

LA «TERRITORIALIZACIÓN» DE LA POLÍTICA NACIONAL DE AGUAS. EFECTOS A NIVEL INTERNACIONAL

Autora: Amparo Sereno, investigadora de postdoctorado del CEJEA «Universidade Lusíada» (Lisboa) y Grupo AGUDEMA (Facultad de Derecho, Universidad de Zaragoza)
<https://sites.google.com/site/amparosereno/>

Resumen: En este artículo se abordan las reformas administrativas realizadas en Portugal y España como consecuencia de la transposición de la Directiva Marco del Agua. Este proceso, todavía inacabado, ha alterado la división interna de las competencias en materia de aguas. En Portugal, la gestión del agua, que se realizaba con base en la circunscripción de las correspondientes autoridades administrativas, fue alterada para coincidir con las cuencas hidrográficas. En España pasó lo contrario en algunas cuencas intercomunitarias, donde ciertas CCAA pretendían que la gestión por cuencas fuese substituida por la gestión territorial (aunque la planificación continuase a ser por cuencas). En este artículo defendemos que mientras la reforma de la administración del agua en Portugal se ha realizado en una escala, en España han entrado en juego dos escalas diferentes, lo que ha tenido importantes repercusiones. Además, estas repercusiones se han dejado notar no sólo a nivel interno, nacional, sino también en la esfera internacional. O sea, en las relaciones bilaterales entre España y Portugal.

Palabras clave: Aguas; Cuenca hidrográfica (CH); Demarcaciones hidrográficas (DH); Demarcación hidrográfica internacional (DHI); Directiva Marco del Agua (DMA); Convenio de Albufeira (CA).

Abstract: This paper addresses the administrative reforms carried out in Portugal and Spain as a result of the implementation of the Water Framework Directive. This process currently unfold after key competencies in water management have been re-allocated. Portugal switched from territorially based water management to management within river basin oriented boundaries. In Spain, concerning selected rivers that cross the boundaries of the «Comunidades Autonomas», the reverse happens. River basin management is replaced by river basin planning and territorial management. The paper in hand argue that reform of water governance in Portugal is a one-level game, while, in Spain it is a two level game with important implications for its reform. Furthermore, these effects have been felt not only domestically (nationally) but also internationally. That is, in bilateral relations between Spain and Portugal.

Keywords: Water; River basin (RB); River basin district (RBD); International river basin district (IRBD); Water Framework Directive (WFD), Albufeira Convention (AC).

SUMARIO

I. Introducción; **II.** Dos modelos de gestión del agua en la Península Ibérica: Estado unitario *versus* Estado “federal”; **A** Situación en Portugal; **B.** Situación en España; **III.** Incidencia de la actual política de aguas española en las Demarcaciones Hidrográficas Internacionales; **IV** Conclusiones

I.- Introducción

En el contexto de la última reforma estatutaria emprendida en nuestro país mucho se ha hablado y escrito¹ de la relación entre la gestión del agua y la ordenación del territorio. Esta última fue percibida por algunas CCAA como la oportunidad para reforzar las competencias en materia de gestión de las aguas continentales. Específicamente, el proceso de delimitación de las Demarcaciones Hidrográficas (DH) – exigido por la Directiva Marco del Agua (DMA) – ha sido instrumentalizado por algunas CCAA para esta finalidad, tanto en detrimento de otras CCAA vecinas, como del mismo Estado – que con mayor o menor anuencia – dependiendo de los casos – ha consentido la paulatina merma de sus competencias en materia de aguas, y no solamente².

