

Informe sobre la modernización de regadíos en suelo urbano y su repercusión en expediente de modificación de características de la concesión.

PETICIONARIO

COMUNIDAD DE REGANTES DE LA PRESA DE LA TIERRA (LEON)

José Pascual Broch Almela

Letrado Asesor de Comunidades de Regantes-Recaudador Ejecutivo

Miembro del Cuerpo Jurídico Asesor de FENACORE

Máster en Gestión Medioambiental-Posgrado en Urbanismo y Ordenación del territorio

jpbrochabogado@gmail.com

www.regantia.com

NOTA: Este informe es CONFIDENCIAL y para USO interno de la Comunidad, con el objeto de servir como argumentario inicial en las negociaciones con la CHD y con SEIASA.

Debido a la premura de tiempo con que ha sido redactado de cara a la reunión del día 16 de junio de 2021, si se desea entregar copia del mismo a las autoridades administrativas o hacer uso del mismo fuera del ámbito interno de la Comunidad, se revisará el documento.

ANTECEDENTES

Se solicita por la Comunidad de Regantes Presa de la Tierra la elaboración de un informe que responda a dos cuestiones básicas:

1. La posibilidad o no de excluir del proceso de modernización de regadíos diversas parcelas que en los respectivos municipios vienen catalogadas como urbanas y así reflejado en el catastro inmobiliario, y su consiguiente exclusión de la nueva concesión administrativa adaptada al proyecto de modernización que debe tramitarse mediante un proyecto de modificación de características.
2. En segundo lugar se plantea si es posible que la Confederación Hidrográfica del Duero, como consecuencia de la implantación del riego modernizado en toda la comunidad, obligue a la supresión de las Presas - propiedad de la Comunidad- que junto con el Canal Principal conforman la red básica de los cauces de la Comunidad, además de la desaparición del derecho concesional de los molinos y artefactos que hoy se integran en la concesión.

Según se informa verbalmente, las parcelas que hoy forman parte de la Concesión, se encuentran en proceso de concentración parcelaria, el cual mantiene la existencia de las Presas, que no se ven afectadas ni en su estructura ni ubicación y función, como tampoco afecta a los molinos y fábricas existentes.

1.- PARCELAS URBANAS INCLUIDAS EN LA CONCESIÓN.

1.1.- Caracterización general de las parcelas

En la actualidad en los municipios situados dentro de la zona regable de la comunidad existen diversas parcelas que han dejado de tener clasificación de rústica pasando a urbanas dentro del proceso de planeamiento o de ordenación urbanística municipal y además así se han catalogado catastralmente;

Dichas parcelas siguen sin estar urbanizadas, es decir, no han sido objeto de urbanización efectiva y por tanto no tienen la consideración de solar, único tipo de parcela apta para el uso urbano de edificación.

Además están en uso agrícola y en cultivo.

Por otra parte, la administración hidráulica (CHDuero) y la entidad estatal administradora de los fondos y del proceso de modernización SEIASA, no quieren incluirlas ni en la nueva concesión de aguas ni en las obras de modernización.

La primera consecuencia en clara: De no incluirse dichas parcelas, quedarán sin posibilidad de cultivo y riego, y sin posibilidad de uso urbano si no se inicia un proceso urbanizador público o privado.

Y anticipamos la conclusión: si la parcela no tiene la consideración de “solar” por no estar urbanizada y disponer de las infraestructuras necesarias para la edificación, el uso que puede hacerse es el agrícola.

1.2.- Consideraciones sobre la adecuación legal del planteamiento ofrecido por a CHD y por SEIASA.

1.2.1.- Consideración catastral de las parcelas

En primer lugar quiere hacerse notar que sistemáticamente tanto la CHDuero como SEIASA, parten de **la consideración catastral de las parcelas** para determinar el carácter de las mismas y por extensión en contenido de sus derechos y obligaciones: en este caso el derecho y la posibilidad de ser regadas y propia conformación del derecho de propiedad y el ejercicio del mismo, que determinan apriorísticamente por una catalogación catastral, cuando el contenido del derecho de propiedad, a efectos urbanísticos y de posibilidades de uso del suelo viene determinado por el planeamiento municipal, por la normativa urbanística autonómica y por la ley estatal del suelo.

