

LA PROTECCION DEL RIO BIDASÒA EN EL MARCO DE LOS TRATADOS DE LIMITES CON FRANCIA, DEL CONVENIO EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS Y DEL DERECHO COMUNITARIO: UNA MISION IMPOSIBLE

Por CARLOS FERNANDEZ DE CASADEVANTE (*)

I. INTRODUCCION

El régimen jurídico de la frontera hispano-francesa que recogen los Tratados de Límites del siglo XIX es el resultado de un cuidadoso trabajo desarrollado por la «Comisión Mixta para la delimitación de la frontera pirenaica», constituida en Bayona el 7 de noviembre de 1853, que contribuyó a la pacificación de la frontera y puso fin a los enfrentamientos fronterizos que se sucedían hasta entonces (1). Este espíritu se refleja en las disposiciones relativas a las aguas fronterizas contenidas en el Acta Adicional de 26 de mayo de 1866, aplicables a la totalidad de la frontera hispano-francesa (2).

(*) Catedrático de Derecho Internacional Público en la Universidad del País Vasco.

(1) Sobre este particular, vid. nuestros trabajos: *La frontera hispano-francesa y las relaciones de vecindad*, San Sebastián, 1990, págs. 144 y ss., y «Las Comisiones fronterizas en las relaciones de vecindad hispano-francesas», en la obra colectiva coord. por DEL ARENAL MOYÚA: *Las relaciones de vecindad*, Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco, Bilbao, 1987, págs. 177-207.

(2) Sobre esta cuestión, vid. la Sentencia del Tribunal Administrativo de Pau, de 9 de febrero de 1993, que anula una autorización de dragado en la Bahía de Txingudi otorgada unilateralmente por el Comandante de la Estación Naval france-

En el presente estudio analizamos dos Sentencias de la jurisdicción administrativa francesa (en primera instancia y en apelación), relativas al mismo asunto, que desestiman los recursos presentados por la Asociación de Cazadores y Pescadores del Bidasoa (ACPB) —con sede en Irún— y la decisión de la Comisión Europea de Derechos Humanos (CEDH) ante la que recurre esa Asociación una vez agotados los recursos internos en Francia.

El fundamento de ambos recursos lo constituyen los artículos 13 (3) y 11 (4) del Acta Adicional hispano-francesa de 26 de mayo de 1866. De conformidad con el artículo 13, queda expresamente prohibida toda obra que no sea de reparación o de defensa (éstas también están prohibidas si alteran el caudal y el curso de la corriente o si se introducen en el lecho), prohibición sólo excepcionable por el acuerdo mutuo de los dos Estados (5).

sa en el Bidasoa en violación del régimen jurídico internacional existente en este espacio (vid. *REDI*, vol. XLV-1993, núm. 2, págs. 535-541, y nuestro comentario en *Revue Juridique de l'Environnement*, 1993/4, págs. 617-620).

(3) De conformidad con este artículo:

«En los ríos que sirven de frontera, todo ribereño, salvo la autorización que fuere necesaria según las leyes a que se halle sometido, podrá hacer en su orilla plantaciones y obras de reparación o defensa, siempre que no alteren el caudal y curso de la corriente en perjuicio de los vecinos, ni se introduzcan en el lecho; entendiéndose por éste toda la tierra bañada por el agua en sus crecidas ordinarias» (ARANZADI: *Nuevo Diccionario de Legislación*, voz «Fronteras», vol. X, núm. 13674, págs. 788 ss.).

(4) Que afirma:

«Cuando uno de los dos Estados se proponga hacer trabajos o nuevas concesiones que puedan alterar el régimen o el caudal de una corriente, de cuyas aguas disfruten en la parte inferior u opuesta ribereños del otro país, *se dará aviso anticipado* a la Autoridad superior administrativa de la provincia o departamento de quien éstos dependan, por la Autoridad análoga en cuya jurisdicción se piense ejecutar el proyecto, para que si se ocasiona lesión en los derechos de la Soberanía limítrofe, se puedan reclamar con tiempo a quien corresponda y no se perjudiquen los intereses que pudieran verse comprometidos por una y otra parte. Si los trabajos hubieren de tener lugar en algún distrito municipal contiguo a la frontera, tendrán facultad de concurrir a la inspección local con los encargados de un Estado los ingenieros del otro, previo el correspondiente aviso, que deberá dárseles con la anticipación oportuna» (*ibid.* El subrayado es nuestro).

(5) En el presente asunto, tal acuerdo no existe.

