuentran (47).

Queda claro que son los costes de las obras realizadas los que determinarán las consecuentes obligaciones económicas a los beneficiados, adoptando la forma de tasas que aparecen reguladas en el régimen económico financiero del TRLA, así como los precios privados en el caso de que estas se ejecuten por las sociedades estatales en base a los convenios suscritos entre estas y la Administración.

Se deja entrever en todas estas actualizaciones de normas, el creciente peso de la referencia económica en el ordenamiento jurídico (48). El interés general queda supeditado a la propuesta de financiación y al estudio de la recuperación a través de cánones y tarifas.

Respecto al creciente peso del ámbito económico Maestu y Berbel (2009) (49), indican muy acertadamente que: «el contenido económico de la norma es clave para entender su funcionamiento, ya que las herramientas económicas empleadas van mucho más allá de la fiscalidad ambiental y la recuperación de costes que es el aspecto que más debate público ha generado».

A este respecto, 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 añade un nuevo apartado 5 al artículo 46,

(45) Escuin Palop (2008: 229). «Lo que traza la DMA es un objetivo: el establecimiento por los Estados miembros de una tarifa del uso del agua para mejorar la sostenibilidad de los recursos hídricos».

(46) González Gómez (2005: 32).

(47) Embid Irujo (2009: 85).

(48) Así, el art. 131 del TRLA en su punto 4 relativo a la declaración de una obra hidráulica como de interés general indica que: «El expediente de declaración de una obra hidráulica como de interés general deberá incluir una propuesta de financiación de la construcción y explotación de la obra, así como un estudio sobre los cánones y tarifas a satisfacer por los beneficiarios. A estos efectos, dicho expediente será informado por el Ministerio de Hacienda».

(49) Maestu y Berbel (2009).

del TRLA. Se incide en el informe previo que justifique la viabilidad económica, técnica, social y ambiental de la obra hidráulica, contemplando un estudio específico sobre la recuperación de los costes (50). Lógicamente, el informe ha de realizarse con carácter previo a la declaración de interés general de la obra hidráulica, toda vez que determinará su calificación como tal.

Respecto a la propuesta de financiación del art. 131 del TRLA, parece que queda subsidiada a la aprobación del informe. Entendemos que una vez aprobado éste, habría que acompañar la propuesta de financiación y el estudio de los cánones y tarifas para que resultase informado por el Ministerio de Hacienda. En todo caso, y al margen de contradicciones y falta de rigor jurídico, al situar ambos preceptos en la misma Ley, la preocupación económica resalta y la recuperación de costes y las revisiones públicas cada seis años (en caso de no ejecutarse la obra) aparecen como nuevas medidas dirigidas a satisfacer las demandas de la DMA.

8. CONCLUSIONES

Hemos podido comprobar que la política hidrológica está inexorablemente unida a la utilización de instrumentos fiscales sobre los bienes y las actividades relacionadas con el ciclo del agua, estructurados en diversas figuras tributarias, cuyo fin primordial es, además de servir como instrumento económico en general, el sostenimiento de los gastos generados por la actividad de la Administración.

A lo largo del tiempo se deja entrever, en todas las reformas y actualizaciones de normas tributarias hidráulicas, el creciente peso de la referencia económica en el ordenamiento jurídico, pues el interés general aparece supeditado a la propuesta de financiación y al estudio de la recuperación de costes a través de cánones y tarifas. Actualmente el precio del agua aparece más completo en función de la cobertura de costes necesaria que del principio de capacidad económica del sujeto pasivo, alejándose del principio de justicia tributaria.

La recuperación de costes debe realizarse sin poner en peligro la viabilidad económica de determinadas actividades relevantes y creadoras de empleo y en ningún caso debe hacer peligrar la armonía social. La elaboración de estos instrumentos fiscales debe resolverse en un ámbito político y económico e inspirarse en una verdadera justicia tributaria que ofrezca técnicas distintas a las puramente presupuestarias. Me refiero a cuotas que satisfagan correctamente las amortizaciones, tarifas variadas, ampliación del conjunto de beneficiarios-usuarios, mayor participación de los usuarios en los órganos de gestión

(50) Embid Irujo, A. (2009: 85-86). «Parece claro que el art. 46.5 es de contenido más amplio y hasta superador que el del art. 131.4 y la existencia de los dos en un mismo texto legal solo es comprensible desde la mecánica de las numerosas y sucesivas reformas de la Ley de Aguas de 1985 primero y del TRLA de 2001 después, que dan lugar a estos preceptos relativamente contradictorios y aun a problemas jurídicos de más peso que deberían conducir a la necesidad de elaborar de nueva planta una Ley de Aguas propia del siglo XXI y no de los epígonos del siglo XX como es la que tenemos todavía».

de las Confederaciones y otras medidas inspiradas en intervenir adecuadamente según el marco y los principios constitucionales relativos a la Economía y Hacienda.