Y a ello hay que acogerse para determinar si, aparte de ser físicamente posible, una parcela puede ser regada y cultivada y el legítimo derecho del propietario hacerlo, y por tanto, exigirlo.

Así, en primer lugar ha de **descartarse la aplicación de las determinaciones catastrales para valorar o servir de base a cualquier actuación no tributaria**, pues esta es la finalidad esencial del catastro inmobiliario:

El propio Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario TRLCI, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, afirma en su **Exposición de Motivos que el Catastro es un órgano de naturaleza tributaria, siendo su razón de ser la de servir para la gestión de diversas figuras tributarias de los tres niveles territoriales de la Hacienda Publica**, y así lo ha reconocido expresamente el Tribunal Constitucional en su sentencia 233/1999, de 16 de diciembre, en la que refleja que la

organización del Catastro, justamente por tratarse de una institución común e indispensable para la gestión de los impuestos estatales más relevantes, es una competencia que ha de incardinarse, sin lugar a dudas, en la de Hacienda General.

Además, tras la interpretación operada por la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de mayo de 2014, la Ley 13/2015 ha modificado el artículo 7 del texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, en concreto la letra b) de su apartado segundo, y **se añade un nuevo requisito para que el suelo sea considerado urbano a efectos catastrales**. Ya no es suficiente que la ordenación territorial o urbanística haya previsto o permita su paso a la situación de suelo urbanizado, sino que además se requiere que se hayan establecido para dicho suelo las determinaciones de ordenación detallada o pormenorizada, de acuerdo con la legislación urbanística aplicable.

Por otro lado, el apartado veintiuno de la Ley 13/2015 modifica la disposición transitoria segunda del TRLCI, estableciendo reglas para la valoración de los inmuebles que con la nueva regulación sean clasificados como urbanos por no contar con determinaciones de ordenación detallada o pormenorizada.

Pero siempre a efectos tributarios y de valoración, no del ejercicio de derechos y obligaciones derivados de la clase de suelo.

1.2.2.- Prevalencia de las normas urbanísticas

Sentado lo anterior ha de acudir a las normas municipales de planeamiento de los diversos municipios, que son las que determinan la clasificación concreta del suelo y los usos posibles en cada uno de ellos.

A falta de una posible determinación municipal, serán el Texto Refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, y en el ámbito autonómico los dispuestos en la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León y en el Decreto 22/2004, de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León.

La primera de estas normas, el TRLSRU, en su art. 21 distingue dos clases de suelo, o situaciones básicas del suelo urbano y suelo rural, desde la perspectiva urbana de la exclusión: es rural lo que no es urbano o está urbanizado.

Artículo 21. Situaciones básicas del suelo.

1. Todo el suelo se encuentra, a los efectos de esta ley, en una de las situaciones básicas de suelo rural o de suelo urbanizado.

2. Está en la situación de suelo rural:

a) En todo caso, el suelo preservado por la ordenación territorial y urbanística de su transformación mediante la urbanización, (...)

b) El suelo para el que los instrumentos de ordenación territorial y urbanística prevean o permitan su paso a la situación de suelo urbanizado, hasta que termine la correspondiente actuación de urbanización, y cualquier otro que no reúna los requisitos a que se refiere el apartado siguiente.

Conforme al apartado 3., el resto se encuentra en la situación de suelo urbanizado, debiendo estar integrado en una malla urbana y haber sido urbanizado, tener operativas las infraestructuras y servicios necesarios, o estar ocupado por la edificación en el porcentaje en cada caso previsto.

Si ello no se cumple será suelo rural.

Son 2 categorías fundamentales o básicas que las normativas autonómicas a través de los instrumentos de programación se ocupan de subdividir y segmentar para referirse al suelo y los estados en los que podemos encontrarlo y lo que podemos hacer en cada uno de ellos y cómo podemos hacerlo (urbano, urbanizable programado y no programado, no urbanizable, rústico). Pero siempre desde perspectiva de la urbanización del suelo, quedando el agro como categoría residual, salvo que merezca la calificación de medioambiental o paisajísticamente protegida (que de nuevo son valores urbanos y no rurales, ya que desde esta perspectiva son, o redundantes o innecesarios).

En este espacio, encontramos un entramado de situaciones derivadas de la programación urbanística que afectan e inciden en la función de las Comunidades de Regantes en cuanto que gestoras del servicio público.