Todas estas situaciones han derivado en lo que I. Gallego³ denomina «esquizofrenia de hechos diferenciales». Sin embargo, no se puede decir que estas diferencias en la aplicación de la DMA en las distintas CCAA hayan sido originadas por las ambigüedades de la Directiva – cuya finalidad fue permitir la aprobación de la misma sin violar el principio de autonomía institucional⁴. Es decir, dejar una cierta margen de libertad a los Estados miembros (EM) en el diseño interno de sus respectivos modelos administrativos de gestión del agua. Lo que es criticable es el uso de esta libertad que se ha hecho por algunos EM. En el caso de España y como escribe I. Gallego: “...la transposición de la DMA no ha puesto sino de manifiesto las incongruencias de un Derecho nacional que en cada ámbito territorial se está decantando por una solución especial difícilmente subsumible bajo el mismo modelo...”. De acuerdo con esta autora⁵, las dificultades están provocadas por “...las propias contradicciones internas que está acumulando el reparto de poder entre Estado y Comunidades Autónomas en el ámbito de la gestión de las aguas”. Efectivamente, España ha caído en varias contradicciones a la hora de aplicar el concepto de Demarcación Hidrográfica, de modo que en el “mapa del agua español” se ha puesto en evidencia la problemática interna en torno a la división de competencias entre Estado y CCAA. O sea, las “novedades administrativas” de la DMA fueron aprovechadas para ceder a las pretensiones de algunas CCAA, en detrimento de otras y, sobre todo, en detrimento de la coherencia de un modelo de gestión del agua que, lejos de ser uniforme, varía conforme los resultados de la negociación entre los actores implicados: Administración General del Estado (AGE), Administración Autonómica e inclusive – cuando se trataba de demarcaciones hidrográficas internacionales –, con intervención del Gobierno Portugués –

¹ Ver, por ejemplo, L. MELLADO RUIZ, *Aguas y ordenación del territorio en el contexto de la reforma estatutaria*, Comares, Granada, 2010; S. ÁLVAREZ CARREÑO, “Consideraciones sobre la creciente interconexión de los ordenamientos jurídicos del suelo y del agua”, en VV.AA., *El Derecho Urbanístico del siglo XXI. Libro Homenaje al Profesor Martín Bassols Coma, Reus, Madrid, 2008*; J. AGUDO GONZÁLEZ, *Agua y urbanismo*, Iustel, Madrid, 2007.

² Sobre la disminución de competencias del Estado en general (no solamente sobre aguas) ver, por ejemplo, F. SOSA WAGNER y M. FUERTES, *El Estado sin territorio*, Marcial Pons, 2011; TUDELA ARANDA J., *El Estado desconcertado y la necesidad federal*, Aranzadi, Pamplona, 2009.

³ Cf. I. GALLEGO, “De la delimitación de las demarcaciones hidrográficas: errores y contradicciones”, *RVAP*, 90, 2011, p. 288. También J. AGUDO GONZÁLEZ refiere que: “...no hace falta señalar que la situación descrita es la antítesis de la gestión integrada y unitaria que promueve la DMA...No es bueno que nos acostumbremos a que sean las instituciones europeas quienes nos enmienden la plana de los excesos (políticos) de nuestro sistema competencial...”, “...la mal entendida profilaxis competencial que el Estado se autoimpone no es positiva y debe ser superada”, Cf. Jorge AGUDO GONZÁLEZ, “Demarcación Hidrográfica, Planificación Hidrológica y Programa de Medidas”, *Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente*, 261, 2010, p. P.21 y 22.

⁴ El procedimiento de aprobación de la DMA y las causas de las ambigüedades de la versión final y publicada del texto de la misma son abordadas con todo pormenor en Amparo SERENO, *O Regime jurídico das águas internacionais. O caso das Regiões Hidrográficas Luso-Espanholas*, tesis de doctorado, documento inédito, Biblioteca João Paulo II (Universidade Católica Portuguesa) Lisboa, 2010, Cap. II – será publicado próximamente por la “Fundação para a Ciência y para a Tecnologia” (FCT) y por la “Fundação Calouste Gulbenkian” (FCG).

⁵ I. GALLEGO, *ibidem*, p. 273.

tanto formalmente, a través de la Comisión creada por el Convenio de Albufeira, como por vías officiosas⁶.

