

EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS CURSOS DE AGUA HISPANO-PORTUGUESES*

M^a Pilar POZO SERRANO

INTRODUCCIÓN. I. LOS CONVENIOS RELATIVOS AL RÉGIMEN DE LA NAVEGACIÓN. 1. Convenio de Lisboa para la libre navegación de los ríos Tajo y Duero, de 30 de agosto de 1829. 2. Convenio de Lisboa para la libre navegación del río Duero, de 31 de agosto de 1835. **II. LOS CONVENIOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE DELIMITACIÓN DE FRONTERAS.** 1. Convenio de Lisboa de 29 de septiembre de 1864 sobre los límites entre España y Portugal, desde la desembocadura del río Miño hasta la confluencia del Caya con el Guadiana y Anejos complementarios de 4 de noviembre de 1866. 2. Convenio de Lisboa de 29 de junio de 1926 entre España y Portugal, delimitando la frontera entre ambos países desde la confluencia del río Cuncos con el Guadiana hasta la desembocadura de éste en el mar. **III. LOS ACUERDOS RELATIVOS A LA EXPLOTACIÓN HIDROELÉCTRICA DE LOS RÍOS INTERNACIONALES.** 1. Convenio de 16 de julio de 1964 para regular el aprovechamiento hidroeléctrico de los tramos internacionales del río Duero y de sus afluentes, y Protocolo adicional de la misma fecha. 3. El Convenio de Madrid, 29 de mayo de 1968 entre España y Portugal para el aprovechamiento hidráulico de los tramos internacionales de los ríos Miño, Limia, Tajo, Guadiana y Chanza y sus Protocolos adicionales. **IV. EL CONVENIO SOBRE COOPERACIÓN PARA LA PROTECCIÓN Y UTILIZACIÓN EQUILIBRADA Y SOSTENIBLE DE LOS CURSOS DE AGUA HISPANO-PORTUGUESES.** 1 Contexto. 2. Contenido del Convenio. **V. CONCLUSIONES.**

INTRODUCCIÓN

Como ha apuntado L. Caflisch los cursos de agua internacionales pueden presentar una dimensión “separadora”, en el sentido de que son elementos naturales frecuentemente utilizados como divisoria entre Estados y una dimensión “unificadora”, en el sentido de que la gestión de sus diferentes usos requiere la concertación de los Estados implicados, especialmente cuando se

* El presente trabajo se ha realizado en el marco de un Proyecto I+D de la Generalitat Valenciana (GV97-17-125).

trata de compatibilizar los diferentes usos de un mismo río¹. Esa doble dimensión se manifiesta con claridad en el caso de los ríos hispano-portugueses. La frontera entre Portugal y España tiene una longitud de 987 km., de los cuales 563 tienen carácter fluvial. Estos dos países comparten cinco cuencas hidrográficas o cuencas de drenaje², la de los ríos Miño/Minho³, Limia/Lima, Duero/Douro⁴, Tajo/Tejo⁵ y Guadiana⁶, cuyos ríos principales

1. Cfr. L. CAFLISCH: "Règles générales du droit des cours d'eau internationaux", *R.C.A.D.I.*, 1989-VII, pp. 21-22, 48-61; J. A. BARBERIS: *Los recursos naturales compartidos entre Estados y el derecho internacional*, Madrid, Tecnos, 1979, pp. 16-23; L. C. DEL CASTILLO DE LABORDE: "Recursos naturales compartidos", *Anuario Argentino de Derecho Internacional*, 1984-86, pp. 201-208; C. A. COLLIARD: "Évolution et aspects actuels du régime juridique des fleuves internationaux", *R.C.A.D.I.* 1968-III, pp. 358-362. El estudio *Répertoire systématique par bassin de traités, déclarations, textes législatifs et jurisprudence concernant les ressources en eau international*, F.A.O., Étude législatif n° 15, Roma 1978, muestra la proliferación, a lo largo de los siglos XIX y XX, de tratados bilaterales y multilaterales, actos y declaraciones unilaterales en el ámbito relativo a los cuencas fluviales internacionales.

2. Hay que señalar que legislación española adopta el concepto de cuenca hidrográfica como unidad de gestión y la Sentencia del Tribunal constitucional 227/88, en su fundamento jurídico 15, subraya la utilización de dicho concepto como criterio delimitador de competencias es conforme a la Constitución. Cfr. también para la cuestión terminológica, P. BUIRETTE: "Genèse d'un droit fluvial international général (Utilisation à des fins autres que la navigation)", *Revue générale de droit international public*, 1991, pp. 17-28; M. BÉLANGER: "L'utilisation des eaux des fleuves internationaux à des fins agricoles", *Revue Générale de Droit International* 1977, pp. 386-430. Sin embargo, las grandes convenciones generales en materia de cursos de agua internacionales –la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines diferentes de la navegación y el Convenio de Helsinki de 1992 sobre la protección y utilización de los cursos de agua transfronterizos y de los lagos internacionales– no han logrado introducir tal noción como base de su régimen jurídico debido a la reticencia de los Estados (cfr. L. CAFLISCH: "La Convention du 21 mai 1997 sur l'utilisation des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation", *Annuaire Français de Droit International* 1997, pp. 752-754; A. PIGRAU SOLÉ: *Generalidad y particularismo en el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales. En torno al proyecto de artículos de la Comisión de Derecho Internacional*, Bosch, Barcelona, 1994).

3. Su cuenca es reducida: 17.247 km², de los que 16.347 están situados en territorio español y 900 en territorio portugués; posee una longitud de 345 km, su caudalosisdad es elevada y con muy pequeña irregularidad. Forma la frontera entre ambos países durante los últimos 75,5 km de su curso.

4. El Duero tiene la cuenca de drenaje más extensa de la Península Ibérica, con aproximadamente 97.670 km², de los cuales 78.960 corresponden a España y 18.710 a Portugal. Nace en los Picos de Urbión. Discurre durante unos 597 km. por territorio español, después sirve de frontera entre ambos países, durante una



nacen todos en España. Se trata, en su mayoría, de ríos sucesivos que adquieren en algún tramo la condición de ríos contiguos sirviendo como frontera entre ambos Estados. Portugal en cuanto Estado de “aguas abajo” depende de la utilización que España haga de los ríos comunes “aguas arriba”: los conflictos de intereses que surgen entre ambos responden, por lo tanto, al antagonismo propio entre las posiciones que cada uno ocupa⁷.

distancia de 118 km; finalmente, entra en territorio portugués a una distancia de 195 km de su desembocadura en el Océano Atlántico, en Oporto. Los principales afluentes del Duero en España son, por la derecha, el Esla, el Valderaduey y el Pisuerga; por la izquierda, el Huebra y el Tormes (que desembocan en el tramo internacional), el Águeda (que constituye un tramo de la frontera), el Adaja, el Duratón y el Riaza.

5. La cuenca del Tajo se extiende por una superficie de alrededor de 80.129 km² (55.810 km² en España y 24.380 km² en Portugal). El Tajo nace en la Sierra de Albarracín. Tiene una longitud de unos 1.100 km, de los que unos 827 discurren por territorio español; después, forma la frontera entre ambos países durante unos 43km, y finalmente desemboca en el Océano Atlántico, en Lisboa, tras recorrer 230 km por territorio portugués. Los principales afluentes del Tajo en España son, por la derecha, el Jarama, Alperche, Tiétar, Alagón y Erjas (que forma la frontera durante parte de su recorrido); y por la izquierda, el Almonte, el Salor (que desemboca en el tramo internacional), y el Sever (que sirve de frontera durante un tramo).

6. El Guadiana tiene una cuenca de drenaje de alrededor de 67.122 km² (55.5970 km² en España y 11.125 km² en Portugal). Nace en España, en las lagunas de Ruidera. Tras recorrer unos 550 km por territorio español, sirve como frontera entre ambos países, entra en Portugal a unos 150 km de su desembocadura en el Océano Atlántico, y vuelve a formar la frontera entre ambos países en su tramo final, hasta desembocar entre Ayamonte (España) y Vila Real de Santo Antonio (Portugal). Los principales afluentes españoles del Guadiana son, por la derecha, el Ciguela y el Bullaque, y por la izquierda, el Jabalón, el Zújar y el Matachel. En Portugal, son afluentes del Guadiana por la derecha el Caya, el Degebé y el Terges, y por la izquierda, desemboca en el Guadiana portugués, aunque nace en España, el Ardila; el Chanza, también por la izquierda, nace en España, sirve de frontera entre ambos países y su confluencia con el Guadiana marca el punto a partir del cual éste vuelve a ser la frontera entre ambos países.

7. Sobre los criterios a tomar en consideración para el establecimiento de un régimen de equitativo de utilización de los cursos de agua internacionales entre los Estados ribereños, cfr. X. FUENTES: “The criteria for the equitable utilization of International Rivers”: *The British Yearbook of International Law* 1996, pp. 337-413; y sobre la teoría de la integridad territorial –según la cual los Estados de “aguas abajo” pueden exigir a los Estados de aguas arriba la transmisión de una cantidad de agua igual a la que ellos han recibido– G. SAUSER-HALL: “L’utilisation industrielle des fleuves internationaux” *Recueil des Cours de l’Academie de Droit International de La Haye*, 1953-II, pp. 465-586.



Estos ríos son utilizados, fundamentalmente, para la producción de energía hidroeléctrica, para la agricultura y para el abastecimiento a las poblaciones, también para la navegación, aunque este tipo de uso tiene una importancia menor en la actualidad. Los perfiles longitudinales de los ríos más largos de estas cinco cuencas muestran una fuerte pendiente en los tramos internacionales, lo que los hace particularmente idóneos para aprovechamientos hidroeléctricos y, de hecho, en estos tramos internacionales se concentra un considerable número de instalaciones, lo que ha exigido la cooperación de ambos países⁸.

Las circunstancias mencionadas han impulsado una práctica convencional entre ambos Estados centrada en sus ríos comunes relativamente intensa. Los convenios internacionales entre España y Portugal en lo concerniente a sus cursos de agua comunes se pueden encuadrar en tres grandes categorías, en función de su objeto: por un lado, los más antiguos, que regulan el régimen de navegación de los principales ríos internacionales; por otro lado, los referentes a la delimitación de las fronteras y cuestiones conexas, derivadas de las relaciones de vecindad y, finalmente, los que regulan el reparto del aprovechamiento hidroeléctrico de los tramos internacionales de los ríos compartidos. Los tratados vigentes, sin embargo, no regulan de manera global el conjunto de los ríos hispano-portugueses y hay aspectos fundamentales, como los referentes a la protección del medio ambiente o las aguas subterráneas, que están casi totalmente ausentes debido, fundamentalmente, a la época de conclusión de los mismos. Para resolver estas cuestiones y otras pendientes ambos Estados firmaron recientemente, el 30 de noviembre de 1998, el Convenio sobre cooperación para la protección y el aprovechamiento sostenible de las aguas de las cuencas hidrográficas hispano-portuguesas, pendiente de ratificación por las Cortes.

8. Cfr. *Libro Blanco del Agua en España*, Ministerio del Medio Ambiente, Madrid, diciembre de 1998, pp. 21-23. No obstante, la producción hidroeléctrica varía mucho de una cuenca a otra en razón del relieve y de los caudales, en este sentido: el mayor nivel de producción se obtiene en la cuenca del Duero, después la del Tajo, Miño, la del Guadiana representa un porcentaje marginal (ibidem, pp. 69-70).



I. LOS CONVENIOS RELATIVOS AL RÉGIMEN DE LA NAVEGACIÓN

En los ríos internacionales aptos para la navegación este tipo de uso ha sido, habitualmente, el primer objeto de regulación convencional por parte de los estados ribereños debido, fundamentalmente, a las necesidades de comercio⁹. En el caso de España y Portugal, efectivamente, el primer Convenio concerniente a sus ríos comunes tiene por objeto la regulación de la navegación.