En España, la fiscalidad del agua denominada “en alta” –canon de regulación y tarifa de utilización del agua–, aun no siendo perfecta, en ningún caso resultó ineficaz. Ni siquiera se tuvo que modificar sustancialmente el régimen económico-financiero de la utilización del dominio público hidráulico por la trasposición de la DMA 2000/60 CE al adecuarse nuestro REF a los principios comunitarios sobre gestión de cuencas. Más estéril –por lo vago e indeterminado del concepto–, aparecen los sistemas de recuperación de costes importados de la UE, en los que ni el TJUE, ni la Comisión, llegan a ponerse de acuerdo en cuáles son los servicios o actividades sobre los que se han de recuperar costes.

La nota general existente de los tributos estatales recuperadores del coste de las infraestructuras, es que gravan exclusivamente a los beneficiarios de los servicios relacionados con el agua, por la utilización y funcionamiento de las infraestructuras necesarias para procurar dicho servicio. Sin embargo, los beneficiados somos todos.

Debemos tener en cuenta que la cuestión no se plantea únicamente a los que utilizan el agua para su actividad económica, sino a todos los ciudadanos que la usan para múltiples necesidades básicas. Interpreto que al tratarse de bienes públicos que redundan en servicios esenciales y favorecen a la economía, una parte importante de los costes deben ser soportados por todos los ciudadanos. Igual que entendemos el ciclo unitario del agua, hemos de comprender el ciclo unitario de la economía tributaria, una economía circular que en última instancia favorece a la sociedad en su conjunto.

Hemos podido observar que el recorrido financiero de los distintos ordenamientos tributarios, muestra el carácter histórico y coyuntural en los modos de financiación, registrándose constantemente el paso de uno a otro respecto a un mismo servicio. Consecuencia de ello es que ni el interés que pudiera anidar la actividad, ni su carácter de “servicio público”, parecen criterios firmes que puedan conducir a su financiación mediante tributos, siendo conceptos que en sí mismos se han visto en crisis por efecto del intervencionismo privado en lo social y económico.

El objetivo global de la política hidráulica europea consiste en determinar un uso eficiente del recurso en términos sociales, económicos y ambientales. Todo esto tiene un coste añadido con una repercusión indirecta en la población que excede de la figura de tasa y lo acerca al impuesto. Una integración efectiva de la DMA hace necesario financiar parte de las obras hidráulicas a través de impuestos en los Presupuestos Generales del Estado. Es la única forma de compaginar el Derecho con los deberes ambientales exigidos, pues la racionalidad general del recurso, va unida al deber universal de conservarlo adecuadamente.

Parece que la parafiscalidad es un concepto débil que encierra grandes pretensiones. Aun así, la utilización de instrumentos económicos y fiscales para la protección del medio ambiente, se ha generalizado en la Unión Europea. Los costes que supondrá tal estrategia, resultarán –aunque necesarios–, gravosos para numerosos sectores de la población.

Resulta ineludible eliminar la pobreza normativa en relación a los sujetos pasivos del canon y la tarifa. Definir la posición del Estado como beneficiario de las obras de interés general. Matizar la parte que ha de soportar como representante del interés público a efectos de protección frente a avenidas, medio ambiente, etc. Ni el TRLA, ni el RDPH, fijan criterios básicos para el reparto de la carga tributaria, operando con lo establecido jurisprudencialmente y las disposiciones del Ministerio competente mediante una fórmula general, que indica que los citados repartos se harán equitativamente en razón a la participación en los beneficios o mejoras producidas por las obras.

Y, por último, resulta palpable la ausencia de preceptos —en el régimen económico-financiero del agua—, que se refieran a la forma de trasladar al obligado al pago, los costes medioambientales y del recurso.

