

La relevancia del informe sobre recursos hídricos de la Ley de Aguas para un desarrollo urbano sostenible

Daniel Lázaro Matías

Máster Universitario en Acceso a la Profesión de Abogado



MÁSTERES
DE LA UAM
2021-2022

Facultad de Derecho

UAM Universidad Autónoma
de Madrid



Universidad Autónoma
de Madrid

La relevancia del informe sobre recursos hídricos de la Ley de Aguas para un desarrollo urbano sostenible

Trabajo Fin de Máster

Máster Universitario en Acceso a la Profesión de Abogado

Departamento de Derecho Público y Filosofía Jurídica

Área de Derecho Administrativo

Daniel Lázaro Matías

Tutorizado por Sofía Simou

Madrid, septiembre de 2022

Índice

Introducción	3
1. Importancia del agua en la ordenación del territorio y el urbanismo	3
2. El informe sobre recursos hídricos de la Ley de Aguas	8
2.1. Marco normativo	8
2.2. Aspectos competenciales: las planificaciones hidrológica y urbanística	11
2.3. Carácter preceptivo y vinculante. Plazo de emisión	14
2.4. Contenido del informe. Diferencia entre suficiencia y disponibilidad.....	19
2.5. Informe desfavorable y ausencia del informe	21
3. Conclusiones	27
Bibliografía.....	29

Introducción

Este trabajo tiene por objeto analizar el informe sobre suficiencia de recursos hídricos previsto por la legislación de aguas en la aprobación de instrumentos de planeamiento urbanístico y que se conceptualiza, tal y como se desarrollará, como una garantía al servicio del derecho constitucional al medio ambiente (artículo 45 de la Constitución; en adelante, CE).

Para ello, se comenzará comentando previamente la importancia que tiene el agua en la ordenación del territorio y el urbanismo. A continuación, se analizará el marco normativo en el que se incardina el informe sobre suficiencia de recursos hídricos, así como su encaje competencial, su naturaleza preceptiva y vinculante y el plazo para emitirlo. Finalmente, se abordarán las consecuencias de su omisión.

1. Importancia del agua en la ordenación del territorio y el urbanismo

La importancia del agua para el desarrollo de los núcleos de población ha llevado a algunos autores a afirmar que el hecho de que no se puede urbanizar sin agua «es algo tan evidente como que no se puede urbanizar sin suelo»¹. Otros han ido más allá e incluso han llegado a sostener que edificar sin agua supondría vulnerar los derechos constitucionales al medio ambiente y a una vivienda digna, recogidos en los artículos 45 y 47 de la CE, respectivamente². De hecho, tal es la importancia de este recurso que la Asamblea General de las Naciones Unidas ha reconocido el derecho al agua potable y al saneamiento como «un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos»³. Por ello, la premisa de la

¹ MENÉNDEZ REXACH, Á., «Sin agua no puede haber desarrollos urbanos. Una norma jurídica de sentido común», *Ambienta*, n.º 88, 2009, p. 100.

² BLANES CLIMENT, M. Á., «La acreditación de suficiencia de recursos hídricos en los desarrollos urbanísticos», *Práctica urbanística: Revista mensual de urbanismo*, n.º 101, 2011, p. 47.

Mención especial merece también la conceptualización que el Tribunal Constitucional, en su Sentencia 233/2015, de 5 de noviembre, hizo del artículo 45 de la CE. En su fundamento jurídico (en adelante, FJ) 2.º alcanzó la siguiente conclusión, perfectamente aplicable al dominio público hidráulico:

... como ya advertimos en las citadas SSTC 149/1991 y 102/1995, las nociones de conservación, defensa y restauración del medio ambiente, explícitas en los apartados 1 y 2 de este precepto constitucional, comportan tanto la preservación de lo existente como una vertiente dinámica tendente a su mejoramiento que, en lo que particularmente concierne a la protección del demanio marítimo-terrestre, obligan al legislador a asegurar el mantenimiento de su integridad física y jurídica [...]. En particular, el deber de conservación que incumbe a los poderes públicos tiene una dimensión, la de no propiciar la destrucción o degradación del medio ambiente, que no consentiría la adopción de medidas, carentes de justificación objetiva, de tal calibre que supusieran un patente retroceso en el grado de protección que se ha alcanzado tras décadas de intervención tuitiva. Esta dimensión inevitablemente evoca la idea de “no regresión”, aunque los conceptos que estamos aquí contrastando no admiten una identificación mecánica, pues es también de notar que el deber constitucional se proyecta sobre el medio físico, en tanto que el principio de no regresión se predica del ordenamiento jurídico. En términos constitucionales, esta relevante diferencia significa que la norma no es intangible, y que por tanto la apreciación del potencial impacto negativo de su modificación sobre la conservación del medio ambiente requiere una cuidadosa ponderación, en la que, como uno más entre otros factores, habrá de tomarse en consideración la regulación preexistente.

³ Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas 64/292, aprobada el 28 de julio de 2010.

que partimos, que no escapa al sentido común de nadie, ha tenido también su reflejo en el derecho, como pasamos a detallar.

Aunque el problema de lo que algunos han venido a llamar «urbanismo insostenible» es relativamente reciente, la preocupación de las leyes administrativas por el agua en la evolución urbana viene de antaño. Así, en 1859, el primer proyecto de código de aguas ya preveía una dotación de 50 litros por habitante y día⁴. Desde entonces, la preocupación por asegurar el suministro y la evacuación de aguas como elemento urbanizador esencial no ha dejado de estar presente en el ordenamiento español: la Ley de 3 de agosto de 1866, relativa al dominio y aprovechamiento de aguas, fijó un caudal mínimo indispensable para la población, previsión que se mantuvo en lo sustancial en la Ley de 13 de junio de 1879 y continuó vigente hasta la promulgación en democracia de la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas, que eliminó la dotación mínima para abastecimiento⁵.

Lógicamente, si el abastecimiento de agua a población ha sido una preocupación constante en las distintas leyes de aguas de nuestra historia, lo propio ha sucedido también con las correspondientes normas urbanísticas. La Ley de 12 de mayo de 1956, sobre régimen del suelo y ordenación urbana, definía en su artículo 63.3 qué era un solar atendiendo a los servicios de los que debía disponer dicha porción de suelo urbano para poder edificar sobre él; y, entre esos servicios, se encontraban los de suministro de agua y su desagüe. Esta exigencia se mantuvo en el texto refundido de 1976 y se incluyó entre los requisitos que el Reglamento de Planeamiento Urbanístico estatal, aprobado por Real Decreto 2159/1978, de 23 de junio, disponía para que un plan general pudiese clasificar un terreno como urbano (artículo 21.1)⁶. De igual forma, las leyes de urbanismo autonómicas tras la Sentencia del Tribunal Constitucional (en adelante,

⁴ MENÉNDEZ REXACH, *cit.* en nota 1, p. 101.

⁵ A día de hoy, la única previsión en derecho positivo sobre el caudal de abastecimiento de agua a población necesario la contiene el artículo 7.1.II del Real Decreto 140/2003, de 7 de febrero, por el que se establecen los criterios sanitarios de la calidad del agua de consumo humano, y lo hace en términos de mandato de optimización: «La dotación de agua deberá ser suficiente para las necesidades higiénico-sanitarias de la población y el desarrollo de la actividad de la zona de abastecimiento, como objetivo mínimo debería tener 100 litros por habitante y día».

⁶ El Reglamento de Planeamiento sigue siendo de aplicación, con matices, en aquellas comunidades autónomas donde no se ha aprobado un desarrollo reglamentario de su ley urbanística autonómica, como es el caso de la Comunidad de Madrid, *ex apartado e*) de la disposición derogatoria de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo.

El mismo Reglamento incluía entre las determinaciones que debía establecer todo plan parcial el trazado de la red de abastecimiento de agua, así como sus fuentes, el caudal disponible y, en su caso, el área de protección de aquélla (artículo 53).

STC) 61/1997, de 20 de marzo, han replicado de una u otra manera la regla de que el agua es presupuesto de todo desarrollo urbanístico⁷.

Sin embargo, esta regla profundamente arraigada en la tradición urbanística española no quebró con la realidad hasta la puesta en práctica de un modelo de urbanismo insostenible, que tuvo como pistoletazo de salida la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones. Dicha norma buscaba, según su exposición de motivos, «facilitar el aumento de la oferta de suelo, haciendo posible que todo el suelo que todavía no ha sido incorporado al proceso urbano, en el que no concurren razones para su preservación, pueda considerarse como susceptible de ser urbanizado». Así, entre 1997 y 2005, las viviendas en España crecieron una media del 6 %; de hecho, en ese último año se edificaron 800.000 nuevas casas, más que la suma de las puestas en el mercado en el Reino Unido, Francia y Alemania⁸. Entre 2000 y 2005, de hecho, se artificializaron 27.666 hectáreas (o, lo que es lo mismo, 75,80 al día)⁹.

Dicho modelo, además, se oponía al de ciudad compacta tradicional¹⁰ y fomentaba modelos residenciales que rompían por completo con la trama urbana existente hasta el momento. Muchas de las urbanizaciones se encontraban lejos de zonas urbanas consolidadas, lo que dificultaba aún más el suministro de servicios, incluido el agua, y aumentaba el gasto¹¹.

La entonces Comunidad Europea ya denunció a nivel europeo en su Directiva 2000/60/CE, de 23 de octubre (la «directiva marco del agua»; en adelante, DMA), que las aguas estaban sometidas a la creciente presión que suponía el continuo crecimiento de la demanda de agua de

⁷ La STC 61/1997, de 20 de marzo, declaró sin ambages que «no debe perderse de vista que en el reparto competencial efectuado por la [Constitución] es a las Comunidades Autónomas a las que se ha atribuido la competencia exclusiva sobre el urbanismo, y por ende es a tales entes públicos a los que compete emanar normas que afecten a la ordenación urbanística» [FJ 6.º]. Y así, por ejemplo, la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo de la Comunidad de Madrid, dice que son solares aquellos suelos urbanos que cuenten «como mínimo, con los servicios de abastecimiento de agua, evacuación de aguas residuales, suministro de energía eléctrica y alumbrado público conectados a las correspondientes redes públicas» [artículo 14.1.a)]. El legislador estatal ha continuado normando en esta dirección, pero sin ir más allá de lo que constitucionalmente resulta admisible, disponiendo en el artículo 21.3.b) del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, que para que un suelo se halle en la situación básica de urbanizado se requiere que tenga «instaladas y operativas, conforme a lo establecido en la legislación urbanística aplicable, las infraestructuras y los servicios necesarios [...]», entre los que se encuentra el agua, obviamente.