1. *Convenio de Lisboa para la libre navegación de los ríos Tajo y Duero, de 30 de agosto de 1829*

El Convenio establece en su artículo 1 la libertad de navegación en el Tajo, en favor de ambos estados ribereños “desde Aranjuez hasta el Océano, y viceversa”¹⁰, con la finalidad fundamental, aunque no exclusiva, de impulsar el comercio entre ambos países.

El Convenio de 1829 establece una serie de requisitos y condiciones para el ejercicio de la libertad de navegación que, generalmente, se admiten como elementos integrantes de ese derecho¹¹. En primer lugar, el principio de igualdad de trato que, aunque no es proclamado de modo explícito, aparece

9. El problema de la navegación ya está presente en el Tratado de Paz de Westfalia, en 1648, y desde entonces han sido numerosos los Tratados concluidos en la materia siguiendo una postura más o menos liberal.

10. Se inscribe así dentro de la práctica europea preponderante en el siglo XIX. Cfr. un análisis de los orígenes y del fundamento del régimen de libertad de navegación en los cursos de agua internacionales en B.K.J. VITÁNYI: “The regime of navigation on international waterways; Part I: The beneficiaries of the right of navigation”, *Netherlands Yearbook of International Law*, vol. V, 1974, pp. 11-166; Idem: “The regime of navigation on international waterways; Part II: The territorial scope of the regime of free navigation”, pp. 3-58; Caflisch, “Règles générales ...”, cit. pp. 106-107.

11. Aunque el derecho de acceso a los puertos no aparece proclamado de manera explícita, forma parte inseparable de la libertad de navegación, como ha reconocido la CPJI en el asunto *Compétence de la Commission européenne du Danube, avis du 8 décembre 1927, C.P.J.I. Série B, n° 14*, pp. 64-66. En este sentido, L. Caflisch, “Règles générales ...”, cit., pp. 111-112.



como principio inspirador de todo el Convenio¹². En segundo lugar, la obligación de los Estados territoriales de mantener la vía en condiciones, en sus respectivos territorios¹³. En tercer lugar, el Convenio señala que ambos Estados percibirán un derecho de navegación fijado de común acuerdo, que será aplicado de manera uniforme para los súbditos de cada uno “del mismo modo que está establecido entre potencias que gozan de las aguas de un mismo río”¹⁴; por el contrario, en el caso de los derechos de aduanas, de las normas fiscales y de seguridad, cada gobierno procederá con autonomía¹⁵.

Un artículo adicional del Convenio de 1829 extendía el régimen así establecido para el río Tajo a la navegación en el río Duero, que será objeto de un Tratado y reglamento posteriores.

2. *Convenio de Lisboa para la libre navegación del río Duero, de 31 de agosto de 1835*

La conclusión de este nuevo Convenio obedece, según se declara en el preámbulo, a la intención de “dar toda la extensión posible al comercio recíproco entre los dos estados por medio de la libre navegación de los ríos que les son comunes”. El Convenio establece un régimen muy similar al del Convenio de 1829, estableciendo la libre navegación del río Duero “en su extensión navegable actualmente, o que en adelante lo sea.”¹⁶ El 23 de mayo de 1840 se adoptó el Reglamento para la navegación del Duero, a partir de

12. Cfr. en particular de los artículos 1 y 6. El principio de igualdad de trato es un corolario de la libertad de navegación y, como señaló la CPJI en el asunto *Jurisdiction territoriale de la Commission internationale de l'Oder*, C.P.J.I. série A n° 23 (1929), pp. 26-27, deriva de la comunidad de intereses formada por los Estados ribereños en cuanto a la utilización del río.

13. El artículo 5 dispone “Las dos Altas partes contratantes se obligan en lo futuro a mantener expedita la navegación del río Tajo, cada una en la parte respectiva de su territorio, haciendo aquellas obras necesarias al efecto; y esto únicamente por el tiempo que sea indispensable para ejecutar los reparos que estorbaren el tránsito de los barcos”. Para L. Caflisch se trata de una obligación que parece formar parte del Derecho internacional consuetudinario (“Règles générales ...”, cit. p. 115).

14. Artículo 6, que incorpora una norma cuya naturaleza consuetudinaria afirma explícitamente.

15. Artículo 9.

16. Artículo 1 del Convenio de Lisboa para la libre navegación del río Duero, de 31 de agosto de 1835.



cuya aprobación (el 23 de febrero de 1841) comenzó la aplicación el régimen previsto en el Convenio.

El reconocimiento convencional de la libre navegación en los otros ríos fronterizos se contiene en los Tratados de límites concluidos posteriormente por ambos países, que se analizan a continuación¹⁷.

II. LOS CONVENIOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE DELIMITACIÓN DE FRONTERAS

Como ya se ha señalado la línea divisoria entre España y Portugal es eminentemente fluvial. Se trata de una frontera histórica, pero la delimitación precisa de los territorios de ambos Estados es obra de varios Tratados de límites concluidos en la segunda mitad del siglo XIX y en el siglo XX.

1. *Convenio de Lisboa de 29 de septiembre de 1864 sobre los límites entre España y Portugal, desde la desembocadura del río Miño hasta la confluencia del Caya con el Guadiana y Anejos complementarios de 4 de noviembre de 1866*

El Convenio de Lisboa de 29 de septiembre de 1864¹⁸ fija los límites territoriales entre España y Portugal en un amplio sector de la frontera, el que se extiende desde la desembocadura del río Miño hasta la confluencia del río Caya con el Guadiana. Forman parte integrante de dicho Convenio los Anejos de 4 de noviembre de 1866¹⁹, y el Acta General de demarcación por la que se

17. Cfr. Anejos de 4 de noviembre de 1866, complementarios del Tratado de límites con Portugal de 29 de septiembre de 1864, para los ríos limítrofes en el sector de frontera delimitado por dicho Tratado (art. 2 del Anejo) y el artículo 11 del Convenio de Lisboa de 29 de junio de 1926 entre España y Portugal, delimitando la frontera entre ambos países desde la confluencia del Cuncos con el Guadiana hasta la desembocadura de éste en el mar.

18. Gaceta de Madrid de 8 de junio de 1886, *Aranzadi*, Nuevo Diccionario de Legislación, n.13673.

19. Cfr. la disposición final que sigue al segundo anejo, Gaceta de Madrid de 4 de noviembre de 1866, *Aranzadi*, Nuevo Diccionario de Legislación, n.13675. Se trata de dos anejos, el primero contiene el Reglamento relativo a los ríos

fija la frontera entre ambos países desde la desembocadura del río Miño hasta la confluencia del río Caya con el Guadiana, aprobada mediante el Canje de notas de 1 de diciembre de 1906²⁰. Hay que destacar que el Convenio de 1864, y sus convenios complementarios, no pretenden fijar un régimen general aplicable al conjunto de la frontera entre España y Portugal sino sólo al tramo de la frontera que delimitan²¹. No obstante, los principios en él enunciados resultarán aplicables a los otros sectores de la frontera por disposición expresa de los convenios concluidos con posterioridad, como se verá más adelante²².

En el régimen establecido por el Convenio de 1864, el criterio de delimitación adoptado cuando la frontera sigue un curso fluvial es el de la línea media del río, según dispone el artículo 3 de la Segunda Parte del Acta General de 1906:

“... se ha convenido en que la frontera de los ríos Miño, Duero, Tuelto, Basaviga, Eljas, Tajo y Sever está determinada por una línea imaginaria que se supone trazada en la superficie de las aguas, equidistante de ambas orillas y dividiendo por mitad las corrientes de dichos ríos ...”²³

Se rectifica así el criterio que había establecido para el Miño el artículo 1^o del Convenio de 1864, que señalaba que la línea de separación discurría por el “centro de la corriente principal”.

límites entre ambas Naciones, y el segundo contiene el Reglamento sobre prendamientos de ganados.

20. *Gaceta de Madrid*, 20 de diciembre de 1906, *Aranzadi*, Nuevo Diccionario de Legislación, n^o 13683, cfr. la disposición final que sigue a la segunda Parte del Acta General, y el último párrafo del artículo 24 del Tratado de 1864.

21. Así se desprende del tenor de la autorización para ratificar el Convenio (Ley de 13 de julio de 1865, reproducido en *Aranzadi*, Nuevo Diccionario de Legislación, n^o 13673), y del texto de los propios Convenios (cfr. Preámbulo del Convenio de 29 de septiembre de 1864, artículo 1^o del Anejo I de 4 de noviembre de 1864, artículo 1^o de la I Parte del Acta General de demarcación de 1 de diciembre de 1906).

22. Cfr. el artículo 11 del Convenio de Lisboa de 29 de junio de 1926 entre España y Portugal delimitando la frontera entre ambos países desde la confluencia del río Cuncos con el Guadiana. Esta remisión sería operativa también para el Convenio de Madrid de 27 de marzo de 1893, sobre los límites entre España y Portugal en la dehesa “La Contienda”, que no contenía disposición alguna sobre esa cuestión pero cuyo contenido es incorporado íntegramente al Convenio de 1926 (artículo 7 del Convenio).

23. El Acta prevé posibles alteraciones, sólo en el caso del Miño, cuando sea necesario para respetar las islas atribuidas a uno u otro Estado.



En el caso de que el curso de un río que sirve como frontera cambie súbita y totalmente de dirección por obra de la naturaleza, el criterio adoptado es conservar como límite el antiguo cauce; por el contrario, se establece que el cambio lento y paulatino causado por la acción humana, altera la línea fronteriza²⁴.

En cuanto a los usos de las aguas en esos tramos fluviales, el Anejo I de 4 de noviembre de 1866 proclama en su artículo 1º que los ríos que sirven de frontera pertenecen por la mitad de sus corrientes a ambas naciones, y dispone que serán de uso común para ambos países. Lo más destacable en este ámbito es el reconocimiento en favor de ambos Estados del derecho de libre navegación por los ríos Miño, Duero y Tajo en su respectiva extensión hábil, y por los demás fronterizos cuyas circunstancias los permitan (artículo 2 del Anejo I), con lo que se amplía la aplicación del principio de libre navegación previsto sólo para el Duero y el Tajo en los Convenios internacionales suscritos hasta ese momento. Precisamente con la finalidad de facilitar la navegación, uso prioritario de algunos tramos fluviales en la época de conclusión del Tratado, el artículo 4 del Anejo I dispone:

“con el fin de conservar expedita la navegación y el libre aprovechamiento de los ríos, y al propio tiempo inalterable en lo posible el límite señalado por sus corrientes, no será lícito construir en los ríos ni en sus orillas ... obras de ningún género que perjudiquen a la navegación o alteren el curso de las aguas, o dañen de cualquiera manera a las condiciones de los ríos para el uso común y público. Por lo tanto, queda por punto general prohibida la construcción de todo género de obras como son molinos o aceñas, presas fijas o móviles, malecones, pesquerías, canales, empalizadas ...”

Esta prohibición constituía una severa limitación para los otros tipos de usos e imposibilitaba la introducción de aprovechamientos hidroeléctricos. Por esta razón, cuando surgieron los primeros proyectos para el aprovechamiento del potencial hidráulico de determinados tramos fluviales, a comienzos del siglo XX, fue necesario negociar un nuevo tratado que permitiera y regulara este tipo de usos.

24. Anejos de 4 de noviembre de 1866 complementarios del Tratado de Límites con Portugal de 29 de septiembre de 1864, preámbulo del Anejo I relativo a los ríos limítrofes entre ambas Naciones. Sobre los criterios seguidos en la práctica internacional en el caso de modificación del cauce de un río fronterizo, cfr. L. Caflisch, "Règles générales ...", cit., pp. 80-84.

