

Los usos hidroeléctricos y los nuevos requerimientos ambientales

Clemente Prieto Hernández
Adjunto al Director de Generación Hidráulica
Iberdrola Generación, S.A.U.

1 Introducción

España es un país con una larga y, en mi opinión, razonablemente acertada trayectoria de gestión del agua. No podía ser de otra forma, dada la tantas veces mentada irregularidad, en el tiempo y en el espacio, de las precipitaciones sobre nuestro territorio y, en consecuencia, de los caudales circulantes por nuestros cauces naturales.

Dentro de esa larga historia, en los últimos 30 años se ha producido una profunda modificación del marco legal, sobre todo a partir de la publicación en 1985 de la nueva Ley de Aguas, que venía a sustituir a la que podríamos llamar venerable Ley de Aguas de 1879, ya obsoleta por muchas razones y circunstancias.

Una de las principales novedades de ese nuevo marco legal fue la planificación hidrológica, no tanto como nuevo concepto –que no lo era– como por la máxima importancia que se le otorgaba: ya en el artículo 1 de la nueva Ley se declaraba que *“toda actuación sobre el dominio público hidráulico”* debería *“someterse”* a la planificación hidrológica. Para dar soporte a este requerimiento, en 1998 se aprobaron todos los Planes Hidrológicos de cuenca.

Posteriormente, en el año 2000, se publicó la Directiva 2000/60/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea, ‘conocida como “Directiva Marco del Agua” (en adelante, DMA) por la que se establecía un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas.

La DMA obligaba a la elaboración de los llamados “Planes de Demarcación”. En España, posiblemente con un exceso de celo, se optó por hacer prácticamente tabla rasa de todo lo ya avanzado en los Planes Hidrológicos de 1998, iniciándose así un complicadísimo proceso que, de momento, nos ha llevado a acumular un retraso de casi tres años en el cumplimiento de los compromisos derivados de la DMA.

En cualquier caso, en la transposición de la DMA al ordenamiento jurídico español, hasta llegar al vigente Texto Refundido de la Ley de Aguas (en adelante, TRLA), se ha mantenido, en el espíritu y en la letra, la importancia que la Ley de 1985 asignó a la planificación hidrológica.

En el momento de redactar este escrito (Mayo de 2012), España tiene en distintas fases de tramitación un total de 25 planes hidrológicos, el doble o el triple que otros grandes países de la Unión Europea. Hay importantes Planes de cuenca que todavía no han sido sometidos a la obligatoria consulta pública durante un mínimo de seis meses. A este respecto, el objetivo declarado por las nuevas autoridades españolas del agua es tener ultimado el proceso de planificación a finales de 2013, con más o menos cuatro años de retraso sobre la fecha establecida en la DMA.

A pesar de esta situación, los usuarios que estamos siguiendo de forma exhaustiva el proceso, y muy en particular los usuarios hidroeléctricos, tenemos elementos de juicio más que sobrados para identificar las afecciones que la nueva planificación hidrológica puede originar a los usos existentes, entre ellos el hidroeléctrico.

Este escrito tiene como objetivo exponer, con obligada brevedad, las principales de esas afecciones, centrándonos en las derivadas de los nuevos requerimientos ambientales.

2 Principales afecciones ambientales a los usos hidroeléctricos

A los efectos de este escrito, entenderemos por “afección” cualquier condicionante, no previsto en el título concesional, que reduzca la capacidad, técnica o económica, de uso del agua, sea por mermar su disponibilidad, o bien por imponer restricciones a la forma de usarla, o por alterar negativamente el equilibrio económico-financiero de la concesión.

De entre esas afecciones, distinguiremos como “ambientales” –objeto de estas líneas– aquellas causadas por la consecución de determinados objetivos que se han considerado beneficiosos para el medio natural.

Partiendo de estas definiciones, las afecciones ambientales al uso hidroeléctrico se podrían agrupar así:

- * Nuevos regímenes de caudales ecológicos.
- * Nuevas infraestructuras.
- * Nuevas cargas económicas.

Afecciones que se analizan a continuación.

2.1.- Nuevos regímenes de caudales ecológicos

Los aspectos normativos relacionados con la planificación hidrológica se han desarrollado mediante el Reglamento de la Planificación Hidrológica (en adelante, RPH), aprobado por Real Decreto 907/2007, de 6 de Julio, y posteriormente mediante la Instrucción de Planificación Hidrológica (en adelante, IPH), aprobada por Orden ARM/2656/2008, de 10 de Septiembre.