⁸ AGUDO GONZÁLEZ, J., *Urbanismo y gestión del agua*, Iustel, Madrid, 2007, p. 22.

⁹ NEL·LO, O., «Herencias territoriales, exploraciones geográficas y designios políticos», en SCHULZ DORNBURG, J., ARGULLOL MURGADAS, R., AZARA NICOLÁS, P., NEL·LO, O y PUNTÍ, J., *Ruinas modernas, una topografía de lucro*, Àmbit, Barcelona, 2012, p. 25

¹⁰ GÓRGOLAS MARTÍN, P., «Burujas inmobiliarias y planeamiento urbano en España: “una amistad peligrosa”», *Cuadernos de Investigación Urbanística*, n.º 111, 2017, p. 50 y ss.

¹¹ AUKEN, M., *Informe sobre el impacto de la urbanización extensiva en España en los derechos individuales de los ciudadanos europeos, el medio ambiente y la aplicación del derecho comunitario, con fundamento en determinadas peticiones recibidas (2008/2248(INT))*, A6-0082/2009, Parlamento Europeo, 2009, p. 7.

calidad en cantidades suficientes para todos los usos¹²; dicha norma, que detectaba ya a principios de siglo un problema grave, se propuso promover «un uso sostenible del agua basado en la protección a largo plazo de los recursos hídricos disponibles»¹³.

Pero las autoridades comunitarias, preocupadas por el uso del agua, tal y como evidenciaba la DMA, se fijaron de forma concreta en el desarrollo urbanístico español, sin parangón en el resto de Estados miembros. Así, el Parlamento Europeo aprobó su Resolución de 26 de marzo de 2009, en la que pedía a las autoridades españolas, entre otras cosas, declarar y revisar todos los planes urbanísticos nuevos que no respeten los criterios rigurosos de sostenibilidad medioambiental y detener y anular todos los desarrollos urbanísticos en curso que no respetasen el cumplimiento de las disposiciones en materia de agua y medio ambiente¹⁴. También concluía el Parlamento que no se había acotado en la legislación urbanística española el concepto de interés general, amparándose en él la aprobación de proyectos medioambientalmente insostenibles que obviaban los informes desfavorables de la Administración hidráulica¹⁵. Aquella resolución partía del informe elaborado por la eurodiputada danesa Margrete Auken —el «informe Auken»—, en el que se denunciaba, por lo que a nuestro trabajo interesa, que se habían recibido más de 250 quejas sobre proyectos urbanísticos que habían sido informados negativamente por la Administración hidráulica española y que se situaban, por tanto, en violación de la DMA¹⁶.

Esta deriva urbanística se frenó debido al estallido de la burbuja inmobiliaria, lo que condujo al desastre al sector de la construcción en nuestro país; desastre que se vio muy agravado, además, por el comienzo de la crisis económica en otoño de 2008. Los años de modelo urbanístico insostenible dieron paso a una profunda recesión¹⁷.

Mientras en 2007 se llegaron a certificar 160.000 obras nuevas, en 2012 y años posteriores las certificaciones de fin de obra fueron del orden de menos de 20.000 anuales¹⁸. Paralizado el desarrollo urbanístico en España, la preocupación por el agua no ha hecho sino que aumentar. A comienzos de 2014, el mercado inmobiliario comenzó su paulatina recuperación¹⁹ y se

¹² Considerando 4 de la DMA.

¹³ Artículo 1.b) de la DMA.

¹⁴ Apartado 3 de su parte dispositiva.

¹⁵ Apartado 21 de su parte dispositiva.

¹⁶ AUKEN, *cit.* en nota 11, p. 7.

¹⁷ *Ibid.*, pp. 16-17.

¹⁸ ALVES, P. y URTASUN, A., «Evolución reciente del mercado del mercado de la vivienda en España», *Boletín Económico*, n.º 2, Banco de España, 2019, p. 3.

¹⁹ *Ibid.*, p. 1.

reanudaron nuevas actuaciones de urbanización. Adoptado un modelo mucho más cercano al de la ciudad compacta, esto es, al aumento desde la malla urbana, el problema de los recursos hídricos en el crecimiento de las poblaciones se engarza hoy, pues, en la lucha contra el cambio climático principalmente. Y es que, en la actualidad, el problema del agua ya no lo es tanto de una serie de desarrollos urbanísticos insostenibles, sino que es más bien general. El desarrollo urbano tiene que repensarse ante la previsión de que cada vez escasee más este recurso vital.

Además, en este tiempo el propio Tribunal Supremo, siguiendo la línea ya iniciada por distintas reformas legislativas que mostraron una mayor sensibilización por el problema del agua en el urbanismo²⁰, fue alterando poco a poco su postura y empezó a exigir a los tribunales de instancia que enjuiciasen desde un punto de vista material y ya no solo formal, por ejemplo, la aprobación de desarrollos urbanísticos condicionada a que en el futuro se dispusiese de recursos hídricos necesarios²¹. Se inició, en consecuencia, una tendencia a reducir la discrecionalidad en el ejercicio de la potestad de planeamiento para dotar de una mayor importancia al principio de sostenibilidad, tendencia que no solo continúa, sino que se va intensificando²², como más adelante se verá.

Y es que la suficiencia de recursos hídricos en España se ve hoy más comprometida que nunca. Algunos autores han llegado a afirmar, basándose en modelos climáticos, que la península ibérica no habría estado sometida a condiciones tan secas desde hace aproximadamente 1.200 años. Esta realidad se debería a que el anticiclón de las Azores, zona de alta presión atmosférica que provoca situaciones de tiempo estable y ausencia de precipitaciones y que modula en gran medida el clima de Europa occidental, ha sufrido variaciones dramáticas en el último siglo. Así, los inviernos con un anticiclón de las Azores extremadamente largo han pasado a ser mucho más frecuentes en la era industrial, a partir de 1850. Ello ha provocado cambios sin precedentes en el último milenio en el clima del Atlántico Norte²³. La Agencia Estatal de Meteorología, de hecho, defiende que los períodos de escasez de lluvias son cada vez más largos, manifestándose con mayor frecuencia e intensidad en las

²⁰ Por ejemplo, la disposición final primera.Tres de la Ley 11/2005 reformó el artículo 25.4 del TRLA alterando el sentido hasta entonces favorable de la no emisión en plazo del informe sobre suficiencia de recursos hídricos: pasaría a ser, como sigue siendo en la actualidad, desfavorable.

²¹ RAMOS MEDRANO, J. A., «Más de 90 planes de urbanismo anulados judicialmente por no justificar la disponibilidad de recursos hídricos», *Actualidad Jurídica Ambiental*, n.º 67, 2017.

²² SOSPEDRA NAVAS, F. J., «El agua y el desarrollo urbanístico: la suficiencia de recursos hídricos», *Boletín de Urbanismo*, Lefebvre, 2011, p. 9.

²³ CRESSWELL-CLAY, N., UMMENHOFER, C. C., THATCHER, D. L., WANAMAKER, A. D., DENNISTON, R. F., ASMEROM, Y. y POLYAK, V. J., «Twentieth-century Azores High expansion unprecedented in the past 1,200 years», *Nature Geoscience*, n.º 15, 2022, pp. 548-553.

últimas décadas²⁴. Por su parte, el Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático de las Naciones Unidas ha concluido en su último informe que el aumento de la frecuencia e intensidad de los fenómenos climáticos y meteorológicos extremos ha tenido incidencia en la frecuencia e intensidad de las sequías²⁵.

2. El informe sobre recursos hídricos de la Ley de Aguas

2.1. Marco normativo

Al servicio de la tutela del medio ambiente en general y del principio de desarrollo sostenible en particular, se incardina en nuestro ordenamiento administrativo el informe sobre suficiencia de recursos hídricos en la aprobación de instrumentos urbanísticos.

La figura se definió en 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. Su disposición final primera, apartado tercero, reformó el artículo 25 del vigente texto refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio (en adelante, TRLA), e incluyó, entre el contenido acerca del que las confederaciones hidrográficas debían pronunciarse en el informe introducido por la Ley 46/1999²⁶, la existencia de recursos suficientes para satisfacer nuevas demandas.

En la actualidad, el artículo 25.4 del TRLA exige la emisión de informe previo por las confederaciones hidrográficas cuando los actos o planes de las comunidades autónomas o de las entidades locales comporten nuevas demandas de recursos hídricos y en él habrá de contenerse un pronunciamiento expreso sobre la existencia o inexistencia de recursos suficientes para satisfacer tales demandas²⁷.

²⁴ GONZÁLEZ, E., «¿Estamos ante una situación de sequía o esto podría ser así de ahora en adelante», *El Confidencial*, 8 de febrero de 2022.

²⁵ INTERGOVERNMENTAL PANEL ON CLIMATE CHANGE, *Climate Change 2022. Impacts, Adaptation and Vulnerability, Summary for Policymakers*, 2022, p. 11.

²⁶ La Ley 46/1999, de 13 de diciembre, incluyó en el entonces artículo 23 de la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de aguas —hoy 25 del texto refundido—, un apartado cuarto, según el cual las confederaciones hidrográficas debían informar previamente a la aprobación de actos y planes autonómicos sobre, entre otras materias, ordenación del territorio y urbanismo, cuando estos afectasen al régimen y aprovechamiento de las aguas continentales o a los usos permitidos en terrenos de dominio público hidráulico. Sin embargo, nada se decía sobre suficiencia de recursos hídricos ante nuevas demandas.

²⁷ «Las Confederaciones Hidrográficas emitirán informe previo, en el plazo y supuestos que reglamentariamente se determinen, sobre los actos y planes que las Comunidades Autónomas hayan de aprobar en el ejercicio de sus competencias, entre otras, en materia de medio ambiente, ordenación del territorio y urbanismo, espacios naturales, pesca, montes, regadíos y obras públicas de interés regional, siempre que tales actos y planes afecten al régimen y aprovechamiento de las aguas continentales o a los usos permitidos en terrenos de dominio público hidráulico y en sus zonas de servidumbre y policía, teniendo en cuenta a estos efectos lo previsto en la planificación hidráulica y en las planificaciones sectoriales aprobadas por el Gobierno.