Con base en artículo 24 del Tratado de Lisboa de 1864 se constituyó y funciona desde entonces una Comisión Internacional de Límites, que celebra reuniones bianuales, con competencias en materia de delimitación y demarcación²⁵ así como respecto de otras cuestiones derivadas de las relaciones de vecindad hispano-portuguesas²⁶. Entre esas cuestiones hay que hacer referencia, por un lado, a la regulación de la pesca en los diferentes ríos fronterizos, que ha sido objeto de Convenios separados²⁷, cada uno de los cuales establece su propia Comisión Permanente²⁸. Por otro lado, hay que mencionar

25. Todos los Convenios entre ambos países relativos a la construcción de puentes internacionales encomiendan a la Comisión Internacional de Límites la determinación de la frontera internacional sobre el puente. En este sentido, la Comisión hispano-portuguesa para regular el uso y aprovechamiento de los ríos internacionales en sus zonas fronterizas remite ordinariamente a la Comisión de límites los proyectos de regulación y aprovechamientos de los ríos en los tramos fronterizos, para el estudio de las cuestiones que, en relación con los mismos pudieran ser de su competencia (Cfr. por ejemplo, el Acta de la V Reunión de la Comisión Hispano-Portuguesa para regular el uso y aprovechamiento de los ríos internacionales en sus zonas fronterizas, Lisboa 19-20 de julio de 1971, p. 4).

26. En la actualidad también habría que tener presente, cuando resultara pertinente, el Tratado de Amistad y Cooperación entre España y Portugal, de 22 de noviembre de 1977.

27. En el caso del Miño, la regulación convencional se remonta al Reglamento de Pesca en el río Miño, de 17 de Mayo de 1897. En la actualidad rige el Reglamento de 3 de diciembre de 1980 sobre la pesca fluvial y marítima en el tramo internacional del río Miño (B.O.E. de 11 de junio de 1981 (nº 139), pp. 2125-2130, que deroga el anterior, aprobado mediante Canje de notas de 22 de junio de 1968 (B.O.E. de 2 de agosto de 1968, nº 185). A él hay que añadir el Reglamento de caza en las aguas y márgenes del tramo internacional del río Miño, aprobado mediante canje de Notas de 21 de mayo de 1992 y de 24 de febrero de 1995 (B.O.E. de 16 de junio de 1995, nº 143). Portugal y España también aprobaron un Reglamento de pesca en los tramos fluviales fronterizos entre España y Portugal a excepción del tramo internacional de río Miño y de la zona marítimo-fluvial del Guadiana, en vigor desde el 27 de abril de 1992 (B.O.E. 26 de mayo de 1992, nº 126).

28. Estas comisiones y la Comisión de Límites mantienen vínculos que varían en función del acuerdo. Así, el Reglamento del Miño mencionado *supra* (canje de Notas de 21 de mayo de 1992 y de 24 de febrero de 1995) crea la Comisión Permanente Internacional del Miño, y señala que a sus reuniones asistirán "cuando se juzgare conveniente, un representante de cada una de las delegaciones de la Comisión Internacional de Límites" (artículo 54.3). Vínculos más estrechos crea el Reglamento de 27 de abril de 1992, que crea la "Comisión Permanente Internacional para regular la conservación y aprovechamiento de la pesca continental en los tramos fluviales fronterizos entre España y Portugal a excepción del tramo internacional del río Miño y de la zona marítimo-fluvial del río Guadiana"(COPEC), haciéndola depender de la Comisión Internacional de Límites (el artículo 10.1).



también la cooperación de ambos países para la construcción de puentes internacionales sobre sus ríos fronterizos²⁹.

2. *Convenio de Lisboa de 29 de junio de 1926 entre España y Portugal, delimitando la frontera entre ambos países desde la confluencia del río Cuncos con el Guadiana hasta la desembocadura de éste en el mar*³⁰.

Tras la Convención de 1864, quedaba por determinar el sector meridional de la frontera con Portugal, desde el punto en que el río Caya confluye con el Guadiana hasta la desembocadura de éste en el Atlántico. La delimitación de este sector ha sido más laboriosa, requiriendo la conclusión de diversos acuerdos internacionales para los diferentes tramos.

El primero de ellos, el convenio de Madrid de 27 de marzo de 1893, permitió resolver la delimitación pendiente en el tramo correspondiente a las tierras denominadas “La Contienda”, que comprende sólo un pequeño tramo de frontera fluvial³¹.

El Convenio de Lisboa de 29 de junio de 1926 determinó la frontera de otro de los tramos, el que va desde la confluencia del río Cuncos con el

29. La considerable extensión que tienen los tramos fluviales de la frontera ha determinado la conclusión de numerosos acuerdos para la construcción de puentes internacionales entre ambos países. Por ejemplo, por hacer referencia sólo a los más recientes: el Convenio de 12 de noviembre de 1983 para la construcción de un puente internacional sobre el río Miño (B.O.E. de 29 de octubre de 1985, nº 259, Convenio de 3 de julio de 1989 para la construcción de un puente internacional sobre el río Miño entre las localidades de Salvatierra y Monção (B.O.E. de 3 de julio de 1989, nº 15); Convenio de 12 de junio de 1995 para la construcción de un puente internacional sobre el río Miño entre las localidades de Arbo (España) y Melgaço (Portugal) (B.O.E. de 27 de julio de 1996, nº 181); Convenio de 18 de enero de 1996 para la construcción de un puente internacional sobre el río Caya entre las localidades de Badajoz (España) y Elvas (Portugal) (B.O.E. de 5 de diciembre de 1996, nº 293). Los tres primeros convenios contienen una disposición relativa a la obligación de que el puente no perjudique las condiciones de navegabilidad en esos tramos del río (cfr. el artículo 2 de los Convenios).

30. Ministerio de Asuntos Exteriores, *Colección de Tratados Internacionales suscritos por España. Bilaterales, vol. III (1926-1928)*, Secretaría General Técnica (Ministerio de Asuntos Exteriores), pp. 89-97; ARANZADI, *Nuevo Diccionario de Legislación*, nº 13.684), completado por un Acta de amojonamiento de 18 de julio de 1894.

31. *Gaceta de Madrid*, 29 de septiembre de 1893, Aranzadi, *Nuevo Diccionario de Legislación*, nº 13678.

Guadiana hasta la desembocadura de éste en el mar³². Seguía pendiente de delimitación, por lo tanto, el sector situado entre el final del tramo delimitado por el Convenio de 1864 (confluencia del río Caya con el Guadiana) y el punto inicial contemplado en el Tratado de 1926 (la desembocadura del río Cuncos en el Guadiana). No hay un Convenio de delimitación específico para ese sector, pero el Convenio de 29 de mayo de 1968 para el aprovechamiento hidráulico de los tramos internacionales de los ríos Miño, Limia, Tajo, Guadiana y Chanza, establece la frontera en el curso del río Guadiana al señalar, en el artículo III.E):

“Se reserva a Portugal la utilización de todo el tramo del río Guadiana entre los puntos de confluencia de éste con los ríos Caya y Cuncos ...”.

Por remisión del artículo 11 del Convenio de 1926, resultan aplicables al sector de la frontera en él definido los principios del Tratado de Límites de 29 de septiembre de 1864 y sus anejos. Por lo tanto, los criterios en materia de delimitación fluvial, modificación del curso del río, usos de las aguas en tramos fronterizos, incluido el principio de libertad de navegación, son los establecidos en el Convenio de 1864. En lo relativo a los criterios en materia de delimitación fluvial, no obstante, se impone una precisión: en algunos tramos fluviales el Convenio de 1926 establece como criterio de delimitación el *thalweg* del río concernido³³, en los demás sería aplicable, en virtud del artículo 11, el criterio la línea media.

La Comisión de Límites constituida por el Tratado de 1864 extiende sus competencias a la totalidad de la frontera hispano-portuguesa y, como ya se ha

32. Como ya se ha señalado, el Convenio de 1926 incorpora expresamente, mediante el artículo 7, la delimitación operada en las tierras de “La Contienda” por el Convenio de 27 de marzo de 1893.

33. Artículos 1^o, 3^o, 5^o, 6^o, 10. El *thalweg* es uno de los criterios para determinar las fronteras fluviales, utilizado con frecuencia desde principios del siglo XIX, especialmente en los ríos contiguos navegables. El término no es unívoco, el Instituto de Derecho Internacional adoptó la noción que lo define como “la línea media del canal principal”, en 1887, en el Proyecto de Reglamerto internacional de navegación fluvial. Hay que destacar, por otro lado, que es un criterio que también se adopta para ríos no navegables (cfr. L. CAFLISCH: “Règles générales...”, cit., , pp. 62-75; H. DIPLA: “Les règles de droit international en matière de delimitación fluviale: Remise en question?”, *R.G.D.I.P.*, 1985, pp. 589-624).



señalado, al conjunto de cuestiones relativas a las relaciones de vecindad entre ambas.

III. LOS ACUERDOS RELATIVOS A LA EXPLOTACIÓN HIDROELÉCTRICA DE LOS RÍOS INTERNACIONALES

El *Canje de notas relativo al aprovechamiento industrial de las aguas de los ríos limítrofes, de 29 de agosto y 2 de septiembre de 1912*³⁴, es el primer tratado concluido en esta materia. Su ámbito de aplicación comprendía todo el conjunto de los ríos fronterizos. En él se afirmaban, de modo muy genérico los principios básicos que debían inspirar las relaciones de ambos Estados remitiéndose a un acuerdo ulterior para la formulación de reglas complementarias necesarias en cada caso. Aunque su finalidad era salvar el obstáculo formal que el artículo 4 del Anexo I al Tratado de 1864 representaba para la construcción de cualquier aprovechamiento energético, el Convenio fue poco operativo en la práctica.

El régimen establecido por el Convenio de 1912 se articula en torno a las siguientes bases:

- la igualdad de derechos de ambos Estados en los tramos fronterizos, lo que permitía disponer a cada uno “de la mitad del caudal existente en las distintas épocas del año”(Conclusión I del Convenio)
- la entidad solicitante de una concesión debía presentar dicha solicitud ante ambos Estados (Conclusión II)
- con carácter previo a la concesión, una Comisión internacional debía fijar las condiciones a las que debía ajustarse la construcción (Conclusión III)
- la inspección de las obras tanto en fase de construcción como de explotación corresponde a ambos Estados (Conclusión V)
- el otorgamiento de una concesión por uno de los Estados no obliga al otro a otorgarla también (Conclusión VI)

34. Gaceta de Madrid de 17 de septiembre de 1912, nº 261, Colección de Tratados Internacionales suscritos por España. Bilaterales. vol I (1911-1921), Ministerio de Asuntos Exteriores, Secretaría Técnica, Madrid, 1977.



Como se puede observar, no existía una distribución de tramos fluviales entre los Estados: las atribuciones de los aprovechamientos se debían realizar sobre la base de peticiones concretas, lo que podía tener como consecuencia, al menos en teoría, que todos los concesionarios pertenecieran al mismo Estado. Por otro lado, las concesiones en los tramos internacionales debían recibir el visto bueno de la Comisión Internacional y de cada uno de los gobiernos, que procedían por separado y con total independencia. Los primeros proyectos de aprovechamientos hidroeléctricos en tramos internacionales se proyectaron en el Duero y fueron solicitados por peticionarios españoles; el gobierno español dejó en suspenso las concesiones inicialmente otorgadas hasta que fueran objeto de aprobación por el gobierno portugués³⁵, pero al demorarse largamente la respuesta del país vecino el gobierno otorgó por Real Decreto-Ley de 23 de agosto de 1926 la concesión de los Saltos de Duero, sólo para los aprovechamientos de los tramos españoles en los ríos Esla, Tormes, Huebra y Duero, solicitando una reserva de los aprovechamientos del tramo internacional³⁶.

Con la finalidad de poner remedio a esta situación se concluyó un nuevo tratado, el *Convenio de Lisboa para regular el aprovechamiento hidroeléctrico del tramo internacional del río Duero, de 11 de agosto de 1927*³⁷. En este nuevo Convenio, para evitar la principal causa de conflicto e inoperancia del tratado de 1912, se procedió a la atribución expresa de diferentes sectores del tramo internacional del Duero a cada país para su aprovechamiento energético exclusivo. En este sentido, en virtud del artículo 2º:

“a) Se reserva a Portugal la utilización de todo el desnivel del río, en la zona comprendida entre el origen de dicho tramo (internacional) y el punto de confluencia del Tormes con el Duero.