BIBLIOGRAFÍA

- Agudo González, J. (2010): “El derecho de aguas en perspectiva europea: La trascendencia de la Directiva Marco de Agua”, en J. Agudo Gonzalez (coord.): *El derecho de aguas en clave europea*, La Ley, 1ª Edición, noviembre.
- Álvarez Rico, M.; Pérez Marín, A. y Álvarez-Rico García, I. (2002): *Los problemas del régimen económico-financiero del dominio público hidráulico*, Comares.
- Cabezas Calvo-Rubio, F. (2010): “La Directiva Marco de Aguas europea y la legislación de aguas española”, *Diario La Ley*, nº 7366.
- Carpi Abad, M. V. (2002): *Aprovechamientos hidroeléctricos: su régimen jurídico-administrativo*, Lex Nova.
- Embid Irujo, A. (2009): “El régimen económico-financiero del agua en el contexto de la aplicación de la Directiva Marco de Agua de 2000. Reflexiones generales”, en A. Embid Irujo (dir.): *Régimen económico-financiero del agua: los precios del agua*, Thomson Reuters-Civitas.
- Escuin Palop, C. (2008): *Presente y futuro del derecho de aguas en España*, Tirant Lo Blanch.
- Fernández Clemente, E. (2000): “De la utopía de Joaquín Costa a la intervención del Estado: un siglo de obras hidráulicas en España”, *Cuadernos Económicos “Escuela y Despensa”*, nº 11.
- Fernández de Soto Blass, M. L. (2013): “Fallos de mercado e instrumentos de intervención pública para la protección de las aguas: los tributos estatales”, en S. F. Utrera Caro y A. Aura y Larios de Medrano (coord.): *Agua, trasvases y medio ambiente: las cuencas fluviales y el nuevo Plan Hidrológico Nacional*, Dykinson.
- Gómez Ayau, E. (1952): “El papel del Estado en las grandes obras de transformación agraria. Revolución verde”, *Revista de Estudios Agrosociales*, nº 1.
- González Gómez, F. (2005): “El precio del agua en las ciudades. Reflexiones y recomendaciones a partir de la Directiva 2000/60/CE”, *Ciudad y Territorio Estudios Territoriales*, XXXVII (144) nº 305.
- Guerra Reguera, M. (2012): “Canon de regulación, tarifa de utilización y canon de Servicios Generales en la Ley de Aguas de Andalucía”, *Noticias de la Unión Europea*, nº 327.
- Jiménez Compaired, I. (2012): *Los cánones de regulación y las tarifas de utilización del agua*, Aranzadi.

- Maestu, J. y Berbel, J. (2009): “Financiación de servicios del agua y la aplicación de excepciones al principio de recuperación de costes”, en AA.VV., A. Embid Irujo (dir.): Régimen económico-financiero del Agua. *Los precios del agua*, Thomson Reuters, Editorial Aranzadi.
- Martín Retortillo, S. (1997): *Derecho de Agua*, Civitas.
- Martín Retortillo, S. (1966): *Aguas Públicas y obras hidráulicas*, Tecnos.
- Pages i Galtés, J. (1995): *Fiscalidad de las aguas*, Marcial Pons.
- Rosemburg, T. (1995): Prólogo de Pagés i Galtés, J.: *Fiscalidad de las aguas*, Marcial Pons.
- Setuan Mendia, B. (2016): “Tratamiento normativo y jurisprudencial de la recuperación de costes en el ámbito hidráulico: dos condicionantes directos que determinan su deficiente implementación”, en T. M. Navarro Caballero (dir.): *Desafíos del Derecho de Aguas [Variables jurídicas, económicas, ambientales y de Derecho comparado]*, Aranzadi.
- Tirado Robles, C. (2012): “La jurisprudencia sobre la aplicación de la Directiva Marco de Aguas en países europeos distintos de España”, *Justicia Administrativa: Revista de Derecho Administrativo*, nº extra 1.
- Vicente-Arche Domingo, F. (1959): “Notas de Derecho Financiero a la Ley de Tasas y Exacciones Parafiscales de 26 de diciembre de 1958”, *Revista de Administración Pública*, nº 29.
- Villanueva Larraya, G. (1990): “Apuntes para una biografía política de Rafael Gasset, un liberal regeneracionista”, *Espacio, Tiempo y Forma*, Serie V, Historia Contemporánea, vol. 3.
- Zapatero Gasco, A. (2017): “La naturaleza difusa de la tasa: el caso concreto de la contraprestación por el servicio de abastecimiento domiciliario de agua”, en F. Garcia Berro (dir.): *La delimitación de los elementos esenciales del tributo ante el impacto de las reformas legales*, Aranzadi.