



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 8 0 / 2 0 1 6

(Sección 2ª)

La Laguna, a 17 de marzo de 2016.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Cabildo Insular de Lanzarote en relación con la *Propuesta de Decreto del Presidente del Consejo Insular de Aguas de Lanzarote sobre la denegación de la aprobación administrativa de los estatutos de la Comunidad de Regantes Isla de Lanzarote que se pretende crear, solicitada por S.T.P. en condición de representante de los promotores de dicha Comunidad (EXP. 58/2016 OE)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante escrito de 4 de febrero de 2016, el Presidente del Consejo Insular de Aguas de Lanzarote, y a la vez Presidente del Cabildo Insular de Lanzarote (art. 21.1 del Decreto 135/1997, de 11 de julio, por el que se aprueba el Estatuto Orgánico del Consejo Insular de Aguas de Lanzarote), de fecha 4 de febrero de 2016, solicitó el preceptivo dictamen de este Consejo Consultivo de la Propuesta de Decreto (PD) por la que se deniega la aprobación administrativa de los estatutos de la Comunidad de Regantes Isla de Lanzarote, que se pretende crear (expediente de asuntos generales 993). Dicha solicitud, con Registro en este Organismo de 26 de febrero de 2016, se presenta al amparo de lo dispuesto en los arts. 11.1.D.a) de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC), y 124.2 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico de Canarias (RDPH), aprobado por Decreto 86/2002, de 2 de julio, determinantes de la preceptividad del presente dictamen.

2. Está legitimado para solicitarlo el Sr. Presidente del Cabildo Insular de Lanzarote, de conformidad con el art. 12.3 LCCC.

* Ponente: Sr. Bosch Benítez.

3. En este supuesto son de aplicación la Ley 12/1990, de 26 de julio, de Aguas de Canarias (LAC), el citado Reglamento, así como la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC).

II

1. S.T.P., como representante de los promotores de la Comunidad de Regantes de la Isla de Lanzarote, solicita del Consejo Insular de Aguas de Lanzarote, por escrito de 5 de marzo de 2015, con registro de entrada en la Corporación insular de 9 de marzo de 2015, la convocatoria de una asamblea de todos los interesados en dicha Comunidad, adjuntando el proyecto de estatutos de la misma, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 129.1 RDPH, que establece:

«1. El representante de quienes pretendan formar una Comunidad de Usuarios solicitará, con identificación o descripción del aprovechamiento que habrá de constituir su objeto y presentación de un proyecto de sus estatutos, al Consejo Insular de Aguas la convocatoria de una asamblea de todos los interesados en ella, convocatoria que se efectuará mediante inserción de un anuncio en el «Boletín Oficial de Canarias» con un mes al menos de anticipación a la fecha de su celebración».

2. Posteriormente, el día 23 de abril de 2015, a requerimiento del Gerente del Consejo Insular de Aguas de Lanzarote se emite por J.G.G, jurista del Consejo Insular, informe jurídico acerca de los estatutos presentados, considerando que los mismos presentan diversos defectos subsanables, pues no se hace mención en ellos al polígono o perímetro delimitador del ámbito territorial de la comunidad de regantes que se pretende crear, de acuerdo con el art. 121.3 RDPH (que prescribe: “Las Comunidades de Usuarios que tengan por objeto el riego han de dejar constancia del polígono o perímetro delimitador de su ámbito territorial y del aprovechamiento colectivo de los bienes del dominio público hidráulico cuyo uso les sea autorizado o concedido, quedando el agua adscrita a su cultivo”); ni a sus fines (art. 125.1 RDPH); ni a si los firmantes de la solicitud son propietarios de bienes o servicios susceptibles de aprovechamiento hidráulico [art. 128.a) RDPH]; como tampoco a la limitación del número de votos máximo que le puede corresponder a cada partícipe con arreglo a lo previsto en el art. 128.d) RDPH [que preceptúa: “d) A ningún partícipe podrá corresponderle un número de votos que alcance el 50 por 100 del conjunto de todos los comuneros, cualquiera que sea su participación en los elementos comunes y, consiguientemente, en los gastos de la Comunidad”].

El 24 de abril de 2015, el Consejo Insular de Aguas de Lanzarote requiere al promotor la subsanación de los defectos referidos, quien el 28 de abril de 2015 presenta escrito en el que alega que le es imposible precisar e identificar la relación de propietarios y parcelas que se incorporarán a la comunidad, pues ello se sabrá en el acto constitucional de la misma, procediendo a incorporar a los estatutos la modificación relativa a los fines (art. 3 de los estatutos) y a la limitación del número de votos mencionada (art. 26 de los estatutos).