Como antes referimos, mucho se ha escrito ya sobre los efectos de la última reforma estatutaria en la política española de aguas, pero muy poco sobre un tema que me parece no menos importante: la influencia que, indirectamente, la reforma estatutaria y el consecuente aumento de competencias en la materia por parte de algunas CCAA fronterizas ha tenido en las relaciones bilaterales con el país vecino, Portugal.

II Dos modelos de gestión del agua en la Península Ibérica: Estado unitario *versus* Estado «federal»

Aunque España se denomine “el Estado autonómico” o “el Estado de las Autonomías”, lo cierto es que la palabra “federal” entendida como una forma de convivencia sobre el mismo territorio de Poderes centrales – el Estado-federación – y de poderes territorialmente descentralizados – las CCAA –, se puede aplicar al caso español. En este sentido menciona A. Embid⁷, comparando España con un Estado federal en sentido clásico (como es Argentina) que: “...*dada la evolución que en la doctrina especializada tiene el concepto de lo «federal», podría hasta ser adecuado indicar que ambos países tienen estructuras federales de gobierno...*”

En el polo opuesto se encuentra Portugal. Uno de los países europeos que presenta una estructura más claramente unitaria. A pesar de que la regionalización está contemplada en la Constitución Portuguesa, ésta nunca fue puesta en práctica. En 8 de noviembre 1998 tuvo lugar un *referendum* en que se instó a la ciudadanía a pronunciarse a favor o contra la regionalización⁸, y la respuesta fue negativa. De ahí que actualmente no exista un “escalón intermedio” entre la Administración Central del Estado y la Administración Autárquica, aunque se hayan reforzado los poderes de esta última, si comparados, por ejemplo, con la Administración local española.

No vamos a desarrollar más aquí la teoría jurídica y política sobre las formas de Estado simple o compuesto – materia sobre la que ya existe numerosísima literatura jurídica –, ni sobre las diferencias obvias entre España y Portugal, sino para decir, – volviendo al tema del agua –, que el mismo ha influenciado las decisiones internas sobre la materia, en España, así como la relación bilateral con Portugal. Como refieren Thiel y otros⁹: “...*we have to consider that it makes a difference if re-scaling is negotiated in a federal or in a unitary state, and whether negotiations are settled as a constitutional matter of distribution of competencies among levels of representative government...*”. Efectivamente, lo que se constata es la necesidad de equilibrio entre las dos escalas de gobierno (central y regional) para que se puedan aplicar, en la práctica, las decisiones tomadas a nivel internacional. En contraste con el Estado unitario, en el Estado federal las opciones deben ser conceptualizadas en las dos escalas, a fin de armonizar los intereses nacionales y regionales – que muchas veces no coinciden. Como

⁶ Cf. THIEL, A., SAMPEDRO, D., SCHRÖDER, C., “Explaining re-scaling and differentiation of water management on the Iberian Peninsula”, VII Congreso Ibérico sobre Gestión y Planificación del Agua “Ríos Ibéricos +10. Mirando al futuro tras 10 años de DMA”, 16/19 de febrero de 2011, Talavera de la Reina, p.6.

⁷ A. EMBID “De la necesidad y de las dificultades para conseguir un sistema de gestión de las aguas basado en las cuencas hidrográficas”, Prólogo a obra colectiva *Organismos de cuenca en España y Argentina: organización, competencias y financiación*, Ed. Dunken, Argentina, 2010, p. 23.

⁸ La propuesta de regionalización se plasmó en la «Lei 9/98, de 28 de Agosto», que fue objeto de *referendum* en 8 de noviembre de 1998.

⁹ Cf. THIEL, A., SAMPEDRO, D., SCHRÖDER, C., “Explaining re-scaling...op. cit., p.2.

refiere Putman¹⁰, “...in two-level games only those alternatives are realisable and credible which reach consensus on both levels...”.