La *ratio legis* detrás de exigir un informe de este tipo resulta a nuestro juicio clara: el legislador trata con ello de asegurar que exista agua en todo nuevo desarrollo urbanístico mediante una técnica de intervención preventiva e, indirectamente, de procurar un desarrollo urbanístico sostenible que no comprometa los recursos hídricos futuros por los caprichos de planificadores arbitrarios. Se trataría, por tanto, de una manifestación concreta del principio de prevención de los daños medioambientales, que ha sido reconocido por el derecho de la Unión Europea e interpretado por la jurisprudencia de su Tribunal de Justicia²⁸. No hay que olvidar, además, que la Ley 11/2005, que lo incluyó, se aprobó en la deriva urbanística insostenible ya comentada en el apartado anterior y en la que no eran pocos los casos de ejecución de nuevas urbanizaciones con una escasez de recursos hídricos evidente o asentadas en territorios sometidos a importantes sequías²⁹.

Por su parte, la previsión del TRLA se ve completada también por el artículo 22.3 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana³⁰, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre (en adelante, TRLSRU), que contiene previsiones sobre el momento de emisión, así como sobre el carácter preceptivo del informe, que más adelante abordaremos.

Más debate ha suscitado el ámbito de aplicación del apartado cuarto de la disposición adicional segunda de la Ley 13/2003, de 23 de mayo, reguladora del contrato de concesión de

»Cuando los actos o planes de las Comunidades Autónomas o de las entidades locales comporten nuevas demandas de recursos hídricos, el informe de la Confederación Hidrográfica se pronunciará expresamente sobre la existencia o inexistencia de recursos suficientes para satisfacer tales demandas.

»El informe se entenderá desfavorable si no se emite en el plazo establecido al efecto.

»Lo dispuesto en este apartado será también de aplicación a los actos y ordenanzas que aprueben las entidades locales en el ámbito de sus competencias, salvo que se trate de actos dictados en aplicación de instrumentos de planeamiento que hayan sido objeto del correspondiente informe previo de la Confederación Hidrográfica».

²⁸ Así, la Directiva 2004/35/CE, de 21 de abril, afirmó que «[l]a prevención y la reparación, en la medida de lo posible, de los daños medioambientales contribuye a la realización de los objetivos y principios de la política de medio ambiente de la Comunidad establecida en el Tratado» (considerando 1) y que «[d]ado que la prevención y la reparación de los daños medioambientales es una tarea que contribuye directamente a la finalidad de la política medioambiental de la Comunidad, las autoridades públicas deben garantizar la aplicación y el cumplimiento adecuados del programa establecido [...]» (considerando 2). Véanse también las sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 13 de julio de 2017 (EU:C:2017:547, §§ 47 y 53 y la jurisprudencia allí citada) y de 9 de julio de 2020 (ECLI:EU:C:2020:533, § 31).

²⁹ CANTÓ LÓPEZ, M. T., «La garantía de disponibilidad de recursos hídricos en la aprobación definitiva de los planes urbanísticos», *Actualidad Jurídica Ambiental*, n.º 26, 2013, p. 4.

³⁰ «En la fase de consultas sobre los instrumentos de ordenación de actuaciones de urbanización, deberán recabarse al menos los siguientes informes, cuando sean preceptivos y no hubieran sido ya emitidos e incorporados al expediente ni deban emitirse en una fase posterior del procedimiento de conformidad con su legislación reguladora:

»a) El de la Administración hidrológica sobre la existencia de recursos hídricos necesarios para satisfacer las nuevas demandas y sobre la protección del dominio público hidráulico. [...]

»Los informes a que se refiere este apartado serán determinantes para el contenido de la memoria ambiental, que solo podrá disentir de ellos de forma expresamente motivada».

obras públicas (en adelante, LCOP). Dicho precepto, que fue modificado recientemente por el Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, contiene bajo la rúbrica «Colaboración y coordinación entre Administraciones públicas» previsiones sobre los informes sectoriales estatales en la aprobación de instrumentos de planeamiento, en general³¹.

La cuestión debatida por la doctrina y que ha sido finalmente abordada por los tribunales es si, por razón de la norma en la que se ubica, esta disposición solo resulta de aplicación a las obras públicas o, en cambio, norma también nuestro informe para cualquier instrumento urbanístico. Algunos órganos jurisdiccionales, en efecto, acogieron la primera interpretación; por ejemplo, el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana señaló en su Auto de 15 de enero de 2007 (ECLI:ES:TSJCV:2007:2A) que lo que pretendía el precepto era impedir que un instrumento de planeamiento pudiese bloquear una obra pública del Estado, pero que por la ley en la que se engarza no era aplicable a más supuestos, pues ello, además, comportaría una quiebra del reparto constitucional de competencias. Sin embargo, lo cierto es que el tenor literal del precepto no limita su ámbito de aplicación, pues se refiere, en términos de generalidad, a los «procedimientos de aprobación, modificación o revisión de los planes territoriales y urbanísticos y de las disposiciones generales y normas urbanísticas que incluyan, que puedan afectar al ejercicio de las competencias estatales». Por otra parte, no es baladí que el legislador incluyese la previsión como disposición adicional, vía utilizada para introducir

³¹ «La Administración General del Estado, en el ejercicio de sus competencias, emitirá informe en la instrucción de los procedimientos de aprobación, modificación o revisión de los planes territoriales y urbanísticos y de las disposiciones generales y normas urbanísticas que incluyan, que puedan afectar al ejercicio de las competencias estatales. Estos informes tendrán carácter vinculante en lo que se refiere a la preservación de las competencias del Estado, y serán evacuados, tras en su caso, los intentos que procedan de encontrar una solución negociada, en el plazo máximo de tres meses, transcurrido el cual se entenderán emitidos con carácter favorable y podrá continuarse con la tramitación del procedimiento de aprobación, salvo que afecte al dominio o al servicio públicos de titularidad estatal. A falta de solicitud del preceptivo informe, así como en el supuesto de disconformidad emitida por el órgano competente por razón de la materia, o en los casos de silencio citados en los que no opera la presunción del carácter favorable del informe, no podrá aprobarse el correspondiente plan territorial o urbanístico en aquello que afecte a las competencias estatales.

»No obstante, si la Administración competente en materia territorial o urbanística no tuviera los elementos de juicio suficientes, bien porque no se hubiesen recibido los correspondientes informes que resulten relevantes, o bien porque, habiéndose recibido, resultasen insuficientes para decidir, requerirá personalmente al titular del órgano jerárquicamente superior de aquél que tendría que emitir el informe, para que, en el plazo de diez días hábiles, contados a partir de la recepción del requerimiento, ordene al órgano competente la entrega del correspondiente informe en el plazo de diez días hábiles, sin perjuicio de las responsabilidades en que pudiera incurrir el responsable de la demora. El requerimiento efectuado se comunicará al promotor privado del instrumento de planificación, cuando sea el caso y éste último podrá también reclamar a la Administración competente la emisión del informe, a través del procedimiento previsto en el artículo 29.1 de la Ley 29/1998, de 13 julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa».

materias ajenas al objeto de la ley³², lo que jugaría en favor de la aplicación general de la norma³³.

La cuestión fue zanjada por el Tribunal Supremo, optando por la que a nuestro juicio era la solución lógica. Para la Sala Tercera, la disposición adicional segunda.4 de la LCOP resulta de aplicación general y no se limita al ámbito de las obras públicas, pues a diferencia del resto de disposiciones adicionales de la LCOP, el legislador redactó esta de forma general, sin limitar expresamente su ámbito material de aplicación. Por tanto, el precepto también norma el informe sobre suficiencia de recursos hídricos, complementando la regulación contenida en el TRLA y el TRLSRU. En este sentido se han pronunciado, por ejemplo, las Sentencias de 24 de abril de 2012 (ECLI:ES:TS:2012:3275), 4 de noviembre de 2014 (ECLI:ES:TS:2014:4707) o 21 de junio de 2013 (ECLI:ES:TS:2013:3416), entre otras.

2.2. Aspectos competenciales: las planificaciones hidrológica y urbanística

El informe encierra también implicaciones constitucionales de índole competencial. No hay que olvidar que las comunidades autónomas ostentan la competencia exclusiva sobre urbanismo y ordenación del territorio, *ex* artículo 148.1.3.^a de la CE, algo que ya se encargó de afirmar con rotundidad la capital STC 61/1997, de 20 de marzo, que declaró la inconstitucionalidad de la casi totalidad de la legislación urbanística del Estado aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1992 por invadir competencias autonómicas.

Así las cosas, la doctrina constitucional se ha encargado de afirmar constantemente que las competencias no pueden entenderse en términos absolutos y que el Estado también puede incidir sobre el territorio a través de otros títulos competenciales. De esta manera, «el Estado tiene constitucionalmente atribuidas una pluralidad de competencias dotadas de una clara dimensión espacial, en tanto que proyectadas de forma inmediata sobre el espacio físico, y que, en consecuencia, su ejercicio incide en la ordenación del territorio [...] con la ineludible consecuencia de que las decisiones de la Administración estatal con incidencia territorial, adoptadas en el ejercicio de tales competencias, condicionen la estrategia territorial que las

³² De hecho, según las Directrices de técnica normativa, aprobadas por Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de julio de 2005, las disposiciones adicionales deberán regular, entre otros aspectos, los preceptos residuales que, por su naturaleza y contenido, no tengan acomodo en ninguna otra parte del texto de la norma. El precepto de la LCOP se trataría claramente de un caso de este tipo. Y es que el legislador, de haber querido limitar su aplicación, bien podría haber incluido el precepto en el articulado de la ley.

³³ AGUDO GONZÁLEZ, *op. cit.* en nota 8, pp. 169-170. El autor también señala que sería absurdo interpretar que el precepto es solo aplicable a los casos en que se hubiera adjudicado un contrato de concesión de obras públicas, por cuanto el legislador habría optado por afirmar sin ambages el carácter vinculante del informe solo para este tipo de casos, mientras que en el resto de supuestos sería solo preceptivo *ex* artículo 25.4 TRLA. Sobre el carácter preceptivo y vinculante del informe, véase el apartado 2.3.

Comunidades Autónomas pretendan llevar a cabo» (STC 61/1997, de 20 de marzo, FJ 22.º; 40/1998, de 13 de febrero, FJ 30.º; o 149/1998, de 2 de julio, FJ 3.º; que recogen la doctrina de, entre otras, la STC 36/1994, de 10 de febrero, FJ 10.º).