35. Para una exposición más detallada del problema, cfr. M. MARTÍN SÁEZ, “El Duero Internacional”, *Resolución de Conflictos Hídricos*, Iberdrola Instituto Tecnológico, Valencia, 1999, pp. 167-180.

36. El artículo 2 del Real Decreto-Ley de 1926 establecía un plazo de dos años para alcanzar un acuerdo con Portugal sobre las concesiones solicitadas en el tramo internacional, y el artículo 4 disponía que, en caso de no alcanzarse ningún acuerdo finalizado ese plazo se pondría fin al Convenio de 1912.

37. Colección de Tratados Internacionales suscritos por España. Bilaterales, vol. III (1926-1928), Ministerio de asuntos Exteriores. Secretaría General Técnica, Madrid, 1977; Gaceta de Madrid, 25 de agosto de 1927, nº 237.



EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS CURSOS DE AGUA HISPANO-PORTUGUESES

b) Se reserva a España la utilización de todo el desnivel del río, en la zona comprendida entre el punto de confluencia del Tormes con el Duero y el extremo inferior del mismo tramo internacional.

c) Para completar el aprovechamiento del salto producido por la presa que se construya en el Duero portugués, más próxima a la frontera, podrá Portugal utilizar el desnivel necesario en el extremo inferior del tramo internacional, sin llegar nunca a la desembocadura del Huebra”.

En ejecución de este Convenio España construyó los aprovechamientos de Saucelle y Aldeadávila, y Portugal los de Miranda, Picote y Bemposta.

Frente al esquematismo del Convenio de 1912, el nuevo Convenio establece un modelo de cooperación más elaborado, y articula detalladamente el modo en que se deben aplicar sus principios inspiradores. En este sentido, se dispone que cada Estado tendrá derecho a utilizar todo el caudal que discurra por la zona de aprovechamiento que le haya sido atribuida para la producción de energía eléctrica, con la excepción del caudal que pudiera ser necesario para usos comunes³⁸; igualmente se consagra una obligación recíproca de no disminuir el caudal que debe llegar a cada zona de aprovechamiento mediante derivaciones efectuadas para la obtención de energía eléctrica situadas por debajo del nivel de determinados embalses³⁹ y se enuncia el compromiso de cada una de las Partes de constituir las servidumbres que fueran necesarias y efectuar las expropiaciones indispensables para que la otra Parte pudiera construir y explotar el aprovechamiento correspondiente⁴⁰. Hay otros dos elementos del régimen jurídico del Convenio de 1927 que merecen destacarse. Por un lado, la prohibición de distraer aguas del tramo internacional, salvo por motivos de salubridad pública o fines análogos de especial interés, exigiéndose en ese caso el acuerdo de ambos Estados y correspondiendo a la Comisión la determinación del volumen máximo que puede ser desviado y de las indemnizaciones pertinentes⁴¹. Por otro lado, la prohibición de enajenar o de ceder bajo cualquier forma, la energía perteneciente a cada país salvo pacto especial en supuestos especiales⁴².

38. Cfr. artículo 2. d).

39. Cfr. artículo 2.c).

40. Cfr. artículo 5, así como los artículos 4 y 6.

41. Artículo 8.

42. Artículo 12.



Al igual que el Convenio de 1912, el Convenio de Lisboa de 11 de agosto de 1927 prevé la constitución de una Comisión Internacional hispano-portuguesa, con la finalidad de regular el ejercicio de los derechos de las partes y de dirimir los conflictos que pudieran surgir entre los mismos (artículo 14). La Comisión Internacional hispano-portuguesa, con una triple función consultiva, resolutoria e interventora⁴³, fue una pieza clave para el eficaz funcionamiento del Convenio. Como se verá, los tratados posteriores se inspiran ampliamente en el régimen jurídico de este Convenio.

1. *Convenio de 16 de julio de 1964 para regular el aprovechamiento hidroeléctrico de los tramos internacionales del río Duero y de sus afluentes, y Protocolo adicional de la misma fecha*⁴⁴

Este tratado contiene el régimen actualmente vigente, derogando el anterior Convenio de Lisboa⁴⁵ de 11 de agosto de 1927 y ampliando el objeto de regulación, al incluir no sólo el tramo internacional del Duero sino también el de sus afluentes Águeda, Turones y Mente.

El Convenio de 1964 enuncia en su artículo 1^o dos principios fundamentales alrededor de los cuales se articula el régimen en él establecido. En primer lugar, el principio de que “el aprovechamiento hidroeléctrico de los tramos internacionales del río Duero y de sus afluentes se realizará en beneficio de las dos Naciones fronterizas”, principio básico que ya aparecía recogido en el Convenio de 11 de agosto de 1927 y en el Convenio de 1912.

En segundo lugar, el principio que contempla la compatibilización de los diferentes aprovechamientos de los ríos con la explotación hidroeléctrica, aunque en caso de conflicto el Convenio suele otorgar preeminencia a ésta última. Una manifestación clara de ello se encuentra en el artículo 6, que hace prevalecer el aprovechamiento hidroeléctrico de los tramos internacionales objeto del Convenio sobre la navegación en los mismos. Por las propias características del tramo internacional, con un desnivel muy acusado, asegurar la navegabilidad de cada tramo resultaría complicado; por otro lado, España ha

43. Sus competencias y régimen de funcionamiento vienen establecidas en los artículos 16 a 19.

44. B.O.E. 19 de agosto de 1966, n^o 198.

45. Cfr. artículo 25 del Convenio de 1964.



manifestado en reiteradas ocasiones que carece de interés por la navegación en el tramo internacional del Duero⁴⁶.

Tras enunciar los principios referidos, el Convenio distribuye entre los dos países el potencial hidroeléctrico del tramo internacional del Duero y sus afluentes. Con este fin se distinguen varios sectores en los tramos fluviales, atribuyendo su utilización, sucesivamente, a Portugal y España, de tal modo que ambos países alternan la condición de Estado “aguas arriba” y “aguas abajo” a lo largo de la frontera, como ya hiciera el Convenio de Lisboa de 1927⁴⁷. Como se ha señalado, el Convenio de 1927 distribuía el aprovechamiento del tramo internacional del Duero estableciendo dos grandes sectores: a Portugal quedaba reservada la utilización de todo el desnivel del primero, y a España la utilización de todo el desnivel del extremo inferior del tramo internacional, aunque se facultaba a Portugal para que, ya en el Duero portugués, utilizara también el desnivel del último sector del tramo internacional, pero sin rebasar la desembocadura del Huebra. La Convención de 1964, aunque varía el modo de enunciarla, mantiene esta misma forma de distribución del tramo internacional del Duero. En cuanto a los aprovechamientos de los afluentes del Duero, el Convenio adjudica a España la utilización del tramo internacional del río Águeda comprendido entre el origen de dicho tramo y su confluencia con el arroyo Carrizo⁴⁸, la utilización de los 100 metros inferiores del desnivel del río Turones⁴⁹ y todo el tramo internacional del río Mente salvo la reserva del tramo inferior (50 metros) hecha en favor de Portugal⁵⁰; en favor de Portugal, el Convenio de 1964 reserva el final del

46. De hecho, ninguno de los dos aprovechamientos españoles en el tramo internacional del Duero (los de Aldeadávila y Saucelle) ha sido dotado de dispositivos para la navegación. Resulta igualmente ilustrativa sobre este particular la reunión de la Comisión Hispano-Portuguesa para regular el uso y aprovechamiento hidráulico de los ríos internacionales en sus zonas fronterizas, celebrada en Madrid del 4 al 6 de noviembre de 1970. En dicha reunión Portugal informó a España que en el aprovechamiento de Pocinho –último aprovechamiento del tramo portugués contiguo al tramo internacional y por tanto a Saucelle– no se preveía construir exclusiva de navegación; España estimó que, dadas las características del río aguas arriba de Pocinho, no interesaba asegurar su navegabilidad. Para Portugal, sin embargo, la navegación sí reviste una particular importancia (así lo pone de manifiesto la “Nota sobre o aproveitamento hidráulico do Douro português” del Secretariado Técnico de la Presidencia del Consejo, de 11 de octubre de 1973).

47. Cfr. artículo 2. a) b) y c).

48. Artículo 2.d).

49. Artículo 2.f).

50. Artículo 2.h) y 2.j).

tramo internacional del río Águeda (a partir de la desembocadura del arroyo Carrizo)⁵¹, el tramo internacional del río Turones no atribuido a España⁵² y el derecho de utilización en territorio español de un desnivel de 50 metros del río Arzoa, a partir de su desembocadura en el tramo internacional del río Mente.⁵³

En cuanto al modo de efectuar el aprovechamiento hidroeléctrico por parte de cada uno de los Estados, el Convenio sienta varias normas fundamentales. En primer lugar, el derecho de cada Estado a utilizar para la producción de la energía eléctrica todo el caudal que discurra por las zonas que le hayan reservadas, salvo el que pueda ser necesario para los usos comunes⁵⁴.

En segundo lugar, se prohíbe distraer aguas en las zonas de aprovechamiento de los tramos internacionales "como no sea por motivos de salubridad pública, o para fines análogos de especial interés" y siempre previo acuerdo entre ambos Estados. Estas "utilizaciones de carácter excepcional", como las califica el artículo 18 e) generan una obligación de indemnizar al Estado perjudicado por la misma, correspondiendo a la Comisión Internacional creada por el Convenio determinar la cuantía de la indemnización y el volumen máximo de agua que se puede distraer (artículo 8)⁵⁵. En conexión con esta norma, el apartado m) del artículo 2 contempla un supuesto especial. Tras reafirmar el principio, señalando que ambos Estados tienen la obligación de no disminuir "el caudal que debe llegar al origen de cada zona de aprovechamiento del tramo internacional del Duero o del Duero portugués, a consecuencia de

51. Artículo 2.e).

52. Artículo 2. g).

53. Esta atribución tenía como finalidad permitir que Portugal pudiera completar debidamente el aprovechamiento del río Mente en territorio portugués, pero estaba sujeto a plazo de caducidad en caso de no utilización, lo que ha motivado que, transcurrido ese plazo se haya convenido un nuevo Acuerdo entre ambos países para la rehabilitación del plazo de ejercicio del derecho de utilización del río Arzoa mediante Canje de notas de 7 y 10 de junio de 1988 (B.O.E. de 19 de septiembre de 1989, n^o 224).

54. Artículo 2. l. Se trata de una norma presente en el Convenio de 1927, artículo 2.d). Conforme a la vigente Ley de aguas de 2 de agosto de 1985, n^o 29/85 (que sigue en este punto el mismo régimen establecido en las leyes de 1866 y 1879), los usos comunes comprenden "el uso de las aguas superficiales, mientras discurren por sus cauces naturales, para beber, bañarse y otros usos domésticos, así como abreviar el ganado" (artículo 48.1, usos comunes generales), también comprenden, aunque con necesidad de previa autorización administrativa, la navegación y la flotación, el establecimiento de barcas de paso y sus embarcaderos y "cualquier otro uso, no incluido en el artículo anterior, que no excluya la utilización del recurso por terceros" (artículo 49, usos comunes especiales).