El artículo 11 del Acta Adicional de 26 de mayo de 1866 establece una obligación de información previa (6). Su inobservancia convierte en inútiles las acciones administrativas o judiciales por parte de particulares o de asociaciones españolas dado que, al no existir información, no pueden iniciarse dentro del plazo previsto por el Derecho francés (en los dos meses a partir de la publicación del Decreto administrativo relativo a la autorización de la obra), lo que conduce a su rechazo.

II. LOS HECHOS

Los hechos se remontan a 1922, año en el que la Administración francesa inicia de manera unilateral el procedimiento para ocupar mediante relleno 17.500 metros cuadrados del río Bidasoa. A este respecto cabe apuntar dos cuestiones: de un lado, que es una *obra prohibida* por el artículo 13 del Acta Adicional (no es una obra de reparación o defensa de las márgenes y, además, invade el lecho del río dado que es un relleno). De los artículos 11 y 13 se desprende que esa prohibición sólo puede ser excepcionada mediante el acuerdo mutuo de ambos Estados (acuerdo inexistente en este asunto). Además, el incumplimiento de la obligación de información previa impide a los ribereños españoles el ejercicio, en tiempo útil, de toda acción, ya que ésta se inicia una vez constatado el relleno.

III. EL PROCEDIMIENTO ANTE LA JURISDICCION ADMINISTRATIVA FRANCESA

1. EL PROCEDIMIENTO EN PRIMERA INSTANCIA: LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE PAU DE 27 DE SEPTIEMBRE DE 1988

Dado el incumplimiento de la obligación de información previa, el recurso se presenta fuera de plazo (7), siendo rechazado. En primera ins-

(6) *Ibid.* Sobre esta obligación de información, vid. la Recomendación de la OCDE C(74) 224, de 14 de noviembre de 1974, en la obra de esa Organización *Aspects juridiques de la pollution transfrontière*, París, 1977, págs. 11-20. En general, vid. nuestro trabajo *La protección del medio ambiente en Derecho Internacional, Derecho Comunitario europeo y Derecho español*, Servicio Central de Publicaciones del Gobierno Vasco, Vitoria-Gasteiz, 1992, págs. 66-72.

(7) Vid. el texto de esta Sentencia en *Revue française de droit administratif*, 1994/1, janvier-février, pág. 192.

tancia el procedimiento dura más de tres años (8), siendo desestimado por el Tribunal Administrativo de Pau por la cuestión formal ya citada. Ahora bien, el Tribunal olvida en nuestra opinión varias cuestiones. De un lado, que la concesión de la autorización administrativa se efectuó al margen del procedimiento que recoge el artículo 11 del Acta Adicional (sin información previa) (9). De otro, que la exigencia del plazo debería haber tenido lugar en el supuesto de que se hubiese respetado el procedimiento citado. Finalmente, en cuanto al fondo, que el relleno efectuado es una obra prohibida por el artículo 13 del Acta Adicional de 26 de mayo de 1866, lo que determina la aplicabilidad del procedimiento del artículo 11 del mismo Acta en la medida en que para excepcionar la prohibición es necesario el acuerdo mutuo de los dos Estados.

2. EL PROCEDIMIENTO EN APELACIÓN: LA SENTENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO DE 3 DE DICIEMBRE DE 1993

La Sentencia del Tribunal Administrativo de Pau es apelada ante el Consejo de Estado francés el 26 de noviembre de 1988. Este órgano empleará más de cinco años (durante los cuales la Asociación demandante no va a recibir ninguna información ni va a ser requerida para ningún trámite procedimental) para dictar el 3 de diciembre de 1993 su Sentencia desestimatoria. De la misma, cabe destacar tres cosas. En primer lugar, la ampliación a cuatro meses del plazo de intervención ante la jurisdicción administrativa en la medida en que los demandantes se encuentran en el extranjero (10). Pero esta interpretación no permite desvirtuar el hecho de que la demanda se presentara fuera de plazo.

En segundo término, el Consejo de Estado manifiesta que el incumplimiento del plazo podría haber sido subsanado si el artículo 11 del Acta Adicional hubiera sido aplicable a este asunto. En su opinión, la obra efectuada «no es susceptible de cambiar el régimen o el volumen de este curso de agua» (11). Esta interpretación no tiene en cuenta ni la prohibición general del artículo 13 del Acta Adicional (prohibición de invadir el le-

(8) El recurso es registrado el 19 de agosto de 1985 y la Sentencia se dicta el 27 de septiembre de 1988.

(9) Procedimiento que forma parte integrante del Derecho francés.

(10) Vid. *ibid.*

(11) Vid. *ibid.*

cho del río) ni la relación existente entre los artículos 11 y 13 del Acta Adicional.