La competencia del Estado para imponer la necesidad de previo informe confederal favorable se asienta en los títulos previstos en el artículo 149.1.22.^a y 23.^a de la CE, que reservan en exclusiva al Estado competencias sobre legislación, ordenación y concesión de recursos y aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurran por más de una comunidad autónoma, así como sobre legislación básica sobre protección del medio ambiente.

Tampoco hay que olvidar que, tal y como dispone el artículo 2 del TRLA, el dominio público hidráulico, en el que se contienen las aguas continentales, tanto las superficiales como las subterráneas, y los cauces de corrientes naturales, continuas o discontinuas, es titularidad del Estado. Sobre él la Administración General del Estado ejerce la planificación hidrológica [artículo 17.a)], quedando condicionada incluso la competencia autonómica sobre las cuencas intracomunitarias a la legislación hidráulica que dicte el legislador estatal. El Estado, a través del informe, también está llevando a cabo una función de protección del demanio, que no entra dentro del concepto de aprovechamiento hidráulico o de utilización del dominio público que han asumido las comunidades autónomas sobre sus cuencas intracomunitarias (STC 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 18.º).

Por tanto, la exigencia del informe tiene carácter básico y no se ampara en la cláusula general de prevalencia del derecho estatal del artículo 149.3 de la CE, sino en competencias exclusivas del Estado que limitan la autonómica en materia de urbanismo³⁴. En este sentido, resulta clara la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de octubre de 2020 (ECLI:ES:TS:2020:3507), que dice:

La exigencia de recursos hídricos suficientes y jurídicamente disponibles [...] deriva de unos preceptos de la legislación estatal dictados en el ejercicio de competencias exclusivas del Estado (art. 149.1.22.^a y 23.^a CE) y que, por cuanto hemos expresado, condiciona o se impone a la planificación urbanística que compete a las Comunidades Autónomas, siendo, pues, preceptos directa, y no supletoriamente, aplicables.

Tal importancia tiene el marco competencial en la cuestión que no hay quien ha dudado en afirmar que el informe confederal sobre recursos hídricos se configuraría como un instrumento

³⁴ SÁNCHEZ MORÓN, M., «Planificación hidrológica y ordenación del territorio», *Revista de Administración Pública*, n.º 123, 1990, pp. 101-102.

de colaboración entre el Estado y las comunidades autónomas para facilitar el ejercicio de competencias³⁵. Y es que el Tribunal Constitucional ha determinado que, al objeto de integrar las competencias estatales y autonómicas sobre la cuestión, ha de recurrirse en primer lugar a fórmulas de cooperación (por todas, la STC 40/1998, de 19 de febrero, FJ 40.º).

No obstante, ante discrepancias sobre la cuestión, debe primar la competencia estatal sobre la autonómica, de manera que la planificación hidrológica se impondrá a la urbanística. No podría ser de otra manera si de lo que se trata con el informe, como ya se ha señalado, es de asegurar que todos los desarrollos urbanísticos disponen de agua suficiente para cubrir las nuevas demandas. En términos elocuentes se pronuncia al respecto la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 2014 (ECLI:ES:TS:2014:4707), cuya doctrina es repetida en varios pronunciamientos posteriores:

Al determinarse cuál es la competencia prevalente, la jurisprudencia ha resaltado una y otra vez que la competencia autonómica en materia de urbanismo y ordenación del territorio no puede entenderse en términos tan absolutos que elimine o destruya las competencias que la propia Constitución reserva al Estado, aunque el uso que éste haga de ellas condicione necesariamente la ordenación del territorio, ya que el Estado no puede verse privado del ejercicio de sus competencias exclusivas por la existencia de una competencia, aunque sea también exclusiva, de una Comunidad Autónoma, pues ello equivaldría a la negación de la misma competencia que asigna la Constitución a aquél.

Cuando la Constitución atribuye al Estado una competencia exclusiva, lo hace bajo la consideración de que la adjudicación competencial a favor del Estado presupone la concurrencia de un interés general superior al de las competencias autonómicas [...].

De toda esta doctrina constitucional y jurisprudencial se desprende que han de ser los planes urbanísticos los que deben tener en cuenta antes de su aprobación si existen suficientes recursos hídricos, y no al revés, y a este fin, con las implicaciones medioambientales ya reseñadas, se orienta el informe confederal.

Por lo demás, la única competente para emitir el informe es la Administración hidráulica, bien las confederaciones hidrográficas en las cuencas extracomunitarias y aquellas intracomunitarias en las que la correspondiente comunidad autónoma no haya asumido las competencias, bien los organismos de cuenca autonómicos sobre las cuencas de su

³⁵ CRESPO PÉREZ, M. A., «El informe de las confederaciones hidrográficas sobre suficiencia y disponibilidad de agua y los planes urbanísticos», *Revista de Derecho, Agua y Sostenibilidad*, n.º 0, Universidad de Vigo, Vigo, 2016, p. 2.

competencia³⁶. No cabe, pues, que la Administración hidráulica sea sustituida por otros organismos emisores o empresas de gestión hidráulica, ni siquiera si así lo disponen leyes autonómicas. A este respecto, cabe citar las Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de junio de 2015 (ECLI:ES:TS:2015:3583) o 16 de febrero de 2021 (ECLI:ES:2021:739).

2.3. Carácter preceptivo y vinculante. Plazo de emisión

Mucho se ha escrito sobre si el informe sobre recursos hídricos es preceptivo y vinculante, y la razón de ello es, sin duda, la insuficiencia y oscuridad de la regulación legal, que en este punto ha venido a ser finalmente suplida por la jurisprudencia.

Debemos partir de que, con carácter general, y tal y como dispone el artículo 80.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC), salvo disposición expresa en contrario, los informes han de entenderse facultativos y no vinculantes.

Sobre el carácter preceptivo del pronunciamiento, dispone el artículo 25.4 del TRLA que «[l]as Confederaciones Hidrográficas emitirán informe previo, en el plazo y supuestos que reglamentariamente se determinen...» y que, cuando la actuación comporte nuevas demandas, el informe «se pronunciará expresamente» al respecto. Del tenor de la disposición, que utiliza formas imperativas, parece claro que el legislador quiso que el informe se emitiese en todo caso en el que se cumpliese el supuesto de hecho, siendo obligatoria su emisión.

Más dudas suscitó, en cambio, la cuestión de si, mientras no se aprobase el desarrollo reglamentario del precepto, existía obligación de solicitar el informe del organismo de cuenca. La cuestión fue zanjada por el Tribunal Supremo interpretando que la norma es «tan precisa, clara y rotunda que adquiere virtualidad por sí misma», siendo innecesario que una disposición general especificase la necesidad (por todas, las STS de 24 de abril de 2012, ECLI:ES:TS:2012:3275, y 14 de junio de 2013, ECLI:ES:TS:2013:3134). De hecho, a día de hoy el Gobierno no ha desarrollado aún la obligación, aunque el TRLA se remita al reglamento.

Por lo demás, la constitucionalidad de poder exigir a las comunidades autónomas un informe estatal es clara si atendemos a que, como ya hemos explicado, el Estado, al exigirlo,

³⁶ Los informes emitidos por la Administración hidráulica de las comunidades autónomas con competencia en cuencas intracomunitarias han de tener el mismo régimen jurídico que los de las confederaciones hidrográficas de la Administración General del Estado (STS de 12 de junio de 2015, ECLI:ES:TS:2015:2802), y ello porque el agua en dichas cuencas es también demanio del Estado. En todo caso, el artículo 22.3 del TRLSRU tiene carácter básico, según la disposición final segunda.1 del mismo texto. Para más información, CRESPO PÉREZ, *cit.* en nota 35, p. 20, y CHINCHILLA PEINADO, J. A., «Disponibilidad de agua para nuevos desarrollos urbanos», *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, n.º 46, 2012, p. 50.

está ejerciendo competencias exclusivas; además, el Tribunal Constitucional se pronunció igualmente a favor en su STC 149/1991, de 4 de julio [FJ 3.º, G)]. La preceptividad, asimismo, resulta clara a la luz de la disposición adicional segunda.4 de la LCOP que dispone que «[l]a Administración General del Estado, en el ejercicio de sus competencias, *emitirá* informe en la instrucción de los procedimientos de aprobación, modificación o revisión de los planes territoriales y urbanísticos y de las disposiciones generales y normas urbanísticas que incluyan, que puedan afectar al ejercicio de las competencias estatales».

Los concretos actos y planes ante los que es preceptiva la emisión han sido delimitados también por la jurisprudencia con posterioridad. De la lectura del artículo 25.4 del TRLA se desprende que el informe procede ante todo acto o plan autonómico o local que comporte nuevas demandas. La norma se pronuncia en términos generales, sin acotar el ámbito de aplicación. *Sensu contrario*, cabe sostener que no procede el informe en aquellos supuestos en los que no se produce el incremento de la demanda.

Así las cosas, lo que es fácil enunciar se complica a la hora de su aplicación. Por ejemplo, parece evidente que los casos claros en los que a todas luces no se va a producir un incremento de la demanda hídrica no precisan de informe. Entre ellos se incluirían, por ejemplo, un plan de reforma interior que ordena la apertura de un vial y modifica las alineaciones y la ordenación de manzanas sin alterar la edificabilidad [Sentencia del Tribunal Superior de Justicia (en adelante, STSJ) de la Comunidad Valenciana de 30 de noviembre de 2009, ECLI:ES:TSJCV:2009:8320] o una modificación puntual de un plan general de ordenación urbana (en adelante, PGOU) que no comporta un aumento de la edificabilidad ni una alteración de usos (STSJ de Cantabria de 26 de septiembre de 2010, ECLI:ES:TSJCANT:2010:469). Dicho esto, en casos que susciten dudas de hecho, consideramos que la Administración urbanística deberá igualmente solicitar el informe, pues corresponde al organismo de cuenca correspondiente y no a ella juzgar si la actuación urbanística supone, en efecto, un incremento y si se dispone de agua suficiente para acometerla. Una interpretación distinta supondría hurtar a la Administración hidráulica la posibilidad de pronunciarse en materias de su exclusiva competencia, realizando el planificador un juicio de valor que ni legal ni constitucionalmente le corresponde³⁷.