55. Una disposición similar contenía el artículo 8 del Convenio de 1927.



derivaciones hechas con la finalidad de obtener energía hidroeléctrica [mediante tomas que estén situadas por debajo de un determinado nivel señalado en el Convenio]”, formula una excepción al mismo, al admitir las “derivaciones que se realicen por uno de los Estados en la zona que tiene atribuida y correspondan a caudales disponibles que se destinen a alimentar embalses laterales de regulación que desagüen en la propia zona en que la derivación se lleva a cabo o cuando las derivaciones correspondan a caudales sobrantes que no puedan ser absorbidos por las centrales del otro Estado, situadas aguas abajo del lugar en que se realice la derivación”⁵⁶. En el caso de estas derivaciones excepcionales admitidas en el artículo 2. m), el Convenio no fija una obligación general de indemnizar, pero señala que corresponde a la Comisión Internacional determinar las condiciones en que pueden ser autorizadas tales derivaciones⁵⁷, condiciones que podrían incluir una indemnización o una compensación al Estado perjudicado. No obstante, el Convenio contempla un régimen específico para el río Tua, excluyendo toda posibilidad de compensación “por los caudales que se resten a la cuenca del río Tua por derivaciones que España efectúe dentro de su territorio”⁵⁸. Hay que subrayar que esta prohibición de “distraer aguas” o de realizar derivaciones que disminuyan el caudal de los ríos, tiene un alcance estrictamente limitado a los tramos fluviales cubiertos por el Convenio: de las disposiciones analizadas no se puede deducir, por lo tanto, una prohibición general que alcance a las utilizaciones que se hagan aguas arriba de los sectores fronterizos.

En tercer lugar, cabe destacar la obligación de ambos Estados de comunicarse mutuamente los proyectos de aprovechamiento, antes de su aprobación, para evitar los perjuicios que eventualmente pudieran derivarse de los mismos para los intereses del otro Estado⁵⁹.

Finalmente, la Convención recoge el principio de que cada país utilizará libremente la energía que produzca en los tramos que le corresponden, sin perjuicio de los acuerdos de exportación a los que pudieran llegar⁶⁰.

56. Recogido también en la Convención de 1927, pero con términos absolutos, sin admitir la salvedad incluida en el Convenio de 1964. El Protocolo Adicional cuantifica los conceptos de caudales disponibles y sobrantes a los efectos del Convenio .

57. Artículo 18. d).

58. Artículo 2 *in fine*. En la actualidad se encuentra en fase de estudio el trasvase Tua/Sil.

59. Artículo 10.

60. Artículo 11.



La Convención de 1964 crea una Comisión para facilitar su aplicación, con la función especial de regular el ejercicio de los derechos bilateralmente reconocidos, y dirimir las cuestiones jurídicas o técnicas que se pudieran suscitar respecto de los mismos. Su estatuto ha sido aprobado por Decreto 1030/1971, de 6 de mayo⁶¹. A la Comisión, denominada Comisión Internacional Hispano-portuguesa, se le atribuye una triple función: consultiva, resolutive e interventora. La función consultiva supone que la Comisión Internacional sea oída por los gobiernos antes de aprobar los proyectos de ejecución de obras para el aprovechamiento hidroeléctrico⁶². Dentro de su función resolutive, merecen destacarse las competencias de la Comisión para decidir sobre la forma de respetar los aprovechamientos comunes y hacerlos compatibles con los hidroeléctricos; resolver los incidentes que pudieran surgir con motivo de la existencia de otros usos y aprovechamientos del río incompatibles con los derechos reconocidos a ambos Estados en materia de aprovechamiento hidroeléctrico; determinar las condiciones en que podrán autorizarse las derivaciones de caudales disponibles y sobrantes en los tramos internacionales previstas en el artículo 2. m); determinar los caudales de agua y la indemnizaciones que procedan por las utilizaciones de carácter excepcional contempladas en el artículo octavo⁶³, etc.

En cuanto a los mecanismos de solución de controversias derivadas de la aplicación del tratado o de la interpretación de sus cláusulas, el Convenio estipula el recurso a la jurisdicción arbitral⁶⁴. El recurso al arbitraje también está previsto para aquellos supuestos en los que la Comisión no ha podido dirimir un asunto por no alcanzar la mayoría necesaria, y han fracasado igualmente las negociaciones directas entre los Estados⁶⁵. En este último caso el asunto debe ser sometido a un tribunal arbitral constituido por los Vocales de la Comisión Internacional presididos por un superárbitro. Cuando se trate de

61. B.O.E. de 13 de mayo de 1971. Hasta la aprobación de su estatuto, en virtud de artículo 24 del Convenio de 1964, funcionó como Comisión Internacional Hispano-Portuguesa para regular el aprovechamiento hidroeléctrico de los tramos internacionales del río Duero y de sus afluentes, la Comisión establecida por el Convenio de 1926, muy similar en cuanto a competencias y modo de funcionar.

62. Artículo 17.

63. Artículo 18.

64. Artículo 22. El tribunal arbitral se constituye conforme al mismo procedimiento previsto en el artículo 21 para aquellos casos en los que la Comisión no puede dirimir un asunto sometido a su consideración.

65. Artículo 21.



controversias sobre cuestiones jurídicas, el superárbitro será un jurista designado por el Tribunal Internacional de Justicia, si se trata de cuestiones técnicas, el superárbitro debe ser designado por el Instituto Politécnico de Zurich.

La Comisión ha desarrollado una importante labor a lo largo de sus años de funcionamiento, coordinando las actuaciones de ambos Estados en el tramo fronterizo, impulsando la elaboración y adopción de nuevos acuerdos y resolviendo las discrepancias surgidas en la aplicación del Convenio.

2. *El Convenio de Madrid, 29 de mayo de 1968 entre España y Portugal para el aprovechamiento hidráulico de los tramos internacionales de los ríos Miño, Limia, Tajo, Guadiana y Chanza y sus Protocolos adicionales*

La Convención de 1968⁶⁶ sigue teniendo como objetivo central la regulación del aprovechamiento hidráulico de los tramos internacionales de los ríos concernidos, pero sus disposiciones dan cabida a otros usos en mayor medida que la Convención de 1964. La formulación del artículo 1º es significativa al respecto, pues junto a la afirmación de principio –idéntica a la del Convenio de 1964– de que el aprovechamiento hidráulico de los ríos fronterizos se hará en beneficio de las dos Naciones, se añade que “se intentará armonizar dicho aprovechamiento con todos los demás aprovechamientos de que aquellos tramos sean susceptibles”, elemento ausente en el Convenio anterior.

A lo largo de los artículos II y III el Convenio distribuye entre España y Portugal el aprovechamiento hidráulico de diferentes tramos, remitiendo a la Comisión Internacional la atribución de los aprovechamientos de los tramos restantes⁶⁷.

66. B.O.E. de 22 de abril de 1969, nº 96. EL Protocolo adicional I, de la misma fecha aparece publicado junto con el Convenio, el Protocolo 2º, de 12 de febrero de 1976, relativo al aprovechamiento hidráulico del tramo internacional del Miño, aparece publicado en el B.O.E. de 13 de junio de 1977, nº 140.

67. Cfr. el artículo 10. b) del Estatuto de funcionamiento de la Comisión Internacional creada por Convenio (Decreto de 6 de mayo de 1971, nº 1032/71, B.O.E. 14 de mayo de 1971, nº 115. En el caso del río Miño, objeto de regulación en un artículo propio, se establece un solo aprovechamiento hidroeléctrico, para cuya construcción y explotación se concluyó el Protocolo 2º.



Para los tramos internacionales de los ríos Miño, Limia y Tajo, con sus afluentes respectivos⁶⁸ se establece una prohibición general de derivar aguas sin previo acuerdo de los Estados. En caso de acuerdo, corresponde a la Comisión internacional fijar el volumen máximo que puede ser derivado y las indemnizaciones debidas por la derivación efectuada. En este punto, el régimen del Convenio de 1968 es más simple y claro que el de 1964: no se establece distinción alguna en función de la finalidad de la derivación, y se afirma de modo inequívoco la obligación de indemnizar.

En el caso de los tramos internacionales del Guadiana y Chanza el régimen es distinto, pues se reconoce a cada Estado “el derecho de derivar los caudales que corran por los tramos cuyo aprovechamiento le ha sido atribuido”, pero sólo cuando tal derivación tenga por finalidad “la ejecución de los planes oficiales de riego o de abastecimiento de agua a poblaciones”⁶⁹. También en este caso corresponde a la Comisión internacional determinar los caudales de agua y las indemnizaciones que procedan por estas utilizaciones de carácter excepcional⁷⁰.

Hay que destacar dos aspectos del Convenio de 1968 ausentes en el Convenio de 1964. Por un lado, la inclusión de la obligación de mantener los caudales mínimos naturales de estiaje y los caudales mínimos necesarios para usos comunes. La exigencia de que se garantice la afluencia de un caudal mínimo de estiaje probablemente no obedezca, en esos momentos, a preocupaciones estrictamente medioambientales sino más bien a la necesidad de garantizar el caudal necesario para aquellos usos de las aguas que se consideran prioritarios como el abastecimiento de las poblaciones⁷¹. En la actualidad, sin embargo, cabría incluir en este caudal mínimo de estiaje los caudales medioambientales necesarios para no perjudicar el ecosistema de la cuenca y para evitar una concentración excesiva de agentes contaminantes. La otra previsión

68. Artículo VI, párrafo 1º.

69. Artículo VI del Convenio.

70. Artículo XX. E del Convenio y artículo 10. f) del Estatuto de la Comisión Internacional.

71. En la legislación española, por ejemplo, el artículo 58.1 de la Ley de Aguas, remite a los Planes Hidrológicos de Cuenca el establecimiento de un orden de preferencia entre los diferentes usos privativos, y en su defecto propone el siguiente: 1º. Abastecimiento de población. 2º Regadíos y usos agrarios. 3º Usos industriales para la producción de energía eléctrica. 4º Otros usos industriales no incluidos en el apartado anterior ...”. En cualquier caso, se señala, los Planes Hidrológicos deben respetar la supremacía del uso enunciado en primer lugar, es decir el abastecimiento a las poblaciones.



es la que hace referencia a la protección de la riqueza piscícola en los tramos internacionales, que será regulada por los convenios específicos suscritos al efecto y, en su defecto, por los usos y costumbres establecidos.

Al igual que el Convenio de 1964 (artículo 10. Párrafo 2º) el Convenio de 1968 enuncia la obligación de ambos gobiernos de informarse recíprocamente sobre los proyectos de obras para aprovechamientos hidráulicos antes de su aprobación a fin de evitar que las obras que se efectúen en las respectivas zonas puedan perjudicar los aprovechamientos e intereses del otro Estado⁷².

Para facilitar la aplicación del Convenio se crea la “Comisión Hispano-portuguesa para regular el uso y aprovechamiento de los ríos internacionales en las zonas fronterizas”⁷³, que asume también las atribuciones de la Comisión internacional Hispano-portuguesa para regular el aprovechamiento hidroeléctrico de los tramos internacionales del río Duero y sus afluentes, creada por el Convenio de 16 de julio de 1964. Por lo tanto, con la entrada en vigor del Estatuto de funcionamiento de la Comisión internacional creada por el Convenio de 1968, pasa a existir una sola Comisión sobre ríos limítrofes encargada de la aplicación de los Convenios de 1964 y 1968⁷⁴.

El Convenio atribuye a la Comisión un modo de funcionar y competencias similares a las de la Comisión para el Duero, con tres categorías de funciones: consultiva, decisoria y de inspección.

El mecanismo de solución de las controversias que pudieran surgir de la aplicación e interpretación de la Convención de 1968 prevé, al igual que en la Convención de 1964, el recurso a un tribunal arbitral. También se consagra el recurso a una jurisdicción arbitral cuando la Comisión no logra alcanzar un acuerdo sobre un tema, pero, a diferencia de lo que sucedía en el Convenio de 1964, la composición del tribunal arbitral difiere en uno y otro caso. En el primer supuesto, la controversia

“será sometida a un tribunal arbitral de tres miembros, dos de ellos nombrados por cada uno de los gobiernos de España y Portugal y el tercero, que será el Presidente, por ambos gobiernos de común acuerdo, o, si éste no

72. Artículo XIV, párrafo 2.

73. Artículo XVII.

74. Decreto 1032/1971, de 6 de mayo (BOE 14 de mayo de 1971, nº 115, pp.1149-1155), que aprueba el Estatuto de la Comisión Internacional para el aprovechamiento hidráulico de los ríos Miño, Limia, Tajo, Guadiana y Chanza y Reglamentos anejos.



se obtiene, por el Presidente del Tribunal Internacional de Justicia. El tribunal arbitral decidirá, de forma definitiva, por mayoría de votos⁷⁵.