Pero en todo caso debemos tener presente que en **tanto el suelo rural no se haya transformado en urbanizado, seguirá siendo rural**, y que, conforme a ello, el **destino del suelo rural, de acuerdo con el Artículo 13. Del TRLSyRU** el contenido del derecho de propiedad del suelo en situación rural tiene las siguientes **facultades**.

1. En el suelo en situación rural a que se refiere el artículo 21.2,a), las facultades del derecho de propiedad incluyen las de **usar, disfrutar y disponer de los terrenos de conformidad con su naturaleza, debiendo dedicarse**, dentro de los límites que dispongan las leyes y la ordenación territorial y urbanística, **al uso agrícola, ganadero, forestal, cinegético o cualquier otro vinculado a la utilización racional de los recursos naturales**.

Y para los supuestos en que en el suelo en situación rural para el que los instrumentos de ordenación territorial y urbanística prevean o permitan su paso a la situación de suelo urbanizado las facultades del derecho de propiedad incluyen – entro otros dirigidos a la transformación del suelo, o de carácter provisional:

e) El derecho de **usar, disfrutar y disponer de los terrenos de conformidad con lo previsto en el apartado 1**, siempre que el ejercicio de estas facultades sea compatible con la previsión ya contenida en el instrumento de ordenación territorial y urbanística en relación con su paso a la situación de suelo urbanizado.

1.2.3.- Normativa autonómica: Previsiones sobre el uso del suelo clasificado de urbano en la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León y en el Decreto 22/2004, de 29 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de Urbanismo de Castilla y León.

Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León.

Artículo 19 Régimen del suelo urbano o urbanizable sin desarrollar

1. Los propietarios de terrenos clasificados como suelo urbano o urbanizable que aún no tengan ordenación detallada tienen derecho a promover su urbanización, presentando al Ayuntamiento un instrumento de planeamiento que establezca su ordenación detallada, tras cuya aprobación se aplicará el régimen de derechos y deberes definido en los artículos 17 y 18.

*2. Hasta que se aprueben las determinaciones completas sobre reparcelación, **podrán autorizarse**, mediante el procedimiento aplicable a los usos excepcionales en suelo rústico:*

*a) En suelo urbano no consolidado, **los usos que no resulten incompatibles** con la ordenación detallada, o en su defecto, que no estén prohibidos en la ordenación general del sector.*

*b) **En suelo urbanizable, los usos permitidos y autorizables en suelo rústico común.***

El Reglamento: Artículo 47 Derecho al uso provisional

En suelo urbanizable, hasta que se apruebe el instrumento de planeamiento urbanístico que establezca su ordenación detallada, se aplica el régimen del suelo rústico común. No obstante, los usos excepcionales citados en el artículo 57 sólo podrán autorizarse con carácter provisional, conforme al procedimiento y condiciones previstos en el artículo 313.

Artículo que establece el régimen de licencia para el uso.

1.2.4.- Las previsiones urbanísticas municipales sobre el uso concreto del suelo.

En la redacción del informe tan sólo a podido ser consultada la normativa de Hospital de Orbigo,

Y la misma es muy clara:

- El **uso actual** del suelo contemplado para las parcelas consultadas afectadas, pese a estar incluidas en suelo clasificado de urbano, es el de cultivo de herbáceas.
- Las **previsiones normativas del plan permiten el uso agrícola** del suelo en consonancia con lo visto en la normativa autonómica:

Art. 7.3.2. Usos excepcionales en suelo urbanizable.

En los suelos urbanizables del ámbito, los propietarios del suelo incluidos en esta

clasificación, además del derecho a promover la urbanización, reconocido en el Art 46 del RUCyL/09, tienen también reconocido el derecho al uso provisional según el Art 47 de dicho Reglamento. A mayor abundamiento, se regula en el Art

19 de la LUCyL, modificado por la Ley 7/2014 de RU este uso excepcional.

En suelo urbanizable, hasta que se apruebe el instrumento de planeamiento urbanístico que establezca su ordenación detallada, se aplica el régimen del suelo rústico común. No obstante, los usos excepcionales citados en el artículo 57

sólo podrán autorizarse con carácter provisional, conforme al procedimiento y condiciones previstos en el artículo 313.