Pero es que, además, la de los recursos hídricos es una cuestión dinámica, sometida a constante cambio y más en la situación de progresiva sequía en la que nos encontramos, por lo

³⁷ En el mismo sentido, CHINCHILLA PEINADO, *cit.* en nota 36, p. 52.

que tampoco debería poder evitarse el trámite de informe confederal porque el plan superior y previo al que es sometido a aprobación ya fue informado favorablemente sobre la existencia de recursos. Y es que, no previéndose incrementos poblacionales, bien podrían haberse visto mermados los recursos hídricos con posterioridad. Además, ello sería plenamente acorde con lo dicho por el Tribunal Supremo en su STS de 11 de junio de 2015 (ECLI:ES:TS:2015:2801), entre otras:

... de un modo u otro, lo que en todo caso no puede faltar es la existencia misma del informe con el pronunciamiento correspondiente [...], porque sólo así existirá una verdadera garantía de que los recursos hídricos existentes y disponibles sean realmente suficientes para atender las necesidades de la actuación urbanística proyectada [...]; bien porque se formule un pronunciamiento explícito acerca de la suficiencia [...], bien, alternativamente, porque se venga a asegurar que no se produce un incremento en la demanda de tales recursos.

De la aplicación de esta doctrina se podría colegir que es preceptiva la emisión ante todo plan, incluidos los de desarrollo del PGOU. Y a esta posición pareció unirse el Tribunal Supremo, por ejemplo, en su STS de 30 de septiembre de 2013 (ECLI:ES:TS:2013:4720). Allí afirmó que el hecho de que una confederación hidrográfica no pusiera reparos a un PGOU del que el plan parcial que se intentaba aprobar era desarrollo no implicaba que resultase innecesario solicitar el informe.

En cambio, en su doctrina más reciente, el Alto Tribunal ha determinado que cuando el artículo 25 del TRLA hace referencia a un aumento de población, se está refiriendo al planeamiento general y no a cada uno de los sectores de desarrollo de este. En esta línea, ha concluido que, en el supuesto de planeamiento de desarrollo, no se requerirá el informe hidrográfico si no existe un específico aumento de población por encima de las previsiones generales que ya se contemplen en el PGOU (STS de 16 de febrero de 2021, ECLI:ES:TS:2021:739). Esta doctrina parece desconocer que el artículo 25 del TRLA no habla de aumento de población, sino de nuevas demandas de recursos hídricos, y bien pueden concurrir estas aunque el PGOU previese años antes una evolución demográfica determinada, pues la disponibilidad de agua es cambiante. Además, la norma habla de actos o planes en general, por lo que, no habiendo acotado el legislador el ámbito de aplicación, no es de recibo que lo haga el juzgador para disminuir con ello, además, las garantías de tutela del medio ambiente *ex* artículo 45 de la CE.

En todo caso, si la preceptividad del informe ha suscitado debate en la academia y los tribunales debido al vacío legal, la cuestión se complica aún más al abordar el carácter

vinculante del informe. El artículo 25.4 del TRLA dispone al respecto que «[e]l informe se entenderá desfavorable si no se emite en el plazo establecido al efecto».

Que el propio TRLA haya evitado expresamente hablar del carácter vinculante del informe mientras otras leyes sectoriales lo hacen sin ambages³⁸ ha llevado a muchos autores, y también a la jurisprudencia, a esbozar una diferenciación de conceptos para evitar que el informe hidrográfico se convierta en papel mojado. Así, se ha venido a afirmar que el informe sobre recursos hídricos no es *vinculante*, sino *determinante*.

La diferencia no es más que un artificio formal, pues lo que la doctrina ha querido remarcar con el carácter determinante y no vinculante del informe es una cuestión competencial. Así, el planificador no podría verse vinculado sin más por la Administración hidráulica en la aprobación de instrumentos de planeamiento, pues ello es únicamente competencia de la primera, pero el criterio de esta última sí debe ser respetado en las materias de su exclusiva competencia. Esta alambicada diferenciación, que no responde más que a una forma de salvar la insuficiencia legislativa, no tiene efectos prácticos en el plano material, pues si el pronunciamiento sobre la suficiencia de recursos hídricos es el único objeto del informe y solo a los organismos de cuenca compete emitirlo, el informe —todo él— vincula a la Administración urbanística. Condensan mucho mejor la idea las STS de 21 de junio de 2013 (ECLI:ES:TS:2013:3416), 4 de noviembre de 2014 (ECLI:ES:TS:2014:4707), 12 de diciembre de 2016 (ECLI:ES:TS:2016:5407) y otras muchas, que contienen el mismo parecer:

De cualquier forma, en relación con ese carácter “determinante”, que no formal y explícitamente vinculante, del informe al que se refiere este precepto, hemos de decir [...] que partiendo de la base de que determinar es “fijar los términos de algo”, si el legislador atribuye a un informe el carácter de determinante, es porque le quiere atribuir un valor reforzado. [...] [U]n hipotético apartamiento del informe sobre suficiencia de recursos hídricos sólo puede sustentarse en consideraciones propias del legítimo ámbito de actuación y competencia del órgano decisor (autonómico en este caso) y no puede basarse en consideraciones que excedan de ese ámbito e invadan lo que sólo a la Administración del Estado y los órganos que en ella se insertan corresponde valorar, pues no está en manos de las Comunidades Autónomas disponer de la competencia exclusiva estatal. Por eso, el informe estatal sobre suficiencia de recursos hídricos,

³⁸ MARDONES-FERNÁNDEZ DE VALDERRAMA, N., LUQUE-VALDIVIA, J. y ASEGUINOLAZA-BRAGA, I., «Incidencia de los informes sectoriales estatales en el planeamiento», *Ciudad y territorio. Estudios territoriales*, vol. LI, n.º 200, Ministerio de Fomento, 2019, pp. 376-377, comparan la claridad de otras normas, como la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, o la Ley 37/2015, de 29 de septiembre, de carreteras, entre otras, y la ambigüedad del TRLA.

en cuanto se basa en valoraciones que se mueven en el ámbito de la competencia exclusiva estatal, es, sin ambages, vinculante.

Además, la disposición adicional segunda.4 de la LCOP es clara al respecto y despeja toda duda: el informe es «vinculante en lo que se refiere a la preservación de las competencias del Estado» y, transcurrido el plazo para su emisión, se entenderá emitido con carácter desfavorable, al afectar al demanio hidráulico. Y en este mismo sentido ha de ser interpretado el artículo 22.3 *in fine* del TRLSRU cuando dice que los informes de este tipo «serán determinantes para el contenido de la memoria ambiental, que solo podrá disentir de ellos de forma expresamente motivada», pues no se puede disentir acerca de lo que uno es incompetente, y no corresponde al planificador pronunciarse sobre la existencia de agua.

Por último, procede hacer referencia al plazo para la emisión del informe, así como al momento en el que ha de ser solicitado.

Sobre el primer particular, debemos destacar que la insuficiencia del artículo 25.4 del TRLA al respecto provocó una discusión doctrinal sobre la cuestión. En efecto, el precepto únicamente dispone que las confederaciones hidrográficas emitirán informe previo «en el plazo que reglamentariamente se determine». Como se ha señalado, dicha previsión no ha sido aún desarrollada por el Gobierno. Ello provocó que hubiese quien abogase por aplicar supletoriamente el plazo de diez días previsto en el artículo 80.2 de la LPAC para los informes en general. Pero también hubo otras propuestas: así, hubo quien defendió que se aplicase el plazo general de tres meses con el que cuenta la Administración para resolver y notificar a falta de regulación en contrario, *ex* artículo 21.3 de la LPAC³⁹.

Así las cosas, desde la reforma de la disposición adicional segunda.4 de la LCOP operada por el Real Decreto-ley 36/2020, estimamos de aplicación el plazo de tres meses allí contenido. Y ello porque, si aplicamos la jurisprudencia del Tribunal Supremo que afirma la plena aplicabilidad de este precepto legal al procedimiento de emisión del informe, de forma que entendemos que la LCOP complementa al TRLA y el TRLSRU, debemos asumir que el legislador ya ha previsto un plazo expreso en esa disposición, sin necesidad ya de desarrollo

³⁹ La cuestión del plazo para emitir el informe es estudiada por CRESPO PÉREZ, *cit.* en nota 35, pp. 21 y 22, que cita a otros autores para comparar las distintas posturas.

reglamentario. Así lo ha entendido parte de la doctrina⁴⁰ y lo aplica, por ejemplo, la Confederación Hidrográfica del Duero⁴¹.

En cuanto a la solicitud del informe, el artículo 22.3.a) del TRLSRU señala que debe emitirse «[e]n la fase de consultas sobre los instrumentos de ordenación». En la práctica, se solicita después de la aprobación inicial, puesto que en ese momento ya se ha fijado de forma definitiva la propuesta de desarrollo y ya puede estudiarse si, en efecto, la misma supondrá incremento de recursos hídricos⁴².

2.4. Contenido del informe. Diferencia entre suficiencia y disponibilidad

Sobre el contenido del informe, el Tribunal Supremo ha afirmado en su Sentencia de 12 de junio de 2015 (ECLI:ES:TS:2015:2802):

... [S]i no un pronunciamiento explícito sobre la suficiencia de recursos hídricos existentes y disponibles, en todo caso, se requiere que, cuando menos, en el informe se deje expresa constancia de que el plan no comporta incremento alguno en la demanda de tales recursos.

El concepto de suficiencia es, por su propia naturaleza, dinámico y cambiante. Esto comporta que el requisito de la suficiencia de recursos debe cumplirse en el momento de la aprobación definitiva del plan, tal y como señaló la STS de 17 de noviembre de 2010 (ECLI:ES:TS:2010:6288), y que las actuaciones hidrológicas futuras no pueden tenerse en cuenta a la hora de informar al respecto.

De la misma forma, planeamientos urbanísticos aprobados con un informe favorable pueden devenir nulos si la fuente de agua que aseguraba el suministro se ve posteriormente anulada. Así, el Tribunal Supremo anuló el PGOU de Santander en su Sentencia de 8 de noviembre de 2016 (ECLI:ES:TS:2016:4838) debido a la previa anulación por los tribunales del trasvase que garantizaba el abastecimiento:

Con independencia de ello, lo cierto es que —aunque por una circunstancia “externa” al PGOU— que este debe de ser anulado, así como la Resolución aprobatoria del mismo. Anulados el proyecto y la obra del Bitrasvase por el Tribunal Supremo, la existencia de recursos hídricos

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ Así se puede comprobar en la sede electrónica de esa Confederación, que prevé como plazo máximo de resolución el de dos meses (entendemos que por no haber actualizado la página a la reforma de la LCOP de 2020, pues ese era el plazo anteriormente previsto).