Además hay que considerar, en el caso de España, lo compleja que resulta la forma de Estado establecida constitucionalmente. Típicamente existen dos modelos de “Estados compuestos¹¹”: los Estados Federales – donde se establece una lista de competencias de la Federación y se presume que el resto corresponde a los Estados federados. y; los Estados regionalistas – la lista de competencias corresponde a las regiones y se presume que la restantes son ejercidas por el Estado. Sin embargo, la Constitución Española de 1978 no siguió ni el modelo federal ni el regional, sino una especie de “modelo intermedio a dos velocidades”. Es decir, hizo de los Estatutos de Autonomía una especie de «carta magna competencial» destinada a establecer las competencias de cada una de las CCAA y distinguió entre dos procedimientos (o velocidades) de atribución de competencias para las denominadas: “Comunidades de vía rápida¹²” – típicamente las comunidades históricas y territorios especiales – o “Comunidades de vía lenta¹³” – las restantes. La división de competencias entre las CCAA y el Estado, se realiza a través de los artículos 148º y 149º de la Constitución. En el primero de ellos se enumeran las competencias que las CCAA podrán asumir a través de sus Estatutos, en el Art. 149º se enumeran las competencias exclusivas del Estado. Hasta aquí la división de competencias sería de una clareza cristalina, si no fuese por la cláusula residual contenida en el Art. 149º 3, donde consta: “*Las materias no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos. La competencia sobre las materias que no se hayan asumido por los Estatutos de Autonomía corresponderá al Estado...*”

Este precepto dio lugar a lo que podríamos llamar “zona nebulosa de competencias” que no pertenecen al Estado, pero tampoco a las CCAA – que no las hayan asumido en sus Estatutos. Además, esta particularidad generó una gran heterogeneidad entre las competencias de unas CCAA y otras, dando paso a lo que podríamos denominar “dos fases” de asunción de competencias: La primera, comienza con la aprobación de los Estatutos de Autonomía; La segunda, a partir de la serie de reformas de los Estatutos – que se inicia en 2004. En esta segunda fase, todas las Comunidades tienen la pretensión de penetrar cada vez más en lo que antes denominamos “zona nebulosa” para ganar, no sólo algunas competencias de dudosa atribución – o sea las que, claramente, no fueron atribuidas ni a las CCAA ni al Estado –, sino también las que siempre fueron exclusivamente ejercidas por éste – bien porque estaba plasmado en la letra de la Constitución, bien porque en ese sentido se había pronunciado el TC en jurisprudencia previa.

¿Cómo se realiza la división de competencias entre Estado/CCAA en materia de aguas?

De entre todos los preceptos constitucionales sobre la materia¹⁴, el artículo 149º.1.22 resulta especialmente relevante para el análisis que vamos a iniciar, pues atribuye al Estado

¹⁰ Cf. PUTNAM, R. D., “Diplomacy and Domestic Politics: The Logic of Two-Level Games”, *International Organization*, 42, 1988, 427-460. Ver también TSEBELIS, G., “Decision-making in Political Systems – Veto Players in Presidentialism, Multicameralism and Multipartyism”, *British Journal of Political Science*, 25, 1995.

¹¹ F. SOSA WAGNER y M. FUERTES, *El Estado sin territorio...*, op. cit. p. 24 (citando a Ramón Parada).

¹² Procedimiento del Art. 151º y Disposición Transitoria I de la Constitución Española (para Andalucía y Canarias), Disposición Transitoria II (“...territorios que en el pasado hubiesen plebiscitado afirmativamente proyectos de Estatuto de Autonomía...”, se refiere al caso de Cataluña, País Vasco y Galicia).

¹³ Procedimiento del artículo 143º de la Constitución Española.

¹⁴ Son también relevantes los artículos 148º 1. 10 y 149º. 1. 24 sobre las «obras hidráulicas» y contenido de la división de competencias entre el Estado y las CCAA.

competencias exclusivas en: “*La legislación, ordenación y concesión de recursos y aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurren por más de una Comunidad Autónoma...*”.