En el segundo caso, cuando los miembros de la Comisión no llegan a un acuerdo respecto a un asunto sometido a su consideración, el proceso a seguir es similar al establecido en el Convenio de 1964, aunque el Convenio presente concede a las Partes la posibilidad de designar el superárbitro, de modo que sólo si no alcanzan un acuerdo, corresponde al Tribunal Internacional de Justicia o al Instituto Politécnico de Zurich, según el tipo de cuestión, efectuar dicha designación⁷⁶.

Como se ha visto, la Convención de 1968 diseña un régimen similar al de la Convención de 1964 en cuanto a sus principios inspiradores: nuevamente se afirma que el aprovechamiento hidráulico se realizará en beneficio de ambas naciones y este tipo de aprovechamiento sigue ocupando un lugar central en el Convenio, aunque acompañado de varias disposiciones que instan a la armonización con los otros usos posibles⁷⁷. El aprovechamiento hidráulico, no obstante, no parece gozar de la misma preeminencia que en la cuenca del Duero: en efecto, varias disposiciones contemplan la necesidad de garantizar un caudal mínimo para los usos comunes y para otro tipo de consideraciones, sin contemplarlo como un régimen excepcional.

De los aprovechamientos previstos en el Convenio están todavía pendientes de ejecución el relativo al salto de Sela, en el Miño y el emprendimiento de Alqueva, en el Guadiana superior. En el caso del Miño se ha otorgado la concesión a Electricidad de Portugal y a Unión Fenosa para la construcción del aprovechamiento hidroeléctico, pero la ejecución del proyecto puede verse afectada por el dictamen en contra elaborado por una comisión técnica hispano-lusa. Según este informe, el escaso valor que el aprovechamiento energético del Miño presenta en ese punto no justificaría los graves inconvenientes que se derivarían del proyecto para la fauna piscícola, el clima,

75. Artículo XXIV.

76. Artículo XXIII.

77. En este sentido, la concesión de una autorización para extraer áridos del Miño aparece supeditada al cumplimiento de la legislación en materia de pesca y navegación, y a respetar una distancia determinada para no causar perjuicios a Caldas de Monção (Cfr. *Actas de la V Reunión de la Comisión Hispano-Portuguesa para regular el uso y aprovechamiento de los ríos internacionales en sus zonas fronterizas*, Lisboa 19-20 de julio de 1971, p. 3)



los cultivos vinícolas –de gran importancia económica en la zona–, alteraciones en el tramo final del Miño, etc...⁷⁸.

En cuanto a los posibles aprovechamientos hidroeléctricos del tramo inferior del río Guadiana, al no ser objeto de regulación por el Convenio de 1968, se someterían al régimen del Tratado de 1912⁷⁹.

Esta sería, a grandes rasgos, la descripción del régimen jurídico vigente, pero no se puede omitir lo que constituye el verdadero núcleo de la cuestión en la actualidad: la reciente conclusión del Convenio sobre cooperación para la protección y el aprovechamiento sostenible de las aguas de las cuencas hidrográficas hispano-portuguesas, firmado el 30 de noviembre de 1998, pendiente de ratificación por las Cortes.

IV. EL CONVENIO SOBRE COOPERACIÓN PARA LA PROTECCIÓN Y UTILIZACIÓN EQUILIBRADA Y SOSTENIBLE DE LOS CURSOS DE AGUA HISPANO-PORTUGUESES

El inicio del proceso de negociación del Convenio, en gran medida, fue consecuencia, del anteproyecto Plan Hidrológico Nacional (PHN) que articulaba actuaciones con un previsible impacto sobre el tramo portugués de los cursos de agua comunes⁸⁰.

78. Cfr. *La Voz de Galicia*, martes 16 de marzo de 1999, p. 7.

79. Sobre los problemas específicos que plantea el caso del Guadiana, cfr. R. SALAS MARTÍNEZ/J. DÍAZ MORA: “El caso del Guadiana”, *Resolución de Conflictos Hídricos*, cit., pp. 181-197. Uno de los aspectos a destacar es la fuerte expansión de la superficie de regadío en la cuenca del Guadiana, sobre todo de parte portuguesa, lo que haría necesario un aumento de la superficie regulada en el país vecino.

80. Una primera versión del anteproyecto de PHN fue presentada en 1993, ante las abundantes críticas, se presentó en marzo de 1994 una versión modificada. Su aprobación quedó aplazada, sin embargo, y supeditada a una doble exigencia de las Cortes Españolas: por un lado, que junto al PHN se aprobase un Plan Nacional de Regadíos (Cfr. *El País*, 23 de marzo de 1994) por otro lado, la previa aprobación de los planes hidrológicos de cuenca, antes de que se presentase a las Cortes el PHN (Cfr. *El País*, 2 de noviembre de 1994). La política adoptada en materia de trasvases guarda una íntima conexión con la política en materia de regadíos, y numerosos especialistas han señalado los problemas que puede presentar la extensión del regadío en España: por la necesidad de acomodo a la Política Agraria Común y, sobre todo por la nueva situación mundial derivada de la Ronda Uruguay



La Cumbre hispano-lusa de 1993 decidió constituir un grupo de trabajo con objeto de elaborar un nuevo convenio para la regulación de los cursos de agua comunes desde una perspectiva global y más amplia que la de los Convenios vigentes hasta el momento. El proceso concluyó con la firma del Convenio sobre cooperación para la protección y el aprovechamiento sostenible de las aguas de las cuencas hidrográficas hispano-portuguesas, el 30 de noviembre de 1998.

1. *Contexto*

España se caracteriza por la irregularidad de sus recursos hídricos, en el espacio y en el tiempo. Los proyectos para corregir el desequilibrio espacial, mediante trasvases a los regadíos deficitarios del sudeste se remontan, en algunos casos, a la Baja Edad Media⁸¹. Más recientemente, ya en la primera mitad del siglo XX, el I Plan Nacional de Obras Hidráulicas (1933), se proponía como finalidad fundamental la corrección del desequilibrio hidrográfico entre las vertientes atlántica y mediterránea españolas.

Es difícil ofrecer datos ciertos sobre la demanda actual de agua en España y realizar previsiones fiables acerca de su crecimiento futuro, ya que no existen estadísticas oficiales periódicas⁸². En cualquier caso, sí se puede afirmar que España dispone de recursos hídricos suficientes, considerados de manera global. No obstante, existen desequilibrios temporales (para remediarlos, en España se han realizado obras de regulación superficial de extensión considerable) y desequilibrios territoriales. Varias cuencas españolas son globalmente deficitarias y algunas de las que no lo son también presentan déficits locales. El Anteproyecto de PHN para remediar estos déficits, proponía que se aumentaran los recursos disponibles en las diferentes cuencas (mediante nuevas obras de regulación, medidas de reutilización de aguas, desalación, etc.). En los supues-

(Cfr. Carlos Tió: "La Política Agraria Común y los nuevos regadíos", *Revista de Estudios Agro-Sociales*, 1994, pp. 43-59).

81. Antonio GIL OLCINA, Universidad de Alicante, "El agua en las regiones del Mediterráneo", *El Mediterráneo desde esta orilla*, Caja de Ahorros del Mediterráneo, 1997, pp. 182-183 (173-191).

82. Sobre las deficiencias y escasa fiabilidad de los datos ofrecidos por la Memoria del PHN, cfr. Josu MEZO: *Política del agua en España en los años ochenta y noventa: la discusión del Plan Hidrológico Nacional*, ASP Research Paper 9 (a)/1995, pp. 1-2, 6-11.



tos en que este aumento fuera insuficiente, se estudiaba una posible importación de recursos desde otras cuencas (especialmente de las cuencas del Norte, del Duero y Ebro) mediante trasvases.

Según la Ley de aguas española, en aplicación de la cual se elaboraba el PHN, la planificación hidrológica tiene como objetivos generales: mejorar la “satisfacción de las demandas de agua y equilibrar y armonizar el desarrollo regional y sectorial, incrementando las disponibilidades del recurso, protegiendo su calidad, economizando su empleo y racionalizando sus usos en armonía con el medio ambiente y los demás recursos naturales”(artículo 38.1). Partiendo de estos principios generales, el Anteproyecto de PHN proponía como principal objetivo la satisfacción de las demandas de agua, presentes y futuras⁸³ y presentaba los trasvases entre cuencas hidrográficas como una exigencia legal, considerando una discriminación la existencia de diferencias sustanciales de disponibilidad de agua entre las diferentes zonas del país⁸⁴. No se trataba de actuaciones aisladas y locales: el PHN preveía la creación de un Sistema Integrado de Equilibrio Hídrico Nacional (SIEHNA), a medio y largo plazo, que comunicaría la práctica totalidad de las cuencas hidrográficas peninsulares para desplazar agua hasta las cuencas deficitarias del arco sur del litoral mediterráneo⁸⁵.

Este proyecto suscitó la protesta portuguesa, por sus consecuencias previsibles en territorio portugués: la disminución de la afluencia de caudales a su territorio, en perjuicio del medio ambiente y de los diferentes usos (explo-

83. Para el cumplimiento de este objetivo, otorgaba mayor relevancia a las medidas encaminadas a incrementar los recursos que las tendentes al ahorro y la moderación de la demanda, lo que provocó fuertes críticas.

84. Hay que tener presente diferentes artículos de la Constitución española referentes al objetivo de “equiparar el nivel de vida de todos los españoles” (artículo 130), “armonizar el desarrollo regional” (artículo 131.1), “velar por el establecimiento de un equilibrio económico, adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español”(artículo 138.1) y garantizar un nivel mínimo en la prestación de los servicios públicos fundamentales en todo el territorio español” (artículo 158.1). Sobre las diferentes opciones que debe instrumentar la planificación hidrológica, cfr. S. MARTÍN-RETORTILLO: *Derecho de Aguas*, Civitas, Madrid, 1997, pp. 38-43.

85. Según las previsiones del PHN, la puesta en marcha de la totalidad del SIEHNA pondría en circulación unos 3.700 Hm.3 de agua, aunque el volumen neto de los trasvases sería menor (unos 2.800 Hm.3) porque algunas cuencas funcionarían tanto como receptoras como donantes (por ejemplo, el Tajo). En la actualidad, los trasvases entre cuencas distintas alcanzan poco más de 500 hm³ (300 en el travase Tajo-Segura y 200 del Ebro a la cuenca Norte y a la de los Pirineos Orientales).

tación hidroeléctrica fundamentalmente, pero también de la agricultura)⁸⁶. Pero la política de trasvases también se enfrenta a problemas políticos importantes en España, incluso para los trasvases ya existentes, como el Tajo-Segura⁸⁷: por un lado, la oposición de las Comunidades Autónomas en que se hallan las cuencas hidrográficas cedentes de los recursos⁸⁸, por otro lado, la oposición de amplios sectores doctrinales⁸⁹ y de organizaciones ecologistas.