Según el artículo 3.4.1.3 de la IPH, en el caso de los ríos, el régimen de caudales ecológicos debe incluir, al menos, los siguientes componentes:

- a) Caudales mínimos, que deben ser superados en todo momento.
- b) Caudales máximos, que no deben ser superados en la gestión ordinaria.
- c) Distribución temporal de esos caudales mínimos y máximos.
- d) Caudales de crecida (agua y sedimentos).
- e) Tasa máxima de cambio de los caudales circulantes.

En la fase de implantación de los nuevos regímenes de caudales ecológicos debería aplicarse una metodología de negociación y participación pública, conocida como “proceso de concertación”. Según el RPH, ese proceso “*tendrá en cuenta los usos y demandas actualmente existentes y su régimen concesional, así como las buenas prácticas*” (art. 18.3 RPH). En la práctica, ese supuesto proceso de negociación ha quedado reducido a la notificación de los caudales resultantes de los estudios técnicos, y, eventualmente, a la corrección de errores que se hayan podido detectar en los mismos.

En general, los Planes Hidrológicos actualmente en tramitación solo van a imponer inicialmente los componentes referidos a los caudales mínimos, es decir, los caudales que deben ser superados en cada época del año, y su distribución temporal, generalmente por meses o trimestres. Pero, dada la evidente obligatoriedad de la totalidad de componentes del régimen de caudales ecológicos, en muchos de los Planes ya se anuncia que el resto de ellos se impondrán en la revisión que deberá estar finalizada en 2015¹.

Evidentemente, los caudales mínimos y de crecida, y su distribución temporal, entrarían en la categoría de afecciones que limitan la disponibilidad de agua, mientras que los caudales máximos y la limitación de la tasa de cambio imponen nuevas restricciones a la forma de usarla.

En particular, la limitación de las tasas de cambio resulta especialmente incompatible con el uso hidroeléctrico tradicional, asociado a grandes embalses de regulación y con una gran dotación de potencia instalada.

En efecto, el servicio más destacado, e insustituible a medio plazo, que presta la hidroelectricidad a nuestro Sistema Eléctrico es el seguimiento de la curva de demanda eléctrica, en toda circunstancia. Por ejemplo, ante la desconexión no programada de un gran grupo térmico o nuclear, la única tecnología disponible en España, con capacidad para inyectar en la red ese déficit instantáneo y masivo de energía es, precisamente, la hidroelectricidad, y lo hace mediante el incremento instantáneo, y correlativamente masivo, del caudal turbinado.

En estas situaciones, no muy frecuentes pero muy amenazadoras para la estabilidad del Sistema Eléctrico, es seguro que se superará la máxima tasa de cambio que se establezca para el caudal circulante, lo cual dará lugar, muy probablemente, a denuncias de terceros, incluso como delito ecológico con su correspondiente riesgo penal.

Una forma de evitar esas variaciones bruscas del caudal consistiría en la minarlas mediante la instalación de un nuevo embalse aguas abajo. Evidentemente, en aprovechamientos existentes, esto representaría un elevado coste añadido, que ni

¹ Según la DMA, los primeros planes de demarcación debían estar finalizados en 2009, y se deben revisar cada seis años: en 2015, 2021, etc.

puede ni debe ser asumido por el titular de esos aprovechamientos. En los nuevos aprovechamientos, comprometería seriamente la rentabilidad del proyecto.

Además de lo anterior, en relación con los nuevos regímenes de caudales mínimos, ocurre con frecuencia que, para que una instalación existente sea físicamente capaz de dar salida a esos caudales, es preciso realizar obras de adaptación, en ocasiones muy costosas, lo que lleva a la ruptura del equilibrio económico-financiero de la concesión.

2.2.- Nuevas infraestructuras

Bajo este epígrafe se agrupan distintos elementos destinados a la protección de la fauna acuática, como pueden ser las escalas, ascensores, rejillas, etc. Es obvio que, en aprovechamientos existentes, la obligación sobrevenida de instalar estos elementos, no contemplados en la inversión inicial, puede provocar la ruptura del equilibrio económico-financiero de la concesión.