Tras la aprobación de la Ley de Aguas de 1985 y con la interpretación dada por la STC 227/1988, por “*...aguas que discurren por más de una Comunidad*” se entiende que estas corresponden a las denominadas «cuencas intercomunitarias» que ocupan el territorio de dos o más CCAA y que están gestionadas por organismos de la Administración Periférica del Estado (Confederaciones Hidrográficas). En sentido contrario, se asumió que todas las cuencas incluidas en el territorio de una única comunidad eran «cuencas intracomunitarias» cuyas competencias de gestión correspondían a las CCAA que las reclamaban a través de los respectivos estatutos de autonomía.

La división constitucional de competencias en materia de aguas, unida a la exigencia comunitaria de delimitar las demarcaciones hidrográficas (DH), originó una problemática que se puede sintetizar en tres tipologías o variantes de un mismo problema:

Primera, la inclusión en una demarcación hidrográfica gestionada por una Confederación de cuencas intracomunitarias, sin previa negociación con las correspondientes CCAA, pero sin que éstas hubiesen reivindicado el traspaso de las funciones para la gestión de las mismas – este fue el caso de las pequeñas cuencas intracomunitarias de la DH del Júcar que llevaron al Tribunal Supremo a anular el Plan Hidrológico del Júcar – asunto sobre el que después volveremos;

Segunda, demarcaciones hidrográficas integradas por cuencas intercomunitarias de gran dimensión, pero cuyo territorio está situado en un porcentaje superior a 90% en una sola Comunidad Autónoma, por lo que éstas reclaman el traspaso de funciones para la gestión de las mismas – caso del Guadalquivir, en Andalucía, y del Duero, en Castilla y León;

Tercera, demarcaciones hidrográficas entre las cuales, y violando lo dispuesto en la DMA, fue dividida una cuenca (caso de la cuenca del Eo, dividida entre la DH de Galicia-Costa y la extinta DH del Cantábrico) o de cuencas cuyas aguas continentales pertenecían a una DH y las aguas de transición y costeras a otra (caso de pequeñas cuencas divididas entre la extinta DH del Cantábrico y la extinta DH de las Cuencas Internas del País Vasco). Por último y como una situación especial dentro de la que aquí denominamos tercera variante del problema, está el caso de la Subcuenca del Chanza. Este Río es un afluente del Guadiana (cuenca intercomunitaria e internacional) en la margen izquierda y además sirve para delimitar un importante tramo de la frontera con Portugal, pero su cuenca, en la parte española, está integralmente incluida en el territorio de Andalucía. Esta Comunidad ha conseguido ganar más competencias de las que constitucionalmente le estaban atribuidas mediante la delegación estatal de las mismas. Pero abordaremos esta cuestión más adelante, para comentar brevemente la situación actual en Portugal y España en lo que se refiere a la Administración del Agua.

A Situación en Portugal

Después de la aprobación de la «Lei da Água» en diciembre de 2005¹⁵ – como se puede ver en el **mapa 1** – el territorio portugués quedó dividido en diez demarcaciones hidrográficas. De éstas, dos corresponden a los archipiélagos de la Madeira y los Azores, respectivamente, y las ocho restantes a Portugal continental. Estas últimas son gestionadas por cinco

¹⁵ «Lei n.º 58/2005, de 29 de Dezembro».

«Administrações de Região Hidrográfica» (ARHs), de modo que las Demarcaciones Hidrográficas (DHs) 1, 2 y 3¹⁶ constituyen el ámbito territorial de la ARH Norte y las DHs 6 y 7¹⁷ de la ARH Alentejo. En sintonía con la filosofía de la DMA, se hizo un esfuerzo para agrupar las cuencas de menor dimensión con las más importantes en la misma demarcación, bien como las correspondientes masas de agua costeras, siguiendo una lógica de *ecosystem based management*. Es decir, gestión con base en las unidades naturales del ecosistema, o sea las cuencas y las aguas costeras directamente influenciadas por ellas. Con esta finalidad, el legislador portugués tuvo que redefinir el ámbito geográfico de las ARHs que antes coincidía con la circunscripción de las “Comissões de Coordenação e Desenvolvimento Regional” (CCDRs). Esta alteración se hizo para cumplir con el Derecho Comunitario, una vez que la base territorial de las CCDRs no coincide con las cuencas hidrográficas. Si Portugal hubiese optado por dividir cuencas – como previamente referimos que pasó en algunas DHs españolas – habría corrido un serio riesgo de que la Comisión Europea iniciase un proceso de infracción por no conformidad con el artículo 3º 1 de la DMA.