3. CRÍTICA

Las dificultades inherentes a la inaplicación de los artículos 11 y 13 del Acta Adicional de 26 de mayo de 1866 en los procedimientos de otorgación de autorizaciones administrativas relativas a proyectos u obras que inciden en el lecho de las aguas fronterizas se ven aumentadas por la interpretación realizada en ambas Sentencias por la jurisdicción administrativa francesa. En efecto, si la utilización de las vías de recurso resulta en la práctica casi imposible como consecuencia de la inobservancia de la obligación de información previa contenida en el artículo 11 (dada la dificultad que entraña un seguimiento permanente de los diarios franceses o del *Recueil des actes administratifs du département*, en los que se publican los procedimientos relativos a esas autorizaciones, para poder recurrir en tiempo útil), la interpretación de la jurisdicción administrativa francesa priva de eficacia al objetivo que persiguen ambas disposiciones. Por dos motivos. De un lado, al rechazar, como hace el Tribunal Administrativo de Pau en primera instancia, el recurso por haber sido presentado fuera de plazo (y sin tener en cuenta ni la inobservancia por la Administración francesa de la obligación de información previa ni que la autorización tiene por objeto una intervención —mediante relleno— en el lecho del río. Por lo tanto, obra prohibida por el artículo 13). De otro, como hace el Consejo de Estado francés, al erigirse en calificador de la naturaleza de la obra o proyecto, ya que sostiene que el artículo 11 no es aplicable porque el relleno autorizado no cambia el régimen o el volumen de las aguas (olvidando, también, la prohibición del artículo 13 del Acta Adicional). Como manifestó el Tribunal Arbitral en el *asunto del Lago Lanós*, ésta es una apreciación que no corresponde en exclusiva al Estado autor del proyecto (12).

(12) De acuerdo con el cual: «el Estado expuesto a sufrir las repercusiones de los trabajos realizados por un Estado limítrofe es el único juez de sus intereses, y si este último no ha tomado la iniciativa, no podría desconocerse al otro el derecho a exigir la notificación de los trabajos o concesiones que constituyen el objeto de un proyecto», dado que «la eventualidad de un perjuicio al régimen o al volumen de las aguas..., no podría, en ningún caso dejarse a la apreciación exclusiva del

Por otra parte, la interpretación del Consejo de Estado se contradice con el criterio que condujo al Tribunal Administrativo de Pau, en Sentencia de 23 de febrero de 1993, a anular la autorización concedida por el Comandante de la Estación Naval francesa en el Bidasoa para efectuar dragados en la Bahía de Txingudi, en la desembocadura del río Bidasoa, por haber sido otorgada sin haber informado previamente a las autoridades españolas y sin el acuerdo de éstas (13).

A diferencia del Tribunal Administrativo de Pau (que en esta Sentencia de 23 de febrero de 1993 anula la autorización de dragado a partir de las obligaciones derivadas de los Tratados de Límites), el Consejo de Estado francés olvida que el procedimiento de concesión de la autorización de relleno del río Bidasoa adolece de un vicio de ilegalidad como consecuencia de la inobservancia —por la Administración que otorga la autorización administrativa— de las obligaciones derivadas del Acta Adicional de 1866. La más fundamental, la prohibición del artículo 13, excepcional sólo por el acuerdo mutuo de ambos Estados. Ahora bien, para obtener este acuerdo es preciso que se informe previamente. De lo contrario no es posible conocer el proyecto y, mucho menos, obtener la conformidad del otro Estado.

No está de más señalar la duración de ambos procedimientos (más de ocho años), siendo especialmente significativos los más de cinco años que ha necesitado el Consejo de Estado para dictar su Sentencia sin haberse dirigido en ningún momento a la Asociación demandante. Igualmente, la pasividad absoluta del Gobierno español, que en ningún momento realizó ninguna gestión ante la Administración francesa (14).

Estado que se propone ejecutar estos trabajos o realizar nuevas concesiones» (RGDIP, 1958, pág. 115).

(13) En efecto: «*s'agissant de l'exécution d'un accord international, que l'autorité compétente pour prendre la décision doit appliquer directement, entache d'illégalité l'autorisation litigieuse, que, par suite, l'autorisation accordée à la Société de dragages de la Bidassoa le 8 avril 1987 par l'ingénieur TPE subdivisionnaire et le commandant de la station navale de la Bidassoa, ainsi que le refus du Préfet de rétirer ladite autorisation doivent être annulés;*» (vid. el texto íntegro en REDI, vol. XL-1992, núm. 2, págs. 535-541, y *Revue Juridique de l'Environnement*, 1993/4, págs. 617-620. El subrayado es nuestro).