Después de ello, dicho jurista emite un nuevo informe, de 14 de mayo de 2014, considerando que tales defectos se han subsanado, debiendo procederse conforme dispone el art. 129 RPDH. En esa misma fecha, el promotor presenta lo que denomina "Texto Refundido de los estatutos de la Comunidad de Regantes Isla de Lanzarote", que no es más que el texto inicial al que se le han añadido las dos modificaciones referidas con anterioridad.

3. Posteriormente, el día 29 de julio de 2015, el referido representante de los promotores presenta un escrito ante el Cabildo Insular en el que manifiesta que actúa en condición de secretario de la "Comunidad de Regantes Isla de Lanzarote", al que acompaña la siguiente documentación: el acta fundacional de la comunidad de regantes otorgada tras la asamblea de los futuros partícipes de 17 de julio de 2015; proyecto de estatutos; el Reglamento de la Junta de Gobierno; y el Reglamento del Jurado de Riegos.

El 16 de noviembre de 2016, se emite un nuevo informe jurídico, a requerimiento del Consejo Insular de Aguas de Lanzarote, que se manifiesta por la denegación de la constitución de la comunidad de regantes que se pretende por no delimitar el polígono o perímetro de su ámbito territorial, contraviniendo lo dispuesto en el art. 24.3 LAC y el art. 121 RDPH.

4. El 10 de diciembre de 2015, se requirió al promotor la acreditación de la titularidad o propiedad de las parcelas a incorporar en la referida comunidad y la determinación del polígono ya mencionado, sin que conste en el expediente remitido a este Organismo que tal requerimiento fuera atendido.

El 28 de enero de 2016, se emite un informe jurídico por el Gerente del Consejo Insular de Aguas de Lanzarote, del mismo sentido que el anteriormente mencionado.

5. Por escrito de 4 de febrero de 2016, el Presidente del CIAL acuerda la remisión a este Consejo Consultivo de la PD (que carece de fecha), acompañada del expediente, para que emita el preceptivo dictamen.

III

1. La Propuesta de Decreto objeto del presente dictamen tiene por finalidad la denegación de la aprobación administrativa de la Comunidad de Regantes de la Isla de Lanzarote, puesto que, con base en los razonamientos jurídicos expuestos en los informes emitidos por los juristas del Consejo Insular de Aguas de Lanzarote, especialmente en el último de ellos, se considera que el hecho de establecer como ámbito territorial de la comunidad la isla de Lanzarote supone una contravención de la normativa reguladora de la materia que establece que se debe determinar de forma precisa el ámbito territorial de la comunidad, pues ello está ligado a su finalidad esencial, que no es otra que lograr un adecuado uso colectivo de un aprovechamiento o concesión concreto y determinado.

Los promotores de la referida comunidad quieren llevar a cabo el uso colectivo de distintos y separados aprovechamientos y concesiones que se extienden a lo largo de Lanzarote, para lo que dicha normativa prevé otro tipo de fórmulas o mecanismos distintos a la comunidad de regantes.

En este caso, en virtud de la documentación aportada a este Consejo Consultivo ha resultado acreditado que, pese a los requerimientos de subsanación mencionados con anterioridad, los promotores de la comunidad no han procedido a la modificación del art. 1 de los estatutos de la misma, cuyo contenido es el siguiente:

«Los propietarios, regantes y demás usuarios de las tierras de cultivos adscritas a los aprovechamientos de los recursos hidráulicos situados en la Isla de Lanzarote constituyen la Comunidad de Regantes “Isla de Lanzarote”, en virtud de lo dispuesto en el artículo 81 de la Ley de Aguas (Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio) y se regirá por los presentes estatutos y por las normas legales que le sean de aplicación, sometiéndose a las previsiones contenidas en la planificación hidrológica insular.

El ámbito territorial de la Comunidad de Regantes comprende todos los municipios de la Isla de Lanzarote”.

El cual está relacionado con su art. 3, en el que se dispone que “La Comunidad de Regantes tiene como objetivo principal disponer del agua de lluvia que pudiera almacenarse en los recursos hidráulicos existentes en la Isla de Lanzarote (como, por ejemplo: aljibes maretas, pozos, galerías, etc.) para hacer frente a los periodos de sequía y a los riegos puntuales que puedan necesitar los diferentes cultivos a lo largo de su desarrollo vegetativo.

La Comunidad de Regantes tiene como funciones fundamentales las de administración, control y correcta distribución de las aguas entre sus miembros».