Mapa 1 – Delimitación de las CCDRs y de las ARHs¹⁸



Simultáneamente, se buscó ganar eficiencia, tendiendo a la desconcentración y descentralización administrativa:

Por un lado, se agregaron varias demarcaciones en la misma ARH para evitar la multiplicación de organismos administrativos y se garantizó que, aproximadamente, dos tercios de su presupuesto fuera aportado por los ingresos de las mismas ARHs – principalmente a través de las tasas de utilización de los recursos hídricos. Como refieren

¹⁶ De acuerdo con el Art. 6º (“Regiões Hidrográficas”) las DH 1, 2 y 3 agregan las siguientes cuencas: Miño y Limia (DH 1), Cávado, Ave y Leça (RH 2) Duero (RH 3), a las que juntan pequeñas cuencas adyacentes.

¹⁷ De acuerdo con el Art. 6º (“Regiões Hidrográficas”) las DH 6 y 7 están formadas por las siguientes cuencas: Sado y Mira (DH 6) y Guadiana (DH 7) a las que se agregan pequeñas cuencas adyacentes.

¹⁸ Fuente: BRITO, G., COSTA, S., ALMEIDA, J., NOGUEIRA, R. & L. RAMOS, “A Reforma Institucional para a Gestão da Água em Portugal: as Administrações de Região Hidrográfica”, 6º Congreso Ibérico sobre Gestión y Planificación del Agua. Vitoria Gasteiz, España, 4. - 7.12.2008.

A.Thiel y otros¹⁹ se aprovecharon las estructuras y recursos humanos de las CCDR: *“The ARH administrative bodies have their headquarters in the same town as the CCDR, and often in the same building. Thus, much of the administrative infrastructure remained the same, and many staff were transferred from the CCDR to the new ARH (or from INAG in the case of ARH Tejo)”*

Por otro lado, se dotaron las ARHs – que pasaron a ser institutos – de mayor capacidad jurídica y presupuesto autónomo y se transfirieron para ellas las competencias más importantes en materia de gestión del agua. No sólo tareas ejecutivas y de policía del dominio público – como era antes de la “Lei da Água” vigente – sino también de planificación y programación de las medidas a adoptar en las correspondiente demarcaciones. Este proceso de desconcentración y aumento de las competencias a favor de las ARHs perjudicó a las CCDRs – que perdieron todas sus competencias sobre gestión del agua – y el INAG – cuyas funciones quedaron reducidas, esencialmente, a la elaboración del Plan Hidrológico Nacional y a otras atribuciones de coordinación y regulación de la política del agua a nivel nacional bien como, a la que es probablemente su función más importante: la cooperación internacional.

Como defiende en trabajos anteriores²⁰, se puede afirmar que las actuales ARHs son “descendientes” de las antiguas «Direcções Regionais do Ambiente» (DRAs). Estas Direcciones fueron instituidas por el primer Ministerio del Ambiente que hubo en Portugal y mudaron de competencias y denominación consonante las alternancias de gobierno. En la evolución histórica de las ARHs está subyacente una relación triangular con el INAG y las CCDRs (antiguas «Comissões de Coordenação Regional (CCR)»). Durante este periodo evolutivo las CCDRs han pugnado por retirar competencias a las ARHs y hacer prevalecer su base territorial – aunque esa circunscripción fuese completamente artificial, ya que no se fundamenta ni en unidades históricas o culturales, ni en unidades naturales. La base geográfica de las CCDRs corresponde a las «Nomenclatura de Unidades Técnicas» (NUT), división territorial que se estableció cuando Portugal entró en la CEE para efectos de distribución de fondos comunitarios. Paralelamente, la relación existente entre el INAG y las ARHs tampoco fue una relación jerárquica, a pesar de que el INAG siempre tuvo alguna ascendencia sobre las ARHs – especialmente en las cuencas hidrográficas internacionales, donde ha venido ejerciendo las competencias más relevantes, de decisión y de planificación hasta 2005 y ha liderado las relaciones bilaterales con España hasta ahora.