(14) Tampoco lo hicieron las Administraciones local y autonómica.

IV. EL ULTIMO CARTUCHO: LA DEMANDA ANTE LA COMISION EUROPEA DE DERECHOS HUMANOS

Agotados todos los recursos internos en Francia, la Asociación de Cazadores y Pescadores del Bidasoa presenta una demanda ante la CEDH el 4 de febrero de 1994 (15), al considerar que la inobservancia de la obligación de información previa le ha privado del derecho de acceso a un tribunal contemplado tanto en el artículo 11 del Acta Adicional como en el artículo 6.1 del Convenio europeo de Derechos Humanos de 4 de noviembre de 1950. Invoca, también, la violación por Francia de los artículos 10, 13 y 14.

1. EL DERECHO DE ACCESO A UN TRIBUNAL (ART. 6.1)

Como acabamos de exponer, la Asociación demandante sostiene que al rechazar la jurisdicción administrativa francesa el recurso por haber sido presentado fuera de plazo se le ha privado del acceso a un tribunal, dado que los tribunales franceses deberían haber tenido en cuenta la inejecución por las autoridades administrativas de su obligación de información previa contenida en el artículo 11 del Acta Adicional. Invoca también la ausencia de diligencia de los dos tribunales administrativos en la tramitación de los recursos (duración excesiva del procedimiento).

La CEDH centra su razonamiento en el artículo 11 del Acta Adicional. A través de una interpretación muy restrictiva que no compartimos, la Comisión considera que las autoridades administrativas son las únicas titulares del derecho de información contenido en ese artículo (16), que los actos de la Administración francesa no afectaban directamente a la ACPB (por lo que ésta no puede considerarse víctima de una violación

(15) Demanda Núm. 23832/94, Asociación de Cazadores y Pescadores del Bidasoa contra Francia. La decisión de inadmisión es de 2 de diciembre de 1994.

(16) «La Commission note cependant qu'aux termes de l'Acte Additionnel du 26 mai 1866 aux traités de délimitation conclus entre l'Espagne et la France et en particulier de son article 11, le droit d'information dont il est question dans cet article vise l'autorité administrative supérieure du département ou de la province de l'État limitrophe et non les riverains en tant que tels ni d'autres personnes physiques ou morales.»

del artículo 13), y que esa asociación carecía de interés para litigar (17). En nuestra opinión, la obligación de información del artículo 11 del Acta Adicional está vinculada al ejercicio, por los particulares, de un derecho de recurso efectivo (18).

En segundo lugar, la CEDH se limita a reproducir el criterio del Consejo de Estado francés que le condujo a desestimar el recurso en apelación: la inaplicabilidad del artículo 11 del Acta Adicional en la medida en que los trabajos efectuados no afectan al régimen ni al volumen de las aguas del Bidasoa (19). A este respecto, cabe señalar que tanto la CEDH como el Consejo de Estado ignoran la prohibición contenida en el artículo 13 del Acta Adicional (20).

Además, la CEDH no otorga ninguna relevancia a los más de cinco años de pasividad absoluta del Consejo de Estado sobre este asunto ni a la inobservancia por ese órgano del principio procesal de contradicción (21), rechazando esta parte de la demanda por incompatibilidad *ratione materiae* con las disposiciones del Convenio en el sentido del artículo 27.2.

(17) Las interpretaciones sobre este particular contrastan tanto con la admisión de los recursos ante la jurisdicción administrativa francesa como con los fines estatutarios de la ACPB.

(18) La propia CEDH incurre en una contradicción cuando, al abordar la invocación del artículo 13 del Convenio europeo, afirma que únicamente los propietarios de tierras ribereñas del Bidasoa podrían considerarse perjudicados por la obra ejecutada.

(19) Expresión utilizada por el artículo 11 del Acta Adicional.

(20) Que, en nuestra opinión, constituye el fundamento principal de los recursos planteados. Vid. el texto en la nota () del presente trabajo.

(21) En palabras de la CEDH:

«La Commission relève également que, dans son arrêt du 3 décembre 1993, le Conseil d'État a estimé que les stipulations dudit Acte Additionnel étaient en tout état de cause sans application au cas d'espèce, dès lors que les travaux d'endiguage critiqués n'étaient pas de nature à changer le régime ou le volume de la Bidassoa. Partant, la Commission est d'avis que le droit réclamé par l'association requérante n'était pas défendable, aux termes de l'ordre juridique interne de la France. La Commission estime par conséquent que le litige porté devant les juridictions administratives ne concernait pas un "droit" au sens de l'article 6 par. 1 de la Convention.» (El subrayado es nuestro.)