⁴² MARDONES-FERNÁNDEZ DE VALDERRAMA, LUQUE-VALDIVIA y ASEGUILAZA-BRAGA, *cit.* en nota 38, pp. 10 y 14 y CHINCHILLA PEINADO, *cit.* en nota 36, p. 26.

para la ciudad de Santander queda en entredicho, y su suficiencia, en modo alguno acreditada, con vulneración del artículo 25.4 del TRLA.

Por lo demás, la jurisprudencia del Tribunal Supremo también ha diferenciado los conceptos de suficiencia y disponibilidad de los recursos hídricos. Por ejemplo, en la Sentencia de 10 de marzo de 2015 (ECLI:ES:TS:2015:931) se afirmó:

La doctrina y la jurisprudencia respecto del art. 25.4 de la Ley de Aguas al estudiar el mismo exige la suficiencia de recursos hídricos para el desarrollo urbanístico señalando necesaria la suficiencia y disponibilidad de los mismos. Una cuestión que viene planteándose de forma reiterada en la práctica es la relativa a la distinción entre suficiencia y disponibilidad de recursos hídricos. Se trata de conceptos que se ubican en dos planos distintos: la suficiencia hace referencia a la existencia de recursos hídricos bastantes, en tanto que la disponibilidad se concreta en la posibilidad de aplicar los recursos hídricos existentes a la actuación urbanística en cuestión, lo cual requiere del correspondiente título administrativo concesional. Por tanto, la disponibilidad es un concepto que se ubica en un plano de valoración cronológicamente posterior al de la suficiencia, de tal manera que la existencia de recursos hídricos es condición necesaria para que pueda disponerse sobre dichos recursos, pero no es condición suficiente, en tanto que la disponibilidad requiere de un título concesional para la utilización del recurso. El art. 25.4 de la Ley de Aguas establece que «el informe de la Confederación Hidrográfica se pronunciará expresamente sobre la existencia o inexistencia de recursos suficientes para satisfacer demandas», lo cual plantea si sólo ha de estarse a la suficiencia de recursos hídricos o, por el contrario, también se engloba en el concepto la disponibilidad sobre los mismos. La cuestión es de gran relevancia práctica, puesto que muchas de las controversias se presentan en momentos donde se están tramitando expedientes de concesión de aguas en ámbitos donde en principio hay recursos hídricos suficientes, pero de los que se carece del correspondiente título concesional. En una primera aproximación, la acotación temporal de los conceptos suficiencia y disponibilidad se refieren al momento de aprobación del acto o plan, de tal manera que tales conceptos no pueden integrarse por recursos hídricos no existentes en dicho momento, aunque estén proyectados o previstos para un futuro más o menos próximo. En este punto, también es muy frecuente la alegación de actuaciones proyectadas para satisfacer necesidades hídricas en un futuro, más tales actuaciones a futuro no integran el concepto de suficiencia al que se refiere el art. 25.4 de la Ley de Aguas, en tanto que este requisito ha de darse en el momento en que se aprueba el Plan (vid. en este sentido STS de 17 noviembre 2010 [...] en relación a un plan que se suspende pese a que existía un expediente de concesión en trámite, la previsión de construir una planta desaladora y potabilizadora y un proyecto de conexión con otra red de distribución). Centrado el concepto de la suficiencia en el ámbito de los recursos existentes en el momento de la aprobación de la actuación urbanística, la cuestión que se plantea es si ha de existir

disponibilidad del recurso hídrico para llevar a cabo la actuación en cuestión. En este punto, y aunque tanto la Ley de Aguas como la Ley del Suelo de 2008 se refieren al concepto de “suficiencia”, parece que el mismo se utiliza en forma amplia, de forma equivalente al de disponibilidad, puesto que se exige que los recursos sean suficientes “para satisfacer demandas”, lo que implica que ha de existir el recurso y ha de tenerse disponibilidad sobre el mismo. En estos casos se viene utilizando con relativa frecuencia la técnica de la supeditación o aprobación condicionada a que se obtenga finalmente la concesión sobre los recursos hídricos. Supuesto éste distinto al de condicionamiento de la aprobación a la obtención del informe previo de la Confederación Hidrográfica al que se ha hecho referencia anteriormente, ya que en este caso la ulterior obtención del título concesional puede determinar la pérdida de objeto del recurso en caso de que se impugne la aprobación.

No han sido pocas las críticas a la exigencia de una previa concesión administrativa para poder entender que existe agua, entendiendo que, al tratarse de una expectativa, no tiene sentido pedir la autorización previamente. Por tanto, parte de la doctrina sostiene que lo razonable es que el informe se pronuncie sobre la disponibilidad de los recursos, pero sin exigir aún en ese momento la concesión⁴³, indicando otros autores que bien podría condicionarse la aprobación definitiva del instrumento de planeamiento a la obtención del derecho sobre los recursos concretos⁴⁴. No obstante, la cuestión excede de nuestro objeto de estudio y a ellos nos remitimos.

2.5. Informe desfavorable y ausencia del informe

Puede que la Administración hidráulica no emita el informe en plazo, a pesar de que la Administración urbanística lo haya solicitado. De hecho, este problema fue uno de los denunciados por el Defensor del Pueblo en su informe de 2009, que denunciaba demoras de más de un año en algunos de los casos estudiados⁴⁵.

La doctrina no acaba de dar a respuesta unánime a este supuesto. Hay quien sostiene que el procedimiento de aprobación del instrumento de planeamiento debería suspenderse y paralizarse hasta que la confederación hidrográfica informe al respecto⁴⁶. No obstante, otros autores no han dejado de sostener que, en este supuesto, la Administración urbanística debería

⁴³ MENÉNDEZ REXACH, Á., «Planificación hídrica y territorial: coordinación de competencias», en DOMÍNGUEZ SERRANO, J. (coord.), *Agua y territorio: derechos de los ciudadanos y organización administrativa*, Instituto Mexicano de Tecnología del Agua, 2013, p. 92.

⁴⁴ CHINCHILLA PEINADO, *cit.* en nota 36, p. 19.

⁴⁵ DEFENSOR DEL PUEBLO, *Agua y ordenación del territorio*, Madrid, 2009, p. 24.

⁴⁶ Así, por ejemplo, MARDONES-FERNÁNDEZ DE VALDERRAMA, LUQUE-VALDIVIA y ASEGUINOLAZA-BRAGA, *cit.* en nota 26, p. 382.

poder aprobar igualmente el instrumento correspondiente, siempre y cuando motivase suficientemente la existencia de agua, y ello basándose en su carácter determinante o «materialmente vinculante» y no vinculante sin más⁴⁷.

En este último sentido se ha pronunciado también el Tribunal Supremo, por ejemplo, en sentencias de 4 de julio de 2014 (ECLI:ES:TS:2014:2893)⁴⁸ o de 15 de julio de 2015 (ECLI:ES:TS:2015:3602)⁴⁹. No obstante, esta posición contrastaría con la sostenida en las sentencias de 21 de junio de 2013 (ECLI:ES:TS:2013:3416), 4 de noviembre de 2014 (ECLI:ES:TS:2014:4707) y otras muchas que replican que

... la posibilidad de apartarse motivadamente de esos informes no es absoluta ni incondicionada, sino que ha de moverse dentro de los límites marcados por el ámbito de competencia de la Autoridad que resuelve [...]. [U]n hipotético apartamiento del informe [...] no puede basarse en consideraciones que invadan lo que sólo a la Administración del Estado corresponde valorar.

Sin duda, la imposibilidad de aprobar un plan sin el informe sería la respuesta más acorde con el carácter vinculante del mismo sostenido por esta última línea jurisprudencial, además de ser la solución más protectora para el medio ambiente y, además, la lógica si atendemos a la finalidad del informe. Sin informe no cabría continuar con la tramitación puesto que, exigido por el legislador que se acrediten recursos suficientes, solo a la Administración hidráulica corresponde valorar ese extremo y el planificador, en buena lógica, no debería poder aprobar un acto sin haber oído al organismo de cuenca. Y ello por más esfuerzos argumentativos que despliegue en demostrar que existe agua, pues no es ese un cometido sobre el que le compete constitucionalmente pronunciarse a nadie más que a la Administración General del Estado. Además, la imposibilidad de aprobar el plan urbanístico es la consecuencia jurídica que anuda la disposición adicional segunda.4 de la Ley 13/2003 al supuesto, y, como hemos visto, el precepto es plenamente aplicable para el Tribunal Supremo.

⁴⁷ Es el caso de BLANES CLIMENT, M. Á., «La acreditación de suficiencia de recursos hídricos en los desarrollos urbanísticos», *Práctica urbanística: Revista mensual de urbanismo*, n.º 101, 2011, § 4.2.5, RENAUFABELL, F., «El informe de la Confederación Hidrográfica sobre la suficiencia de recursos hídricos en los planes urbanísticos», *Revista jurídica de la Comunidad Valenciana*, n.º 22, 2007, pp. 499 y ss., o del DEFENSOR DEL PUEBLO, *Agua y ordenación del territorio*, Madrid, 2009, p. 63.

⁴⁸ Se afirma en el FJ 3.º: «En cuanto a la virtualidad de un informe que es remitido fuera de plazo [...], tiene razón el Ayuntamiento recurrente cuando señala que la no remisión del informe dentro del plazo señalado permite que prosiga la tramitación del procedimiento [...]. Y, en efecto, en nuestra sentencia de 24 de noviembre de 2011 (casación 4883/2008) declarábamos, aplicando ese precepto, que “(...) no habiendo sido emitido el informe, la Administración podría proseguir la tramitación del expediente, sin que la ausencia del mencionado informe pueda ser considerada causa de nulidad del Plan General Aprobado”».

⁴⁹ «... al no ser vinculante dicho informe, no operaría efecto jurídico alguno la falta de emisión —una vez constatado que sí se había solicitado regularmente por el Ayuntamiento— en la validez del Plan aprobado sin contar con el informe favorable acerca de la suficiencia de los recursos hídricos».