Con la «Lei da Água» de 2005, las ARHs pasaron a ser institutos situándose, en teoría, en un plano de igualdad junto al INAG, aunque en la práctica todavía no alcanzaron la “mayoría de edad”. Esto porque el INAG – en su cualidad de Autoridad Nacional del Agua – responde ante la Comisión Europea por el cumplimiento de la DMA en todas las demarcaciones portuguesas y sólo de modo incipiente los representantes de las ARH comenzaron a participar en la Comisión Hispano-Lusa instituida por el Convenio de Albufeira – lo que, según algunos autores²¹ habrá dificultado la articulación entre la ARH portuguesa y su homóloga española, la Confederación.

¹⁹ Como también refieren estos autores: *“The only effective opposition came from the Ministry of Finance which feared higher expenses after the foundation of 5 new water administrations. However, even the prime minister favoured river basin management and new administration. Therefore, opposition from the Ministry of Finance was overcome by linking the reform to the introduction of water taxes and further means through which the newly founded ARHs could finance themselves. In addition, ARHs were to rely largely on established structures taken over from the CCDRs. That way transition costs (costs of establishing new institutional structures), were kept low...”* Cf. THIEL, A., SAMPEDRO, D., SCHRÖDER, C., “Explaining re-scaling...”, op. cit., pags. 3 y 4.

²⁰ Amparo SERENO, *O Regime jurídico das águas...*, Cap. IV.

²¹ Así Fernando OCTAVIO y Adérito MENDES opinan que: *“..., la designación de Autoridades Competentes se há circunscrito a las correspondientes al plano nacional. Es un asunto que presenta algunas dificultades, teniendo en cuenta el*

Además, el actual gobierno portugués ya anunció²² que pretende fusionar una serie de organismos del Ministerio del Ambiente (actual MAMAOT) y acabar con la autonomía jurídica y financiera que las ARHs habían ganado después de años de “batallar entre la espada (las CCDRs) y la pared (el INAG)”. Es difícil entender como en un país tan centralizado como Portugal se ha optado por una solución que no hará sino aumentar esta centralización e imposibilitar otras opciones que también irían al encuentro del *slogan* del nuevo gobierno: *hacer más con menos*. Así, es aceptable que el INAG se fusione con la nueva «Agência Portuguesa para o Ambiente, Água y Acção Climática» – antigua «Agencia Portuguesa do Ambiente» (APA) – como ya había pasado con otros institutos que actuaban a nivel nacional – el extinto «Instituto dos Resíduos» o el extinto «Instituto de Promoção Ambiental». Pero es inaceptable que las cinco ARHs sean también integradas en la nueva APA, pues me parece contrario tanto a los principios clásicos del Derecho Administrativo (eficacia y eficiencia administrativa, desconcentración y descentralización) como contra los “modernos principios” de la gobernanza ambiental y la subsidiariedad. Por si esto fuera poco, y en abono de la predicada “austeridad” que todo lo justifica, cabe preguntarse: en primer lugar: ¿Por qué las CCDRs no fueron también integradas en la nueva APA?; En segundo lugar: ¿No habría sido más eficiente fundir las ARHs con las CCDRs? Resulta obvio que tal fusión tendría que realizarse en la base geográfica de las ARH – como exige la DMA –, pues la Comisión Europea no permitiría otra solución – lección que aprendimos a través de la experiencia española, antes abordada.