2. EL DERECHO A RECIBIR INFORMACIÓN (ART. 10)

La ACPB invoca como segundo argumento que la ausencia de información previa sobre el proyecto de relleno atenta contra su libertad de recibir informaciones sin consideración de fronteras, con arreglo al artículo 10 del Convenio.

Como para la CEDH los titulares del derecho a la información del artículo 11 del Acta Adicional son las autoridades administrativas, afirma que la ACPB carece del mismo, reproduce la afirmación del Consejo de Estado francés en el sentido de que el relleno no incide sobre el régimen ni el volumen de las aguas del río Bidasoa y rechaza el motivo invocado por considerarlo manifiestamente mal fundado en el sentido del artículo 27.2 del Convenio (22).

Pero lo que hay que destacar es que la conclusión a la que llega la CEDH se fundamenta, nuevamente, en la interpretación del Consejo de Estado francés (interpretación a la que llega este órgano ignorando la prohibición general del artículo 13 del Acta Adicional que forma parte del Derecho interno francés). De este modo, el error del Consejo de Estado es asumido por la CEDH, siendo determinante para rechazar la admisión de la demanda (23).

(22) «La Commission relève tout d'abord que la Convention franco-espagnole prévoit une information préalable des autorités administratives supérieures de l'État limitrophe s'agissant des "travaux ou de nouvelles concessions susceptibles de changer le régime ou le volume d'un cours d'eau". Or, l'association requérante ne constitue pas une émanation représentative des collectivités territoriales de l'État limitrophe. De plus, et comme le relève l'arrêt du Conseil d'État en date du 3 décembre 1993, les modifications résultant de la concession d'endiguage ne sont pas de nature à changer le régime ou le volume de ce cours d'eau.»

(23) Semejante interpretación se contradice también con la dada por el Tribunal Administrativo de Pau en su Sentencia de 9 de febrero de 1993, que anula la autorización de dragado concedida por la Administración francesa por no existir ni la información ni la autorización conjunta de las autoridades españolas. En esa Sentencia, la anulación se produce como consecuencia del recurso planteado por diversas asociaciones de ambos Estados. El Tribunal reconoce su interés para litigar y declara la nulidad de la autorización. Este resultado nunca sería posible con la interpretación realizada por la CEDH.

3. EL DERECHO A UN RECURSO EFECTIVO (ART. 13)

La ACPB invoca la violación del derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales franceses por el incumplimiento de la obligación de información previa. Además, invoca la duración excesiva del procedimiento (en especial ante el Consejo de Estado) y el hecho de que la jurisdicción administrativa admita el recurso para desestimarlos por haber sido presentado fuera de plazo. Por lo tanto, carencia de efectividad de las vías de recurso debido al incumplimiento de la obligación de informar previamente.

La CEDH se excede al afirmar que la ACPB se queja de no haber dispuesto de un recurso efectivo ante una instancia nacional «para hacer valer su derecho a la protección del medio ambiente», puesto que en ningún momento se invoca ese motivo. La CEDH, al realizar esa vinculación, adopta ya una posición restrictiva que condiciona en parte su decisión sobre la admisibilidad de la demanda, dadas las escasas posibilidades que ofrece el artículo 8 para proteger el medio ambiente (24).

Según la CEDH, la ACPB no puede considerarse víctima de una violación del artículo 13 del Convenio, ya que no se encuentra directamente afectada por los actos de la Administración francesa (como sería el caso de los propietarios de tierras ribereñas del Bidasoa), rechazando el motivo invocado por incompatibilidad *ratione personae* en el sentido del artículo 27.2 del Convenio (25). Pero aquí la CEDH se contradice. Si se-

(24) Esa vinculación la realiza la CEDH respecto de la invocación de violación de los artículos 6.1 y 13 del Convenio europeo. Sobre la aplicación del artículo 8 a la protección del medio ambiente, vid. la Sentencia del TEDH de 9 de diciembre de 1994, recaída en el *asunto Gregoria López Ostra c. España* (Conseil de l'Europe, Communiqués au greffier de la CEDH, Strasbourg, 9 décembre 1994-3 janvier 1995, núm. 557, págs. 17-22). Sobre este particular, vid. DÉJEANT-PONS, M.: «Le droit de l'homme à l'environnement, droit fondamental au niveau européen dans le cadre du Conseil de l'Europe de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales», *Rev. Juridique de l'Environnement*, 1994/4, págs. 373-419.