El apartado 3 del Art 19 de la LUCyL modificada por la Ley 7/2014 de RU, regula

la autorización de este uso provisional.

Art. 7.3.3. Usos excepcionales en suelo urbano no consolidado.

La ley 7/2014 de RU, regula en su Art 23 la Autorización de usos provisionales para

los suelos urbanos no consolidados, regulando la provisionalidad, y la excepcionalidad de los mismos, regulándolo mediante el procedimiento aplicable a los usos excepcionales en suelo rústico.

En el resto de municipios, así como también en Hospital de Orbigo, **habrá de solicitarse una ficha de información urbanística para concretar:**

- la clasificación exacta del suelo de las parcelas afectadas

- el carácter de solar o no de las mismas
- los usos permitidos con carácter ordinario o excepcional
- la necesidad o no de sujeción a licencia de dichos usos.

Del mismo modo puede resultar conveniente un compromiso municipal hacia el mantenimiento de dichas parcelas en cultivo hasta en tanto no se produzca la consolidación de la urbanización.

1.3.- Conclusiones.

Los suelos rurales incluidos dentro de la zona regable de la Comunidad de Regantes en tanto no sean efectivamente urbanizados, sólo pueden tener uso rural, y por tanto agrícola, con el pleno uso de sus derechos, tanto en lo relativo a la propiedad como los otros que tenga la parcela, y entre ellos el de recibir agua para riego, disponer de concesión y seguir perteneciendo a la Comunidad.

En estos supuestos debemos dar prevalencia el mencionado art. 21 y 13 del TRLSRU, de manera que en tanto no se haya producido la efectiva urbanización del suelo, el mismo continuará siendo rural, y el objeto de su aprovechamiento lo habrá de ser de acuerdo con dicho uso y finalidad.

Sin perjuicio de la posibilidad en su caso de dar cumplimiento a la normativa municipal o autonómica y solicitar la compatibilidad para el uso agrícola.

Aunque será necesario incluir tales previsiones en el plan hidrológico en trámite.

1.4.- Argumentos adicionales: La defensa de agricultura y riego en las zonas periurbanas.

Desde el punto de vista normativo la Agricultura Periurbana ha merecido la atención institucional.

Desde la **Unión Europea** el Dictamen del Comité Económico y Social Europeo, sobre la “agricultura periurbana”, de 16 de septiembre de 2004 (CESE 1209/2004) **propone modelos de gestión y recomienda a los poderes públicos proteger, consolidar y promover la agricultura periurbana.** Son también de destacar los nuevos enfoques que la Unión Europea ha establecido en su Programa Específico para la ejecución de Horizonte 2020 - Programa Marco de Investigación e Innovación (2014-2020) en

desarrollo del Reglamento (Reglamento UE nº 1291/2013 y Decisión del Consejo de 3 de diciembre de 2013 - DO L 347 de 20,12,2013 p. 965). En la Parte III “Retos de la sociedad” destaca la 2.1.1 (DO L 347 de 20.12.2013. p. 1003), en la que, entre otras cosas se propone: **“Se dará importancia igualmente al reverdecimiento urbano, con nuevas formas de agricultura, horticultura y silvicultura en zonas urbanas y periurbanas.**

Lo que nos puede dar una idea del fortalecimiento institucional que están recibiendo estos espacios, y que requieren de su puesta en valor.

1.5.- Consecuencias de la posible exclusión de las parcelas

1.5.1.- Degradación social, económica y del entorno.

Como se ha expuesto, de no incluirse dichas parcelas, quedarán sin posibilidad de cultivo y riego, y sin posibilidad de uso urbano si no se inicia un proceso urbanizador público o privado.

Los propietarios van a quedar:

- Sin posibilidad de uso urbano del terreno
- Sin posibilidad de uso agrícola de sus parcelas
- Con una merma económica importante.
- Con unas tierras abandonadas en un ámbito periurbano
- Con degradación del paisaje

Atendido el uso que puede darse a las parcelas, y que el único uso, en tanto no esté consolidada la urbanización, va a ser el agrícola, no existe ningún motivo para privar a las parcelas del derecho al agua.

Por otro lado el suelo urbanizable podría perder tal carácter de no consolidarse la urbanización.

Lo que de nuevo llevaría a las parcelas a recuperar su condición de rustica, pero sin derecho a riego, convertidas en secano.