Desde la conclusión de los diferentes Convenios hispano-portugueses el contexto internacional ha variado notablemente, y debe ser tenido en cuenta para analizar el Convenio de 1998. En el caso hispano-portugués, la cuestión de la demanda y de la oferta del agua está condicionada por factores como los Acuerdos del GATT y la OMC, así como por la Política Agraria Común. En materia de recursos hídricos, España y Portugal como Estados miembros de la Comunidad Europea, comparten competencias con la CE y deben cumplir las Directivas comunitarias existentes en la materia. El Tratado de amistad y

86. Cfr. el estudio de M. DE ANDRADE NEVES: *Le détournement des cours d'eau internationaux et la protection de l'environnement - Étude d'un cas pratique-*, Mémoire réalisé dans le cadre du D.E.S.S. Droit de l'Environnement et de l'Aménagement du Territoire à l'Université Robert Schuman de Strasbourg, 1994-1995. En este trabajo se recoge informes de diferentes entidades portuguesas, públicas y privadas, sobre las consecuencias que el plan de trasvases diseñado tendrían en territorio portugués. No obstante, hay que señalar que las consideraciones referentes a la cualidad de las aguas varían considerablemente en función de las fuentes utilizadas. Por ejemplo, según el *Libro Blanco del agua en España* las aguas que fluyen de España a Portugal poseen "un nivel de calidad adecuado", salvo en la cuenca del Guadiana, aunque se admite que existen problemas específicos, como el insuficiente grado de depuración de los vertidos urbanos. La valoración que ofrecen los informes portugueses antes aludidos es considerablemente diferente (*Libro Blanco del agua en España*, p. 689).

87. En 1995, la aprobación por el Gobierno de un trasvase de caudales del Tajo al Segura se enfrentó con la oposición del Parlamento de la Comunidad Autónoma Castilla-La Mancha (cfr. *Le Monde*, 16 août 1995)

88. Por ejemplo, el Pacto del Agua de Aragón, que condiciona la cesión de agua del Ebro a la garantía de unas reservas mínimas, por debajo de las cuales no se podrían realizar trasvases a otras cuencas (Cfr. *Anuario El País* 1995, p. 177).

89. Pese al pronunciamiento del Parlamento Europeo favorable a una política de trasvases (*Tribuna del Parlamento Europeo*, febrero de 1998, año XI, n^o 2, pp. 1 y 3) son muchos los que acogen las medidas de este tipo con gran cautela por sus eventuales repercusiones sobre el medio ambiente (entre ellos la propia Ministra del Medio Ambiente española, cfr. *ABC*, 20-3-98, p.64). Un rechazo radical ha experimentado también el Anteproyecto de PHN por parte por un amplísimo sector doctrinal, por ejemplo -limitándonos a los autores ya citados-, S. MARTÍN-RETORTILLO, *Derecho de aguas*, cit., Josu Mezo, *Política del agua en España en los años ochenta y noventa: la discusión del Plan Hidrológico Nacional*, ASP Research Paper 9 (a)/1995.



cooperación entre España y Portugal, de 1977, incluye en su artículo VII un criterio genérico aplicable en el ámbito de la gestión de los cursos compartidos al establecer que “las dos naciones procederán al aprovechamiento racional y la protección de los recursos naturales de uso común.”

En cuanto al derecho internacional, al que se remiten diversas disposiciones de los Convenios hispano-portugueses y también el Convenio de 1998, entre las normas de derecho consuetudinario relativas a los cursos de agua internacionales, cabe citar la obligación de cooperar y negociar, la prohibición de usos que puedan tener consecuencias perjudiciales apreciables y duraderas en detrimento de otros Estados, la obligación de consulta previa, la utilización equitativa de los recursos compartidos, incluidas las aguas subterráneas ...⁹⁰.

Existen varias Convenciones generales de interés⁹¹. La Convención de Helsinki de 17 de marzo de 1992 sobre la protección y utilización de los cursos de agua transfronterizos y de los lagos internacionales. Es una Convención marco de ámbito europeo, concluida en el seno de la Comisión Económica de las Naciones Unidas para Europa. En ella se enuncian los grandes principios que deberían inspirar los Tratados concluidos entre Estados ribereños, tales como el principio de precaución, quien contamina paga, el derecho de las generaciones futuras. Otros aspectos clave de la Convención serían el referente a la obligatoriedad de los estudios de impacto ambiental, la articulación de la cooperación entre las Partes en el ámbito del medio ambiente (vigilancia, investigación, consulta, sistemas de alerta y asistencia en situaciones críticas), información al público (artículo 16)⁹². Otro tratado marco para ser tenido en cuenta es la Convención de Nueva York, sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, de 21 de mayo de 1997, en la medida en que algunas de sus disposiciones pueden ser declarativas de normas de derecho internacional general⁹³.

90. S. C. McCaffrey: “The Evolution of the Law of International Watercourses”, *Austrian Journal of Public International Law*, nº 45, 1993, pp. 87-111.

91. Aunque se trata de Convenios que no están vigentes entre las Partes.

92. Sobre la aplicación provisional de la Convención y la elaboración de directrices, con carácter de soft law para asegurar otras medidas específicas de protección de los cursos de agua transfronterizos, cfr. Economic Commission for Europe, Ginebra, Water Series nº 3, *Protection of Transboundary Waters. Guidance for policy- and decision making*, United Nations, Nueva York y Ginebra, 1996. La Convención entró en vigor el 6 de octubre de 1996.

93. L. CAFLISCH: “La Convention du 21 mai 1997 sur l’utilisation des cours d’eau internationaux à des fins autres que la navigation”, *Annuaire Français de*



El Derecho comunitario en la materia se centra fundamentalmente en cuestiones de protección del medio ambiente, de la calidad de las aguas y se contiene en una serie de Directivas, por ejemplo, la Directiva n^o 76/464 de 4 de mayo de 1976, referente a la contaminación causada por determinados vertidos realizados en el medio acuático (DOCE n^o L 129, 18 de mayo de 1976); la directiva n^o 80/68 de 17 de diciembre de 1979, sobre protección de aguas subterráneas contra la contaminación provocada por ciertas sustancias peligrosas (DOCE n^o L20, 26 de enero de 1980), la directiva n^o 86/280 de 12 de junio de 1986 (DOCE n^o L 181, de 4 de julio de 1986) sobre límites en las emisiones de determinadas sustancias. Otro grupo de Directivas establecen una serie de normas de calidad de las aguas con la finalidad de proteger la salud humana: entre ellas, cabe citar la Directiva 75/440 de 16 de junio de 1975, DOCE n^o L 194, de 25 de julio de 1975, sobre la calidad de las aguas superficiales destinadas a un uso alimentario en los estados miembros, o la directiva n^o 80/778 de 15 de julio de 1980, DOCE n^o L 229 de 30 de agosto de 1980, sobre calidad de aguas para el consumo humano, la directiva 76/160 de 8 de diciembre de 1975, DOCE n^o L 31 de 5 de febrero de 1976, sobre las aguas para baño, la directiva n^o 78/659, de 18 de julio de 1978, DOCE n^o L 222, de 4 de agosto de 1978, sobre la mejora y protección de la calidad de las aguas dulces para las especies pesqueras. Finalmente, queda un amplio número de directivas que fijan los límites de emisión de determinadas sustancias, por ejemplo, para el mercurio, la directivas n^o 82/76 de 22 de marzo de 1982, DOCE n^o L 81 de 27 de marzo de 1982, y la directiva 84/156 de 8 de marzo de 1984, DOCE n^o L 74, de 17 de marzo de 1984, etc.⁹⁴.

Definido así el contexto jurídico internacional en el que se inscribe el Convenio de 1998, podrá comprobarse que algunas de sus disposiciones responden, en definitiva, a la obligación de España y Portugal de coordinar las acciones a acometer en la gestión conjunta de la calidad de las aguas así como

Droit International 1997, pp. 751-798 (en p. 767); S.C. McCAFFREY/M. SINJELA, "The 1997 United Nations Convention on International Watercourses", *American Journal of International Law*, vol. 92, 1998, pp. 97-107.

94. Para mayor detalle, cfr. P. EL FADL: "Les Conventions internationales sur l'eau", *Congrès international de Kaslik*, 1998 (en prensa), y la interesante reflexión de C. HUGLO: "La législation communautaire de l'eau: un modèle trasposable?", *ibidem*. Junto a las Directivas citadas hay que tener en cuenta, a la espera de su aprobación, la Propuesta de Directiva del Consejo por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas (Documento 9265/98 ENV 258 PRO.COOP 91).



en fijar de común acuerdo objetivos de calidad en los tramos fluviales y acuíferos compartidos, obligación establecida por las Directivas comunitarias.

2. *Contenido del Convenio*

El Convenio sobre cooperación para la protección y el aprovechamiento sostenible de las aguas de las cuencas hidrográficas hispano-portuguesas de 30 de noviembre de 1998 se separa considerablemente del esquema seguido en los tratados anteriores. En efecto, los acuerdos concluidos hasta ese momento se caracterizan por lo reducido de su ámbito de aplicación (el tramo fronterizo de los ríos comunes) y de su objeto (centrado, al menos de manera prioritaria, en un solo tipo de aprovechamiento). El Convenio de 1998, por el contrario, establece un régimen global cuyos elementos principales se analizan seguidamente. El Convenio se estructura en seis Partes y forman parte integrante del mismo dos Anexos⁹⁵ y un Protocolo Adicional, sobre régimen de caudales⁹⁶.

Objeto del Convenio y ámbito de aplicación. El Convenio articula un régimen de cooperación entre las Partes con un doble objeto: “la protección de las aguas superficiales y subterráneas y de los ecosistemas acuáticos y terrestres directamente dependientes de ellos” por un lado, y, por otro, lograr “el aprovechamiento sostenible de los recursos hídricos” cubiertos por el Convenio⁹⁷. Esta cooperación, según añade el propio artículo, deberá respetar también las normas de Derecho Internacional y de Derecho Comunitario que resultaran aplicables⁹⁸. Cabe destacar, como primer elemento novedoso, la

95. El Anexo I, sobre intercambio de información, y el Anexo II, sobre impacto transfronterizo.

96. El Protocolo adicional va acompañado asimismo, de un Anexo que establece las bases del régimen de caudales.

97. Artículo 2.1. El artículo 1 establece una serie de definiciones, entre ellas la de “aprovechamiento sostenible” que, siguiendo el sentido adoptado en su día por el Informe Brundtland, aparece como “aquel que permite satisfacer las necesidades de las generaciones presentes sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras de satisfacer las suyas propias” (cfr. art. 1. e.)

98. Esta precisión no hace sino explicitar una obligación que ya existía para las Partes con independencia del Convenio aunque éste en varios momentos haga referencia expresa a la sujeción de las Partes a las normas de Derecho Internacional y, sobre todo, de Derecho Comunitario (cfr. Preámbulo, artículo 10.3, artículo 13.3, etc.).

inclusión de las aguas subterráneas poniendo así remedio a una importante carencia de los tratados anteriores. La inclusión es consecuencia lógica del concepto de “cuenca hidrográfica” adoptado por el Convenio como unidad de gestión de los recursos hídricos y definida como “zona terrestre a partir de la cual toda la escorrentía superficial fluye a través de una serie de corrientes, ríos y, eventualmente lagos, hacia el mar por una única desembocadura, estuario o delta, así como las aguas subterráneas asociadas”⁹⁹. Junto a los dos objetivos principales ya enunciados, proclamados en el artículo 2, el artículo 4 añade un tercero, referente a la cooperación entre las Partes en situaciones excepcionales¹⁰⁰ para “mitigar los efectos de las inundaciones y de las situaciones de sequía o escasez”¹⁰¹.

En cuanto al ámbito de aplicación, comprende las cuencas hidrográficas de los ríos Miño, Limia, Duero, Tajo y Guadiana: la totalidad de las cuencas, por lo tanto, y no sólo los tramos fronterizos de los ríos que las integran como sucedía en los Convenios anteriores. Las repercusiones son importantes, especialmente para España en cuanto Estado “aguas arriba”, ya que las disposiciones del Convenio resultarán aplicables a cualquier actividad de aprovechamiento de los recursos hídricos en las mencionadas cuencas.

Cooperación de las Partes. La Parte II del Convenio regula las medidas de cooperación de las Partes. Un primer grupo hace referencia a las medidas de información: intercambio de información entre las Partes, a través de la Comisión¹⁰²; información a los particulares, de acuerdo con las exigencias de

99. Cfr. artículo 1.b. No presenta grandes diferencias con la definición de “cuenca de drenaje” contenida en el artículo II de las Reglas de Helsinki elaboradas por la International Law Association (ILA, *Report of the 50th Conference, Helsinki, 1966*, Londres, 1967, p. 484).