2.3.- Nuevas cargas económicas

Al margen de fallidos intentos anteriores de implantar el conocido como “precio del agua”, y de una creciente presión fiscal de determinadas Comunidades Autónomas, bajo el epígrafe de dudosa justificación de “impuestos ambientales”², en los nuevos Planes Hidrológicos se incluye un anejo que trata de la llamada “recuperación de costes de los servicios del agua”, concepto que deriva del artículo 9 de la DMA. Entre dichos costes se incluyen los llamados medioambientales que, evidentemente, constituyen una nueva afección ambiental, en el sentido definido anteriormente, con repercusión muy negativa sobre la amortización de las inversiones ya realizadas con otro marco legal y fiscal.

² Resulta significativo que estos impuestos sólo se están aplicando a los embalses hidroeléctricos, lo cual lleva a pensar en razones exclusivamente recaudatorias, y no ambientales.

3 La compensación de las afecciones ambientales

En mi opinión, resulta evidente que buena parte de las afecciones citadas en el apartado anterior se producen a causa de la adecuación de las concesiones existentes a los nuevos Planes Hidrológicos.

Por otra parte, también parece claro que las inversiones que puedan requerirse para cumplir nuevos requerimientos de los Planes Hidrológicos no podrán ser amortizadas dentro del plazo concesional otorgado inicialmente.

Ambas circunstancias han sido previsoriamente contempladas por el legislador, que, por una parte, en el apartado 6 del artículo 59 del TRLA previó una ampliación del plazo concesional, para permitir la amortización de las nuevas inversiones obligatorias, y, por otra, estableció en el artículo 65.3 del mismo TRLA el derecho a indemnización por los perjuicios ocasionados a las concesiones preexistentes por la adecuación a los Planes Hidrológicos.

Esto ha sido objeto de crecientes discusiones –por razones obvias– entre la administración y los titulares de concesiones en uso. Finalmente, la postura que parece haberse impuesto por parte de la administración es que los requerimientos ambientales se encontraban, explícita o implícitamente, en el condicionado de todas las concesiones otorgadas hasta la fecha, y que por tanto no obligan a realizar ninguna “adecuación a los Planes Hidrológicos”, ni, en consecuencia, dan lugar a indemnización alguna.

En cuanto a la ampliación del plazo concesional para posibilitar la amortización de nuevas inversiones (art. 59.6 del TRLA), se ha ido consolidando una argumentación, probablemente errónea, en el sentido de que el artículo 59.4 del TRLA limita en todo caso el plazo concesional a 75 años. El posible error de interpretación consistiría en que este artículo lo que establece es el plazo máximo de otorgamiento *inicial* de la concesión, y no trata de limitar posibles ampliaciones posteriores, por causas previstas en la propia normativa. En cualquier caso, según el criterio actual de la administración, las concesiones que se otorgaron a 75 años no son susceptibles de ampliación de plazo por ningún concepto. En las concesiones otorgadas con menor plazo, el asunto, sencillamente, no se contempla.

4 Conclusión

Los nuevos Planes Hidrológicos, derivados de la Directiva Marco de Aguas, implantan determinados requerimientos ambientales que afectarán a todos los usos del agua, y muy en especial a los hidroeléctricos.

Esas afecciones ambientales reducirán la disponibilidad del recurso, o dificultarán su uso, o afectarán a la amortización de las inversiones en aprovechamientos hidroeléctricos.

El sector de los usuarios hidroeléctricos viene participando activamente en el proceso de planificación que desarrolla la administración del agua. En el desarrollo de ese proceso, se aprecia que la administración ha ido evolucionando hacia posiciones cada vez más restrictivas, vaciando de contenido el llamado proceso de concertación de caudales ecológicos, y consolidando argumentos de diverso tipo para evitar el pago de compensaciones previstas por la legislación de aguas, dinerarias o no, como puede ser la ampliación de plazos concesionales.

En cualquier caso, hay que distinguir entre las afecciones a intereses particulares que, como la propia legislación reconoce, deben ser compensadas por diversas vías –expropiación, o aumento del plazo concesional– y las afecciones que podríamos llamar “macroeconómicas”, como pueden ser las ocasionadas al Sistema Eléctrico Nacional, o el incremento de emisión de gases de efecto invernadero, por sustitución de energía hidroeléctrica por otra procedente de combustibles fósiles, o el incremento de importaciones de esos combustibles, por reducción de la producción hidroeléctrica. Obviamente, estas afecciones no son compensables en modo alguno y, si no se tienen en cuenta la totalidad de intereses, y no exclusivamente los medioambientales, el daño causado a la economía nacional puede llegar a ser considerable.