Resulta mas acorde a la realidad social y económica mantener el regadío en las parcelas incluyéndolas dentro del proyecto de modernización, y no excluirlas de la concesión, lo que siempre puede llevarse a cabo con una nueva modificación de características si el proceso de urbanización se consolidada.

Si acaso cabria incluir en la plan hidrológico tal previsión, manteniendo las unidades de demanda, con la previsión de su posible reducción.

1.5.2.- Responsabilidad de la administración.

De no resolverse la discrepancia en favor del uso agrícola de las parcelas, nos encontraríamos ante una expropiación encubierta, con un evidente perjuicio a la propiedad, que a iniciativa de los titulares podría dar lugar a la puesta en marcha de mediante los mecanismos previstos para el ejercicio de la acción de Responsabilidad Patrimonial por normal o anormal funcionamiento de la administración (arts. 32 y sgts. de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público), al sufrir en sus bienes en intereses legítimos un perjuicio que no tienen el deber jurídico de soportar: si no pueden edificar, ni pueden cultivar, sufren un perjuicio y habrán de ser indemnizados.

2.- MANTENIMIENTO DE LAS PRESAS Y MOLINOS.

La segunda cuestión planteada es si es posible que la Confederación Hidrográfica del Duero, como consecuencia de la implantación del riego modernizado en toda la comunidad, obligue a la supresión de las Presas además de la desaparición del derecho concesional de los molinos y artefactos que hoy se integran en la concesión.

2.1.- Mantenimiento de las Presas

Las Presas conforman la red principal de cauces de la comunidad y forman parte de la esencia y origen de la misma.

Son su elemento definidor.

La cuestión planteada es doble:

- Si van a perder su uso tras la implantación del sistema de riego localizado.

Aun cuando queden en principio excluidas del sistema de transporte y reparto de agua para riego, tienen una importante función como:

- cauces de evacuación de sobrantes y escorrentías
- aliviadero para el caso de sobrecarga del canal o del Río Orbigo.
- suministro para los molinos y artefactos si no se extraen de la concesión
- eventual distribución de agua para riegos de apoyo u otros.
- forman parte del patrimonio cultural y etnológico de la Comunidad y la comarca.

Por lo tanto no hay ninguna razón que a priori aconseje su eliminación.

- Si la confederación puede disponer la eliminación o supresión de las mismas

El art.2 de las ordenanzas contempla las presas como parte integrante del patrimonio de la comunidad.

Tratándose de elementos privativos de la comunidad, en principio la confederación es ajena a los mismos. Sobre todo si dejan de prestar servicio.

Se trata de un derecho dominical, en el que la administración sólo puede disponer por la vía de expropiación y por causa de utilidad pública.

Es decir, tendría que darse un supuesto en el que obstaculizasen el funcionamiento de las competencias de la confederación o hubieran de servir a un fin de interés general para uso del dominio publico hidráulico ajeno al riego.

Y habrían de ser expropiadas.

No siendo incluidas dentro del proceso de concentración parcelaria, entiendo que habrían de mantenerse como parte del patrimonio de la comunidad e imagen y reflejo de su idiosincrasia, sin perjuicio de las funciones secundarias antes aludidas.

2.2.- Mantenimiento de los Molinos.

Depende de si están en uso y puede acreditarse.

De no estar en suso la administración puede aplicar la caducidad del derecho al amparo del art. 66 de la Ley de Aguas:

Artículo 66. Caducidad de las concesiones.

1. Las concesiones podrán declararse caducadas por incumplimiento de cualquiera de condiciones esenciales o plazos en ella previstos.

2. Asimismo el derecho al uso privativo de las aguas, cualquiera que sea el título de su adquisición, podrá declararse caducado por la interrupción permanente de la explotación durante tres años consecutivos siempre que aquélla sea imputable al titular.

En consecuencia, habrá de acreditarse la vigencia de su uso mediante:

- Prueba de consumo energético
- Facturas de venta
- Actas de notoriedad

Sin perjuicio de la negociación de mantenimiento como parte del patrimonio local, y dotarles de suministro mediante tubería para lograr la optimización del recurso hídrico.

Queda sometido este informe a la Comunidad de Regantes Presa de la Tierra, sin perjuicio de su aclaración o ampliación, el 15 de junio de 2021.

José pascual Broch Almela
Abogado