100. En realidad, la cooperación entre las Partes en “situaciones excepcionales” (término que incluye no sólo las inundaciones y situaciones de sequía o escasez mencionadas en el artículo 4.1, sino también las situaciones de contaminación accidental contempladas en el artículo 17) es objeto de regulación específica en la Parte IV del Convenio (artículos 17 a 19) y completada por el Protocolo Adicional y su Anexo (cfr. artículo 19.6).

101. Artículo 4.1. En cuanto a los mecanismos de cooperación para realizar los objetivos fijados, revestirán tres formas fundamentales: a) Intercambio, regular y sistemático, de información entre las Partes sobre las materias cubiertas por el Convenio y sobre las iniciativas con ellas relacionadas, b) Consultas y actividades en el marco de los órganos creados por el Convenio, c) Adopción, individual o conjunta, de las medidas de cualquier índole requeridas para la aplicación del Convenio (Cfr. art.4.2, estos mecanismos de cooperación son desarrollados en la Parte II del Convenio).

102. Artículo 5.

la normativa comunitaria¹⁰³ e información a la Comisión para la aplicación y desarrollo del Convenio¹⁰⁴. Una segunda categoría de medidas es la que concierne a los impactos transfronterizos. El Convenio articula dos regímenes diferentes: por un lado, el aplicable a los proyectos y actividades que causen o sean susceptibles de causar un impacto transfronterizo, estableciendo un sistema de consultas en el seno de la Comisión¹⁰⁵; por otro lado, el aplicable a los proyectos y actividades que, por su naturaleza, dimensiones y localización deben ser sometidos en todo caso a una evaluación de impacto transfronterizo antes de su aprobación¹⁰⁶. Las Partes deben ponerse de acuerdo, en el seno de la Comisión, para identificar qué proyectos y actividades integrarían esta segunda categoría. Para que la operatividad de esta disposición del Convenio no se viera comprometida hasta la adopción del acuerdo, el Anexo II del Convenio establece las actividades que deben ser objeto de evaluación de impacto transfronterizo. Finalmente hay un tercer grupo de medidas, que abarcaría la cooperación en ámbitos heterogéneos, desde la promoción de acciones conjuntas de investigación y desarrollo tecnológico hasta la institución de programas conjuntos o coordinados de comunicación de alerta o de seguridad de las infraestructuras hidráulicas¹⁰⁷.

Protección y aprovechamiento sostenible. La Parte III del Convenio lleva por título “Protección y aprovechamiento sostenible” y tiene dos grandes ejes:

103. Artículo 6. No obstante, el mismo artículo 6 contempla excepciones a esta obligación de facilitar información a los particulares que lo soliciten, excepciones justificadas también desde el punto de vista del Derecho Internacional y Comunitario, como en los casos en que la información afecte a la seguridad nacional, a las relaciones internacionales del Estado, al secreto de las actuaciones judiciales, etc. (art. 6.2).

104. Artículo 7.1. Junto a esta obligación de información, el artículo 7.2 enuncia una obligación de remitir un informe anual sobre las medidas nacionales de ejecución del Convenio instituyendo así un mecanismo de control de la aplicación del Convenio.

105. Artículo 8.

106. Artículo 9.

107. Artículos 10-12. Dentro de este conjunto de medidas se incluyen algunas para las que hubieran sido más adecuado otro emplazamiento. Por ejemplo, la disposición de que la aplicación del Convenio no puede suponer una rebaja de los niveles actuales de protección de las aguas transfronterizas (art. 10.3), que sienta un principio general cuya ubicación en la Parte I (Disposiciones Generales) o III (Protección y aprovechamiento sostenible) parecería más adecuada. Lo mismo sucede con la obligación de notificar a la otra Parte toda información facilitada a la Comisión Europea o a otro organismo internacional sobre materias concernientes al Convenio (art. 10.4) que hubiera sido más lógico incluir en el artículo 5, relativo al intercambio de información entre las Partes.



la calidad de las aguas y el régimen de caudales. En lo relativo al primero, que se completa con disposiciones referentes a la prevención y control de la contaminación, el Convenio se remite a las normativa comunitaria vigente. En cuanto al régimen de caudales, el Convenio enuncia una obligación de respetar los caudales mínimos en cada cuenca necesarios para “garantizar el buen estado de las aguas y los usos actuales y previsibles y el respeto al régimen vigente en los Convenios de 1964 y 1968”¹⁰⁸. La fijación de ese nivel mínimo debe ser realizada por las Partes, en la Comisión, pero mientras tal determinación se realiza, el nivel a respetar será el fijado en el Protocolo Adicional al Convenio.

Instituciones para la aplicación del Convenio. La buena experiencia que han representado la Comisión Hispano-portuguesa para regular el uso y aprovechamiento de los ríos internacionales en las zonas internacionales y su predecesora, así como, en general, las otras Comisiones mixtas creadas en virtud de los diferentes tratados, hacía altamente recomendable la adopción de un esquema orgánico similar al de los Convenios de 1964 y 1968. El presente Convenio, efectivamente sigue la misma tradición e instituye una Comisión para la Aplicación y Desarrollo del Convenio que, además de ejercer las funciones derivadas del Convenio de 1998, sucede en sus atribuciones y competencias a la Comisión Hispano-portuguesa para regular el uso y aprovechamiento de los ríos internacionales en las zonas internacionales encargada de los Convenios de 1964 y 1968, que se extinguirá cuando entre en vigor el Convenio¹⁰⁹.

Junto a la Comisión, el Convenio instituye la Conferencia de las Partes que, a diferencia de la Comisión, no se reúne periódicamente sino cuando las Partes lo decidan. Poco más dice el Convenio sobre esta nueva institución, de naturaleza marcadamente política, que parece prevista, fundamentalmente, para tratar aquellas cuestiones sobre las que la Comisión no haya podido alcanzar un acuerdo¹¹⁰.

108. Artículo 16.1.

109. Artículo 22 y artículo 29. El artículo 23 enuncia una serie de normas básicas sobre composición y funcionamiento de la Comisión pero, como en el caso de las Comisiones precedentes, ésta también debe tener sus propios Reglamentos. En cuanto al valor de las decisiones de la Comisión, el artículo 23 enuncia una norma sin precedente en los anteriores Convenios, al establecer un mecanismo de aceptación tácita en virtud del cual dichas decisiones adquieren valor vinculante si, transcurridos dos meses desde su adopción, ninguna de las Partes solicita formalmente su revisión o su remisión a la conferencia de las Partes (art. 23.5).

110. Artículo 21.3



Mecanismo de solución de controversias. Las Partes deben intentar resolver las controversias sobre interpretación y aplicación del Convenio mediante la negociación o cualquier otro medio diplomático acordado por ambas¹¹¹. Si la controversia no se resuelve en el plazo de un año, se recurrirá a un tribunal arbitral formado por tres jueces, de ellos dos deben ser designados por cada una de las Partes, y el tercero por los dos árbitros designados. En caso de que dichos nombramientos no se hubieran realizado en los plazos señalados a tal efecto –ya sea por cualquiera de las Partes, ya sea por falta de acuerdo entre los dos árbitros– corresponderá el nombramiento al Presidente del Tribunal Internacional de Justicia¹¹².

En cuanto a las relaciones entre el presente Convenio y los Convenios de 1964 y 1968 sobre los aprovechamientos de los ríos internacionales, el régimen de éstos últimos “continúa en vigor en la medida en que no se opongan a la aplicación de las normas” contenidas en el Convenio de 1998¹¹³. Respecto a los tramos fronterizos cuyo aprovechamiento no había sido objeto de reparto en los Convenios de 1964 y 1968, se insta a las Partes para que realicen los estudios pertinentes.

V. CONCLUSIONES

Los tratados bilaterales vigentes hasta el momento han establecido unos mecanismos de cooperación y de gestión de los cursos de agua que han funcionado satisfactoriamente, pero debido a su antigüedad y a lo limitado de su objeto, resultan insuficientes para hacer frente a los problemas que plantea en la actualidad la gestión de los ríos comunes. Problemas suscitados por el incremento de las demandas de agua para atender el abastecimiento de los núcleos urbanos, los aprovechamientos industriales y las necesidades de regadío (es en la agricultura donde el porcentaje del incremento de las demandas es más elevado). A ello se unen las necesidades de protección del medio ambiente, en un doble sentido: por un lado, la lucha contra la contaminación

111. Artículo 26. Aunque sin establecer una obligación en este sentido, el artículo 26.2 señala que, en caso de controversias de carácter predominantemente técnico, se debe recurrir preferentemente a una Comisión de Investigación.

112. Artículo 26.3

113. Artículo 27.

que afecta a los cursos de agua; por otro lado, la garantía de los ecosistemas propios de cada tramo, lo que exige que se garanticen los denominados "caudales ecológicos"¹¹⁴.

Con el propósito de remediar las insuficiencias señaladas se ha adoptado en 1998 el Convenio sobre Cooperación para la protección y utilización equilibrada y sostenible de los cursos de agua hispano-portugueses, tras largas y complejas negociaciones. En él se recogen las principales preocupaciones portuguesas: básicamente el compromiso de garantizar la afluencia de los caudales mínimos necesarios para los aprovechamientos hidroeléctricos, para mantener los caudales medioambientales y para atender las necesidades urbanas y agrícolas¹¹⁵. Para ello se institucionaliza la cooperación de ambos países en la gestión de los ríos comunes pero proponiendo un ámbito de cooperación mucho más amplio que el configurado en los Convenios existentes: la cooperación comprendería todas aquellas actividades, estructuras o sustancias que puedan causar impactos transfronterizos (como los trasvases, vertidos de residuos, actividades de regularización de los cursos de agua, etc.), y abarcaría tanto las aguas superficiales como las subterráneas. Por otro lado, el nuevo Convenio no afectaría a la vigencia de las Convenciones actualmente existentes, por el contrario, reafirma la necesidad de garantizar las afluencias previstas en dichos convenios, cuya comisión será sustituida por una "comisión para la gestión de los cursos de agua hispano-portugueses" con competencias mucho más amplias que la existente.

El análisis realizado permite concluir que los Convenios vigentes, y las instituciones de cooperación por ellos creadas, constituyen una positiva experiencia de cooperación internacional para la gestión de cursos de agua transfronterizos, que han reportado indudables beneficios para los dos Estados ribereños y que podría servir como modelo válido para otras zonas. En cualquier caso, la enorme importancia que han adquirido en la actualidad conside-

114. Son consideraciones ya presentes en los diferentes Planes hidrológicos de cuenca aprobados en España. El Plan Hidrológico propuesto para la cuenca del Júcar, por ejemplo, define la noción de caudal ecológico o medioambiental y señala que el "mantenimiento de los caudales ecológicos y de los caudales necesarios para la conservación de humedales y protección frente a la intrusión marina constituyen restricciones a las disponibilidades del Sistema" (artículo 22.1).

115. Sobre la necesidad de un enfoque integrado en la regulación de los cursos de agua internacionales, *vide* J. SIRONNEAU, "Le droit international de l'eau existe-t-il? Évolution et perspectives pour la résolution des conflits d'usages", *Droit International et Droit Comparé des cours d'eau internationaux, Congrès international de Kaslik 1998* (en prensa).



EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS CURSOS DE AGUA HISPANO-PORTUGUESES

raciones medioambientales de orden diverso, el incremento de la demanda de agua para satisfacer los diferentes usos y el propio derecho comunitario, exigen que se extiendan también a estos nuevos ámbitos las acciones e instituciones de cooperación. A estas exigencias pretende responder el nuevo Convenio sobre cooperación para la protección y utilización equilibrada y sostenible de los cursos de agua hispano-portugueses.