Por su parte, cabe destacar aquí que la falta de respuesta de la Administración hidráulica no equivale en este caso a un silencio negativo⁵⁰, sino a un informe disconforme que equivaldría al emitido afirmando que no existe suficiente agua. El artículo 25.4.III del TRLA dispone que el informe se entenderá desfavorable si no se emite en el plazo establecido al efecto. Por su parte, la disposición adicional segunda.4 de la Ley 13/2003 dice, *sensu contrario* de su tenor, que cuando se afecte al dominio público del Estado la falta de emisión equivaldrá a su emisión desfavorable. No obstante, la obligación de resolver la solicitud de la Administración urbanística no desaparecería por la no emisión en plazo, *ex* artículo 21 de la LPAC.

La solución a esta suspensión del procedimiento podría pasar por requerir a la Administración urbanística y, en caso de que sea desatendida la reclamación, por interponer un recurso contencioso-administrativo contra la inactividad del organismo de cuenca, tal y como prevé el artículo 29 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. A esta solución parece llegar también la LCOP.

Por lo demás, un importante inconveniente de que la tramitación de un plan urbanístico se vea dilatada más allá de lo habitual por la falta de emisión del informe es que aquel probablemente comenzará a desplegar efectos en un contexto distinto para el que fue ideado. Ello restará sin duda efectividad al instrumento, al nacer ya desfasado. A ello se debe añadir que, en ocasiones, la Administración hidrológica en su informe emitido fuera de plazo impone una serie de requisitos al planificador, lo que exige que este deba modificar el proyecto, demorándose aún más la aprobación⁵¹.

Por otra parte, ciertas normas de tutela del medio ambiente suelen presentar problemas en su aplicación. Y es que muchas de ellas son principios, esto es, mandatos de optimización que obligan al sujeto obligado a cumplir con él en el mayor grado posible, pero resulta difícil afirmar que han sido incumplidos⁵². Esta situación fue puesta de manifiesto por algunos autores, que

⁵⁰ DEFENSOR DEL PUEBLO, *Agua y ordenación del territorio*, Madrid, 2009, p. 24. También MARDONES-FERNÁNDEZ DE VALDERRAMA, N., LUQUE-VALDIVIA, J. y ASEGUINOLAZA-BRAGA, *cit.* en nota 24, p. 379.

⁵¹ MARDONES-FERNÁNDEZ DE VALDERRAMA, N., LUQUE-VALDIVIA, J. y ASEGUINOLAZA-BRAGA, *cit.* en nota 38, p. 382.

⁵² ALEXY, R., *Teoría de los derechos fundamentales*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, p. 83, introdujo esta distinción entre principios y reglas para diferenciar las distintas formas de diseñar los derechos fundamentales en la teoría constitucional. Para ALEXY, la diferencia entre un principio y una regla es que la primera ordena que algo se realice en la mayor medida posible, mientras que las segundas sólo pueden ser cumplidas o no (o se aprueba el instrumento de planeamiento con un informe hídrico favorable o no).

consideraron que difícilmente un tribunal anularía una actuación de la Administración urbanística alegando únicamente que se ha vulnerado el principio de desarrollo sostenible⁵³.

No obstante, la jurisprudencia ha evolucionado en este punto. Como han destacado otros autores⁵⁴, varios tribunales —incluido el Tribunal Supremo— han anulado instrumentos urbanísticos por motivos únicamente relacionados con el desarrollo sostenible y la lucha contra el cambio climático. Por lo que a nuestro estudio afecta, el Tribunal Supremo ha confirmado anulaciones de tribunales superiores de justicia porque el planificador vulneró la discrecionalidad en el ejercicio de la potestad de planeamiento. Así, por ejemplo, la STS de 11 de octubre de 2013 (ECLI:ES:TS:2013:5257) confirmó la nulidad del PGOU del municipio murciano de Aledo por no tener en cuenta el impacto del cambio climático sobre la disponibilidad global y local de recursos hídricos superficiales y subterráneos:

... [L]a discrecionalidad de que evidentemente dispone la Administración en el ejercicio de la potestad de planeamiento se encuentra también sujeta a ciertos límites, porque si no se confundiría aquélla con la burda arbitrariedad.

Uno de tales límites, y por muy ampliamente que pueda ser considerada la discrecionalidad administrativa, está en la necesidad de atenerse a la realidad física preexistente sobre la que la discrecionalidad ha de proyectarse y la necesidad igualmente de atender a dicha realidad con reglas racionales, lógicas y coherentes. Límites ambos que se garantizan, respectivamente, a través de sendas técnicas de control judicial, el control sobre los hechos determinantes y el control por medio de los principios generales del Derecho, de inequívoca aplicación ambos a la totalidad de las potestades administrativas [...].

O la STSJ de Madrid de 15 de diciembre de 2017 (ECLI:ES:TSJM:2017:12988), que concluyó sobre el PGOU de Moraleja de Enmedio que «el diseño recogido en la memoria descriptiva y justificativa conculca claramente el principio de sostenibilidad del desarrollo territorial y urbano exigido por la normativa [...], sin que el *ius variandi* de la potestad de planeamiento se haya ejercido de forma racional. Todo lo cual ya es causa legal de su anulación». También la Sentencia del mismo tribunal de 3 de febrero de 2017

⁵³ En este sentido, AGUDO GONZÁLEZ, *op. cit.* en nota 8, p. 30, añade: «[O] existe una ilegalidad adicional que ponga de relieve la insostenibilidad del proyecto más allá de la pura contradicción con el principio jurídico, o raramente podremos lograr una conducta anulatoria». No obstante, debemos señalar que los órganos judiciales son cada vez menos reacios a aplicar el principio de desarrollo sostenible con toda su fuerza. De esta manera, por ejemplo, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid anuló en su Sentencia de 15 de diciembre de 2017 (ECLI:ES:TSJM:2017:12988), que anuló el PGOU de Moraleja de Enmedio porque «el diseño recogido en la memoria descriptiva y justificativa conculca claramente el principio de sostenibilidad del desarrollo territorial y urbano [...], sin que el *ius variandi* de la potestad de planeamiento se haya ejercido de forma racional».

⁵⁴ SIMOU, S., *Derecho local del cambio climático*, Marcial Pons, 2020, 1.ª ed., p. 105.

(ECLI:ES:TSJM:2017:62), que anuló el PGOU de Pedrezuela por no prever una ocupación del suelo eficiente que asegurase un resultado equilibrado, entre otros vicios apreciados⁵⁵.

En todo caso, la obligación de disponer del informe sobre suficiencia de recursos hídricos para aprobar un instrumento urbanístico es una regla y, como tal, su incumplimiento acarrea unas consecuencias.

Otro supuesto posible es la omisión de la solicitud del informe hidrológico. La reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo ha determinado que la aprobación del instrumento de planeamiento urbanístico sin la emisión del informe determina su nulidad de pleno derecho. Y ello porque se trataría del incumplimiento de unas previsiones legales sustantivas, y no solo procedimentales⁵⁶.

El informe, tal y como se ha explicado, no es solo una garantía al servicio de la correcta aprobación de un instrumento urbanístico, sino ante todo la constatación de que el desarrollo propuesto contará con suficiente agua. Su carencia, en consecuencia, conlleva grave afectación al interés general⁵⁷. Por tanto, la ausencia encaja en el supuesto de hecho del artículo 47.2 de la LPAC: «También serán *nulas de pleno derecho* las disposiciones administrativas que vulneren la Constitución, *las leyes* u otras disposiciones administrativas de rango superior [...]».

Ello determina que no quepa convalidar la ausencia de informe mediante su emisión posterior, *ex* artículo 52 de la LPAC. Tampoco cabría declarar la nulidad parcial del plan, por cuanto el vicio no se podría individualizar: sin informe, no puede afirmarse que exista agua para la actuación que se pretende acometer. Sobre las consecuencias de una declaración de nulidad de este tipo resulta ilustrativa la STS de 5 de julio de 2022 (ECLI:ES:TS:2022:2857, la cursiva es nuestra):

La regla general [...], conforme a la reiterada jurisprudencia de este Tribunal, [es] que los efectos de las omisiones de trámites esenciales del procedimiento de aprobación de los instrumentos de ordenación, como son los informes de la naturaleza del de autos, es la nulidad de pleno Derecho del plan aprobado, único grado de ineficacia previsto para las normas

⁵⁵ El Tribunal Superior de Justicia de Madrid también anuló el PGOU porque el informe confederal sobre suficiencia de recursos hídricos era incompleto, al no analizar la previsión del incremento asociado al crecimiento del suelo urbano consolidado: «... tiene razón la parte recurrente cuando afirma en su informe que no se está evaluando la viabilidad del suministro para superficie verde, que cifra en 42.558 m², derivada del mínimo legal de cesión de zona verde local en las zonas residenciales y tampoco se tiene en consideración el suelo industrial ni las actividades a desarrollar sobre el mismo por lo que no podemos dar por emitido o existente un informe favorable en relación con todos los elementos determinantes del planeamiento propuesto».

⁵⁶ CRESPO PÉREZ, *cit.* en nota 35, p. 29.

⁵⁷ Sobre la ponderación de intereses en juego, la STS de 8 de octubre de 2013, ECLI:ES:TS:2010:5236, FJ 3.º, analiza la cuestión en sede cautelar.

reglamentarias, conforme al artículo 47.2º de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas [...].

Lo que no admitió esa sentencia ni es admisible conforme a los razonamientos de la misma es lo pretendido ahora por las partes recurrentes de que limitemos el pronunciamiento de nulidad por un trámite de la Modificación para que dicho trámite se subsane tras nuestra sentencia, en un a modo de ejecución, adquiriendo con ello la Modificación plena vigencia. Porque esa solución *es contraria a la misma naturaleza de una declaración de nulidad*, tan siquiera cuando se hiciese en base a un defecto formal [...].

Incluso esa solución que se postula por las partes recurrentes *es contraria a la propia lógica jurídica*, porque si con los informes que han de emitirse en la aprobación de los instrumentos de ordenación se pretende [...] evitar la arbitrariedad, en cuanto esos informes servirían de motivación a la decisión acogida, es manifiesto que si esos informes han de evacuarse cuando ya el Plan, la Modificación, está aprobada, difícilmente puede servir a [tal fin] [...].