(25) «Or, en l'espèce, à supposer même que le droit d'une personne à la protection de l'environnement puisse être considéré comme un des droits garantis par la Convention sous l'angle en particulier de l'article 8, la Commission estime que l'association requérante ne peut se prétendre personnellement victime d'une violation de cette disposition au sens de l'article 25 de la Convention. En effet, la Commission relève qu'en l'espèce, les actes de l'administration ne l'affectaient pas directement mais pouvaient porter préjudice uniquement aux propriétaires fonciers riverains de

gún su criterio sólo las autoridades superiores administrativas de la provincia o del departamento son titulares del derecho de información del artículo 11 del Acta Adicional, y si únicamente los propietarios de terrenos ribereños del Bidasoa podrían verse perjudicados por las obras ejecutadas, ¿cómo va a ser posible que en un determinado supuesto éstos puedan recurrir en tiempo útil si no tienen acceso a la información del proyecto que podría perjudicarles? En la práctica, estos propietarios de terrenos de la ribera española se encontrarían con el mismo problema de indefensión de la ACPB: conocerían el proyecto una vez ejecutada la obra. Por lo tanto, transcurrido el plazo para recurrir. Su recurso sería desestimado por defecto de forma y sólo les restaría acudir a los mecanismos del Convenio europeo de Derechos Humanos confiando en que, en esa ocasión, la CEDH realizara una interpretación favorable a su causa. Además, la CEDH obvia la duración excesiva del procedimiento (especialmente en segunda instancia: más de cinco años), caracterizada por una pasividad absoluta del Consejo de Estado. La Comisión guarda un mutismo total.

4. EL DERECHO DE NO DISCRIMINACIÓN (ART. 14)

El último argumento invocado por la ACPB se refiere a la violación del artículo 14 del Convenio en relación con los artículos 6 y 13 en la medida en que, a diferencia de los nacionales franceses, la ACPB —como consecuencia del incumplimiento de la obligación de información previa— no tuvo acceso a la documentación relativa al proyecto ni a las vías de recurso ante la jurisdicción administrativa francesa en tiempo útil. La Comisión, después de recordar que el artículo 14 sólo prohíbe la discriminación en el disfrute de los derechos y libertades garantizados por el Convenio, desestima también el argumento de la ACPB al vincularlo a los motivos relativos a los artículos 6 y 13 del Convenio.

De este modo, la decisión de la CEDH tiene su origen en su interpre-

la Bidassoa. Devant les juridictions administratives françaises, l'association requérante se plaignait certes de violations du droit international, mais elle n'a jamais soutenu être personnellement touchée par les travaux entrepris sur le fleuve. Au demeurant, la Commission estime que l'association requérante ne pouvait "de manière défendable" prétendre que le droit invoqué avait fait l'objet d'une violation au regard de la Convention.»

tación del artículo 11 del Acta Adicional (titularidad del derecho de información). En la práctica, sólo los nacionales franceses pudieron conocer la existencia del proyecto y su autorización (a través de su publicación en dos diarios de la zona fronteriza de ese Estado). Lógicamente, fueron los únicos en disposición de recurrirlos en tiempo útil.

Por otra parte, con la interpretación que realiza la CEDH el ejercicio efectivo del derecho de recurso continúa dependiendo de que la autoridad superior administrativa del departamento o provincia en cuyo ámbito territorial vaya a ejecutarse la obra cumpla con la obligación de informar, y esto es algo que la práctica desmiente: hasta la fecha no ha sido respetado en ninguna ocasión. Y si no se cumple, las vías de recurso no son efectivas porque la obra se ejecuta y porque la duración del procedimiento en el orden interno es excesiva.

V. OTRO INTENTO BALDIO: EL MECANISMO DE LA QUEJA ANTE LA COMISION EUROPEA

1. LOS HECHOS

En el año 1988 la Administración francesa comienza los trabajos de construcción del puerto deportivo de Hendaya, en la desembocadura del río Bidasoa. A diferencia del asunto anterior, en esta ocasión se violan obligaciones de Derecho Internacional (las de los artículos 11 y 13 del Acta Adicional ya examinadas) y de Derecho Comunitario (la Directiva 85/337/CEE, de 27 de junio de 1985, relativa a la evaluación de las incidencias de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente) (26).

El 5 de diciembre de 1990, la misma Asociación de los asuntos que hemos examinado anteriormente —ACPB— presenta una queja ante la Comisión de las Comunidades Europeas por la violación del Derecho Comunitario, apoyándose en un doble motivo. De un lado, la transposición incorrecta en Francia de la Directiva 85/337/CEE concretada en la no transposición de la obligación de información contenida en su artículo 7 (27).