2. Por tanto, del texto de ambos artículos resulta evidente que continúa la indeterminación del ámbito territorial de la correspondiente comunidad. Dicha indeterminación no solo se extiende al polígono o perímetro al que hacen referencia de forma específica las normas jurídicas mencionadas en el presente dictamen, sino que la misma afecta igualmente a los aprovechamientos de recursos hidráulicos, concesión, red de distribución por la que se transporten las aguas o la zona de riego común que podrían ser de uso colectivo por los partícipes de la futura Comunidad.

El art. 121.1 RDPH establece que "(l)os usuarios de aguas vinculados entre sí por utilizar aguas procedentes de una misma concesión o aprovechamiento, transportarlas por una misma red o usarlas para el riego de una zona común podrán constituirse en comunidades de usuarios. Cuando el destino del agua fuera primordialmente el riego, tales comunidades adoptarán la denominación de comunidades de regantes" (texto idéntico al contenido en el art. 24.3 LAC). Lo que supone la exigencia normativa de un vínculo concreto y específicamente determinado entre todos y cada uno de los miembros de una comunidad de regantes, que puede ser el aprovechamiento o concesión del que todos disfruten en común, la red de distribución o la zona en la que se regará; pero la existencia del preceptivo vínculo debe quedar establecida mediante la especificación del polígono o perímetro, determinante, a su vez, del ámbito territorial de la comunidad.

A mayor abundamiento, dicho vínculo tiene por razón de ser el uso colectivo de unos mismos aprovechamientos o concesiones hidráulicas o de una concreta red de transporte de agua o el riego de una zona determinada; de ahí la exigencia normativa.

3. Por otra parte, partiendo del ya citado art. 121 RDPH cabe afirmar que la potestad que ostenta la Administración insular -esto es, la de aprobar administrativamente los estatutos de las comunidades de regantes que se pretendan crear dentro del ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Canarias, y más específicamente en la Isla de Lanzarote- es una potestad de carácter reglado y, por tanto, su ejercicio se reduce a la constatación de que los solicitantes de tal aprobación administrativa cumplen con la exigencias de las normas imperativas que regulan la materia, entre las que se encuentra no solo la correspondiente a la determinación del ámbito territorial de la comunidad que se pretende crear, sino

también de su objeto material (aprovechamiento o red de distribución y transporte del agua o zona de riego concreta).

En este caso, en ejercicio de dicha potestad el Cabildo Insular ha constatado el incumplimiento normativo que motiva el sentido de su Propuesta de Decreto.

4. Pero es que, además, no es esta la única inobservancia advertida. De la documentación adjunta al expediente se deduce claramente que la solicitud presentada adolece también de otros requisitos exigidos por la normativa aplicable a la materia. En este sentido, el art. 128.a) RDPH dispone:

«Los Estatutos u Ordenanzas de las Comunidades de Usuarios se atenderán a los siguientes requisitos:

a) Solo los propietarios de bienes y los titulares de servicios dependientes del aprovechamiento, o sus representantes legales, tendrán derecho a participar en la constitución o funcionamiento de una Comunidad y a ser elegidos para desempeñar cargos en ella».

Sin embargo, en la documentación aportada por el representante de los promotores, figura el anexo del acta de la asamblea, de 17 de julio de 2015, en el que únicamente constan los nombres y los números del D.N.I. de los partícipes en la misma, una mención a los metros cuadrados asignados a cada partícipe y los votos que corresponden a cada uno de los regantes que se integrarían en la futura comunidad, sin que ni siquiera se sepa a qué inmuebles corresponden los mismos ni cuál es el título jurídico en virtud del cual ostentan un derecho de uso sobre las parcelas referidas, desconociéndose, incluso, qué relación guardan con los recursos hidráulicos; es decir, no se sabe si tales parcelas o inmuebles contienen recursos hidráulicos y cuáles son.

5. Por lo tanto, como se ha venido indicando, no concurren los requisitos exigidos por la normativa aplicable para poder aprobar administrativamente los estatutos de la comunidad de regantes que se desea crear.

La consecuencia es clara: la Administración no puede dictar una resolución administrativa relativa a unos estatutos con tales omisiones, pues sería nula de pleno Derecho por incurrir en la causa de nulidad establecida en el art. 62.1.f) LRJAP-PAC, ya que la misma constituiría un acto expreso por el que se reconoce un derecho, constituir una comunidad de regantes, careciendo sus titulares de los requisitos esenciales para ello (véanse sobre este motivo de nulidad la doctrina contenida en los DDCC de 23 de febrero y 24 de abril de 2005, entre otros).

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Decreto analizada es conforme a Derecho, de acuerdo con el razonamiento que se expone en el Fundamento III de este Dictamen.