En la misma línea se pronunciaron las STS de 28 de septiembre de 2012 (ECLI:ES:TS:2012:6385 y ECLI:ES:TS:2012:6509) que, a colación de la desclasificación de suelo urbanizable de especial protección en Madrid, analizaron profusamente las consecuencias de la declaración de nulidad de un plan urbanístico (las cursivas, de nuevo, son nuestras):

Este grado máximo de invalidez al que se somete a las disposiciones generales comporta que los efectos de la nulidad se producen «ex tunc», desde el momento inicial y, por ello, no pueden ser posteriormente enmendados. Tampoco advertimos razones para perfilar o ajustar tales efectos, pues la naturaleza del vicio de nulidad apreciado, el menoscabo para los derechos de los ciudadanos ante la imposibilidad de cuestionar ese contenido durante la sustanciación del procedimiento de elaboración de la norma, y *fundamentalmente los siempre sensibles bienes ambientales concernidos en ese cambio de la clase de suelo*, avalan la improcedencia de modular el contundente alcance de la nulidad plena. [...]

Igualmente, sobre la conservación y convalidación, hemos señalado que [...] «los preceptos contenidos en los artículos 64 y 66 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre [los relativos a la convalidación de actos de la anterior LPAC], no son de aplicación a los reglamentos, que se rigen por lo dispuesto en el artículo 62.2 de esta misma Ley [equivalente al actual artículo 47.2 de la LPAC], según el cual los defectos formales en un trámite para la aprobación de las disposiciones de carácter general, cual es un Plan General, tienen carácter sustancial y su deficiencia acarrea su nulidad de pleno derecho» (STS de 31 de mayo de 2011, dictada en el recurso de casación n.º 1221/2009).

También ha de entenderse nulo el planeamiento aprobado con informe emitido, si este no tiene contenido material (véase, al respecto, la STS de 12 de junio de 2015, ECLI:ES:TS:2015:2802, ya citada).

Los tribunales no discuten ya que el interés público en la ejecución de un planeamiento urbanístico debe ceder necesariamente ante la defensa del medio ambiente —concretamente, si el uso racional del agua se encuentra en riesgo—. Y ello porque «los daños y perjuicios derivan del hecho de que, sin informe de la Confederación, no puede decirse que exista agua; es decir, no se trata del defecto formal de un informe, sino del problema material de existencia o no existencia de agua» (STS de 25 de febrero de 2009, doctrina reafirmada en la STS de 16 de febrero de 2021, ECLI:ES:TS:2021:739).

3. Conclusiones

3.1. El agua es un recurso escaso y a la vez capital para el desarrollo humano. Sin ella no es posible urbanizar, como tampoco se puede hacer sin suelo. El problema del agua, con reflejo en el derecho internacional y en el de la Unión Europea, se evidenció a nivel nacional con el modelo de urbanismo insostenible de la década de los 2000. Dicho problema continúa hoy día, aunque ligado a la carestía general del recurso que se verá agravada por el cambio climático.

3.2. La necesidad de un informe que acredite la suficiencia de agua antes de aprobar un instrumento de planeamiento urbanístico proviene del artículo 25.4 del TRLA, previsión que se completa por el 22.3 del TRLSRU y la disposición adicional segunda.4 de la LCOP. Esta última resulta de plena aplicación, como ha considerado la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

3.3. La razón de exigir un informe de este tipo es clara: el legislador ha tratado de asegurar que exista agua en todo desarrollo urbanístico mediante una técnica de intervención preventiva al servicio de los principios de cautela y de desarrollo urbano sostenible.

3.4. El informe plantea interesantes aspectos competenciales. El Estado es competente para exigirlo, pues otros títulos constitucionales distintos al que sobre urbanismo y ordenación del territorio ostentan las comunidades autónomas le habilitan para ello. En caso de colisión entre la planificación hidrológica y la urbanística, prevalece aquella sobre esta, pues cuando la Constitución atribuye al Estado competencias sobre el medio ambiente y el demanio, lo hace bajo la consideración de que el interés general que concurre en ellas es superior al de la competencia autonómica.

3.5. El informe es preceptivo y vinculante, y el plazo para emitirlo es de tres meses. A pesar de la oscura regulación legal, cuyos vacíos la ausencia de desarrollo reglamentario no

contribuye a colmar, el planificador ha de quedar vinculado por lo que el organismo de cuenca determine. Este órgano es el único competente para poder pronunciarse sobre la existencia de agua. Una solución distinta llevaría a despojar a la Administración hidráulica de las competencias que la ley le atribuye.

3.6. Como reflejo claro del principio de precaución, la falta de respuesta de la Administración hidráulica a la solicitud de informe no puede ser un supuesto de silencio administrativo que permita al planificador continuar con la aprobación del instrumento urbanístico, sino que debe equivaler a un informe desestimatorio; o lo que es lo mismo: a entender que no hay agua suficiente hasta que la confederación hidrográfica diga lo contrario.

3.7. La aprobación del instrumento de planeamiento urbanístico sin informe determina su nulidad de pleno derecho, con efectos *ex tunc* e insubsanables, por aplicación del artículo 47.2 de la LPAC. Análoga consecuencia debe tener la emisión del informe sin contenido sustantivo, pues su emisión no se configura solo como un requisito formal, sino que sin él no puede afirmarse que exista agua.

3.8. De un tiempo a esta parte, los tribunales han ido constriñendo la discrecionalidad del planificador mediante la anulación de planeamientos urbanísticos por razones intrínsecamente relacionadas con el desarrollo urbano sostenible. La potestad discrecional de planeamiento no puede chocar con la realidad física preexistente y su ejercicio ha de ser racional, lógico y coherente. La jurisdicción debe controlar esta discrecionalidad, pues su incorrecto uso es también una infracción del ordenamiento que, tratándose de normas reglamentarias como los planes urbanísticos, conlleva la nulidad radical de la actuación.

Bibliografía

- ALEXY, R., *Teoría de los derechos fundamentales*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993.
- ALVES, P. y URTASUN, A., «Evolución reciente del mercado del mercado de la vivienda en España», *Boletín Económico*, n.º 2, Banco de España, 2019.
- AGUDO GONZÁLEZ, J., *Urbanismo y gestión del agua*, Iustel, Madrid, 2007.
- AUKEN, M., *Informe sobre el impacto de la urbanización extensiva en España en los derechos individuales de los ciudadanos europeos, el medio ambiente y la aplicación del derecho comunitario, con fundamento en determinadas peticiones recibidas (2008/2248(INT))*, A6-0082/2009, Parlamento Europeo, 2009.
- BLANES CLIMENT, M. Á., «La acreditación de suficiencia de recursos hídricos en los desarrollos urbanísticos», *Práctica urbanística: Revista mensual de urbanismo*, n.º 101, 2011, pp. 32-56.
- CANTÓ LÓPEZ, M. T., «La garantía de disponibilidad de recursos hídricos en la aprobación definitiva de los planes urbanísticos», *Actualidad Jurídica Ambiental*, n.º 26, 2013.
- CHINCHILLA PEINADO, J. A., «Disponibilidad de agua para nuevos desarrollos urbanos», *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, n.º 46, 2012, pp. 37-68.
- CRESPO PÉREZ, M. A., «El informe de las confederaciones hidrográficas sobre suficiencia y disponibilidad de agua y los planes urbanísticos», *Revista de Derecho, Agua y Sostenibilidad*, n.º 0, Universidad de Vigo, Vigo, 2016.
- CRESSWELL-CLAY, N., UMMENHOFER, C. C., THATCHER, D. L., WANAMAKER, A. D., DENNISTON, R. F., ASMEROM, Y. y POLYAK, V. J., «Twentieth-century Azores High expansion unprecedented in the past 1,200 years», *Nature Geoscience*, n.º 15, 2022, pp. 548-553.
- DEFENSOR DEL PUEBLO, *Agua y ordenación del territorio*, Madrid, 2009.
- GONZÁLEZ, E., «¿Estamos ante una situación de sequía o esto podría ser así de ahora en adelante», *El Confidencial*, 8 de febrero de 2022.
- GÓRGOLAS MARTÍN, P., «Burujas inmobiliarias y planeamiento urbano en España: “una amistad peligrosa”», *Cuadernos de Investigación Urbanística*, n.º 111, 2017.

INTERGOVERNMENTAL PANEL ON CLIMATE CHANGE, *Climate Change 2022. Impacts, Adaptation and Vulnerability, Summary for Policymakers*, 2022.

MARDONES-FERNÁNDEZ DE VALDERRAMA, N., LUQUE-VALDIVIA, J. y ASEGUINOLAZA-BRAGA, I., «Incidencia de los informes sectoriales estatales en el planeamiento», *Ciudad y territorio. Estudios territoriales*, vol. LI, n.º 200, Ministerio de Fomento, 2019, pp. 375-392.

MENÉNDEZ REXACH, Á., «Sin agua no puede haber desarrollos urbanos. Una norma jurídica de sentido común», *Ambienta*, n.º 88, 2009, pp. 98-111.

MENÉNDEZ REXACH, Á., «Planificación hídrica y territorial: coordinación de competencias», en DOMÍNGUEZ SERRANO, J. (coord.), *Agua y territorio: derechos de los ciudadanos y organización administrativa*, Instituto Mexicano de Tecnología del Agua, 2013, pp. 61-96.

NEL·LO, O., «Herencias territoriales, exploraciones geográficas y designios políticos», en SCHULZ DORNBURG, J., ARGULLOL MURGADAS, R., AZARA NICOLÁS, P., NEL·LO, O y PUNTÍ, J., *Ruinas modernas, una topografía de lucro*, Àmbit, Barcelona, 2012, pp. 23-69.

RAMOS MEDRANO, J. A., «Más de 90 planes de urbanismo anulados judicialmente por no justificar la disponibilidad de recursos hídricos», *Actualidad Jurídica Ambiental*, n.º 67, 2017.

RENAU FABELL, F., «El informe de la Confederación Hidrográfica sobre la suficiencia de recursos hídricos en los planes urbanísticos», *Revista jurídica de la Comunidad Valenciana*, n.º 22, 2007, pp. 491-526.

SÁNCHEZ MORÓN, M., «Planificación hidrológica y ordenación del territorio», *Revista de Administración Pública*, n.º 123, 1990, pp. 83-113.

SIMOU, S., *Derecho local del cambio climático*, Marcial Pons, 2020, 1.ª ed., p. 105.

SOSPEDRA NAVAS, F. J., «El agua y el desarrollo urbanístico: la suficiencia de recursos hídricos», *Boletín de Urbanismo*, Lefebvre, 2011.