(26) *DOCE*, núm. L 975, de 5 de julio de 1985. En concreto, la obligación de información previa prevista en su artículo 7.

(27) Que dice:

«Cuando un Estado miembro constate que un proyecto es susceptible de tener incidencias notables sobre el medio ambiente de otro Estado miem-

De otro, el incumplimiento por Francia de esa obligación de información dado que el procedimiento relativo al proyecto de construcción del puerto deportivo se realizó de modo unilateral por la Administración francesa.

2. EL PROCEDIMIENTO DE LA QUEJA ANTE LA COMISIÓN

La queja se presenta el 5 de diciembre de 1990 (P 1119/90), pero la ACPB no es informada de su estado hasta que lo solicita. Así, el 28 de marzo de 1994 la Comisión le informa que la queja ha sido rechazada. Lo sorprendente es el motivo: la información unilateral recibida de las autoridades francesas que la Comisión no se molesta en contrastar (28). De haberlo hecho, habría podido conocer, en primer lugar, que la única información facilitada por las autoridades francesas fue verbal, en el marco de la sesión de la Comisión Técnica Mixta del Bidasoa celebrada en 1987 (cuando no existía ningún proyecto escrito susceptible de ser examinado ni, tampoco, un estudio de impacto ambiental). En segundo término, que en el marco de la sesión que la Comisión Internacional de los Pirineos (CIP) celebró en París del 12 al 17 de diciembre de 1988, la delegación española manifestó que la realización de ese proyecto constituiría una infracción a los Tratados de Límites. En tercer lugar, y esto es especialmente relevante, que en el marco de la sesión que para abordar este tema celebró la CIP en París los días 25 y 26 de marzo de 1993, el Presidente de la delegación española solicitó a su homólogo francés la transmisión del proyecto. Frente a su respuesta de que la información ya

bro, o cuando un Estado miembro susceptible de ser afectado lo solicite, el Estado miembro sobre cuyo territorio se proponga ejecutar el proyecto transmitirá al otro Estado miembro las informaciones reunidas en virtud del artículo 5 al mismo tiempo que la pone a disposición de sus propios ciudadanos. Estas informaciones servirán de base para toda consulta necesaria en el marco de las relaciones bilaterales de los dos Estados miembros sobre una base de reciprocidad y de equivalencia.»

(28) «Dans le cadre de leur réponse, les autorités françaises ont porté à la connaissance de la Commission une lettre du préfet des Pyrénées-Atlantiques qui atteste de la transmission des rapports relatifs aux travaux du port de plaisance d'Hendaye aux autorités espagnoles, en mai 1992, effectué dans le cadre des activités de la Commission mixte de la Bidassoa.

Sur la base des informations fournies par les autorités françaises, la Commission a décidé de ne pas poursuivre l'instruction du dossier.»

había sido facilitada a nivel local, la delegación española consideró que tales transmisiones no habían sido efectuadas. Además, pidió la paralización de las obras (que se encontraban bastante avanzadas).

Por último, en el curso de la sesión que la Comisión Técnica Mixta del Bidasoa celebra en Hendaya el 30 de septiembre de 1993, el Presidente de la delegación española protestó por la construcción del puerto deportivo en violación de las obligaciones en vigor entre ambos Estados.

La posición oficial de la Administración española consta en las Actas de las citadas Comisiones de Límites con Francia, desvirtuando la información facilitada por el Prefecto francés que sirve de base exclusiva a la Comisión para rechazar la queja. ¿Cómo puede la Comisión adoptar su decisión a partir de la exclusiva información que le facilita una de las Partes? ¿Es así como cumple con la obligación del artículo 155 del Tratado de Roma de velar por la aplicación del Derecho Comunitario?

Al actuar de ese modo, la Comisión acepta los hechos consumados y deja sin consecuencias el incumplimiento por Francia del Derecho Comunitario concretado en la transposición incorrecta de la Directiva 85/337/CEE (29). Además, la Comisión no se dirige ni una sola vez en tres años a la ACPB. Mientras, finaliza la construcción del puerto y la Comisión decide no actuar (30).

VI. CONCLUSIONES

Las decisiones examinadas revelan las enormes dificultades —si no la imposibilidad— de los particulares y asociaciones españolas ribereños del Bidasoa para lograr la aplicación del régimen jurídico existente en este espacio (Tratados de Límites y Derecho Comunitario), agravadas por la pasividad del Gobierno español. Esta indefensión aumenta con la interpretación realizada por los distintos órganos que han conocido los recursos.

(29) Subsanada en 1993, por el Decreto núm. 93-245, de 25 de febrero (*JORF*, de 26 de febrero de 1993).

(30) En su respuesta de 11 de abril de 1994 a otro escrito de la ACPB, la Dirección General XI manifiesta: «Il ressort de votre lettre que le port de plaisance à Hendaye a été construit. Compte tenu de cette réalité factuelle, toute démarche sur le fondement de la mauvaise application de l'article 7 de la directive 85/337/CEE resterait inopérante.»

El artículo 12 del Tratado de Límites de 2 de diciembre de 1856 establece el carácter común de las aguas del Bidasoa, completándose esa disposición con las obligaciones del Acta Adicional de 26 de mayo de 1866 relativas a las obras que invadan el lecho del río (prohibición general) y a las de reparación y defensa de las márgenes (permitidas siempre que no conlleven esa invasión). La obra impugnada por la ACPB fue un relleno del río Bidasoa: obra expresamente prohibida por el artículo 13 del Acta Adicional y sólo excepcionable previo acuerdo mutuo de ambos Estados (que no existió). Tanto esa jurisdicción como la CEDH lo ignoran.

La jurisdicción administrativa francesa desestima el recurso de la ACPB por haber sido presentado fuera de plazo, sin retener que ese defecto se debe al incumplimiento por Francia de la obligación de información previa. En efecto, no es posible recurrir lo que se desconoce. Además, esta obligación está vinculada a un derecho de recurso efectivo que es imposible, como lo prueban las decisiones examinadas, cuando aquélla se incumple.

Por otra parte, la violación de las obligaciones de los Tratados de Límites vicia de ilegalidad el procedimiento administrativo de concesión de la autorización dada la primacía otorgada a los tratados internacionales por el artículo 55 de la Constitución francesa. La jurisdicción francesa lo ignora.

El Consejo de Estado realiza una interpretación textual del artículo 11 del Acta Adicional —olvidando su relación sistemática con la prohibición del artículo 13— que le conduce a afirmar la inaplicabilidad de la obligación de informar al considerar que la obra impugnada no afecta al régimen del río ni al volumen de sus aguas. En nuestra opinión, es contraria al Acta Adicional.

La CEDH incurre en el mismo error que el Consejo de Estado al retener su interpretación, conllevando la inadmisión de la demanda. Además, efectúa una interpretación muy restrictiva del artículo 11 del Acta Adicional que le conduce a afirmar que la ACPB no puede invocar su violación, careciendo, también, de interés para litigar, ya que la obra autorizada sólo podría perjudicar a los propietarios de tierras ribereñas del Bidasoa. Tal interpretación nos parece desacertada y contradictoria porque la jurisdicción francesa admitió la existencia de ese interés y los recursos. Además, esos propietarios sólo podrán ejercer su derecho de recurso en tiempo útil (por lo tanto, de modo efectivo) si son informados del proyecto y, según la CEDH, sólo las autoridades administrativas poseen ese derecho. En tercer

lugar, los estatutos de la ACPB le legitiman para recurrir. Finalmente, sorprende el recurso de la CEDH al artículo 8 del Convenio europeo, ya que en ningún momento es invocado por la ACPB.

Sorprende también que la CEDH no se pronuncie sobre la duración excesiva del procedimiento ante el Consejo de Estado ni sobre la inexistencia en este foro del principio de contradicción. Parece que la CEDH ha estado más atenta a la tutela de los intereses del Estado que a la protección de los derechos de la ACPB garantizados también por el Convenio europeo de 4 de noviembre de 1950. La dimensión transfronteriza del asunto y su relevancia para otras zonas fronterizas europeas hubieran merecido una mayor reflexión de la CEDH en lugar de limitarse a retomar los argumentos (en nuestra opinión equivocados) de la jurisdicción administrativa francesa). Su interpretación consolida la indefensión de los ribereños del Bidasoa acreditada por las Sentencias examinadas.

La decisión de la Comisión de la Comunidad Europea adoptada a partir de la exclusiva información recibida de Francia y sin contrastarla se sitúa en la misma línea negativa. El análisis de las Actas de diferentes Comisiones hispano-francesas prueba el incumplimiento por Francia de la Directiva 85/337/CEE y la posición oficial de la Administración española en ese sentido. Da la impresión de que la Comisión ha actuado más como valedora del Estado francés que como órgano encargado por el Tratado de Roma de velar por la aplicación y el respeto del Derecho Comunitario.