Todavía podría haberse llegado más lejos en favor de la austeridad y ahorro de recursos, simplemente, mediante la extinción de las CCDR y división de sus competencias entre los Ministerios de Ambiente y Economía. En el fondo, la CCDR es una especie de organismo híbrido con atribuciones de carácter ambiental – que podrían ser realizadas por las ARH – y de carácter económico (el desarrollo regional) – que podrían ser desempeñadas por las «Direcções Regionais de Economia» (DREs). Sin embargo se optó por una solución de signo contrario, extinguir las DREs, de modo que el Ministerio de Economía quedó despojado de los únicos organismos que funcionaban descentralizadamente bajo su dirección²³.

Hay quien opine²⁴ que: “*A solução das ARH também não é a perfeita fica demonstrado observando o que se passa na vizinha Espanha com as Confederações hidrográficas....Mas a bandeira das ARH pela ARH, porque é assim que deve ser, que não está provado, porque é assim que se faz nos países mais avançados, que não é verdade (ver os demais países da EU) porque é assim que se faz há mais um século em Espanha, que é um péssimo exemplo, é que não*”. Aunque perfecta no hay ninguna solución, la consagrada en las ARH – como definiendo en un trabajo anterior²⁵ –, está basada en el más

carácter descentralizado que en España tiene la administración hidráulica...”, Cf. Fernando OCTAVIO y Aderito MENDES, “El Convenio de cooperación de las cuencas hidrográficas hispano-portuguesas”, *Ingeniería y Territorio*, n° 85, 2009, p.24

²² Cf. «Boletim informativo da APRH», n° 144, 2011, pags 1e 2. Posteriormente, con la publicación de la ley orgánica del actual Ministerio de Medio Ambiente portugués (“Decreto-lei” n° 7/2012, de 17 de enero) y de la nueva APA (“Decreto-lei” n° 56/2012, de 12 de marzo) se verificaron parte de los anuncios hechos por el Gobierno. Sin embargo restan por conocerse algunos pormenores relevantes, ya que las orgánicas de las ARH, las CCDR y el INAG no han sido publicadas todavía (en la fecha en que redacto este artículo).

²³ Cf. “Decreto-lei” n° 126-C/2011, de 29 de diciembre (orgánica del actual “Ministério da Economia e do Emprego”).

²⁴ Cf. Pedro SERRA, «Boletim informativo da APRH», n° 144, 2011, pag. 8.

²⁵ Amparo SERENO “*O regime jurídico das águas...* (Cap. III), donde se abordan diferentes modelos administrativos de gestión de cuencas hidrográficas. Específicamente, en el caso de las cuencas internacionales, todo indica que la influencia más notable en la esfera internacional fue la del modelo norteamericano de la *Tennessee Valley Authority*, bien como el de la Región del Ruhr (situada en una subcuenca

moderno Derecho Internacional do Ambiente y en modelos administrativos, que fueron “exportados” para muchas de las grandes cuencas nacionales e internacionales del planeta. Evidentemente, con las debidas adaptaciones, pues rara vez un modelo puede ser reproducido en términos idénticos en cuencas que presentan características naturales y socioeconómicas diferentes. Además, el modelo de las ARHs cumple las exigencias de la DMA, que hay que cumplir si no queremos enfrentarnos al “guardián de los tratados” – la Comisión Europea.

Por último, tengo que decir también que la Confederación no puede ser considerada como la culpable, sino como la víctima de la lucha por el poder entre Estado y CCAA. Como refieren Thiel y otros²⁶ ésta alcanzó especial virulencia desde la reforma de los Estatutos de Autonomía: “*Over the last six years, the water administration has reorganized as an outcome of reforms of the Statutes of Autonomy. In consequence of the first reform of Statutes right after beginning democratization over the last 25 years a wide range of competencies had been transferred from the state to ACs. While during the Aznar governments (1996-2004) the autonomous structure did not evolve, the government of José Luis Rodríguez Zapatero provided new stimulus....The reorganization of the competencies of water management were among the few common topics that appeared in all modified statutes*”. En mi opinión, ya lo dije en trabajos anteriores²⁷, el “modelo confederal” español puede y debe ser perfeccionado a fin de encontrar fórmulas de *check and balance* entre todas las administraciones llamadas a colaborar en la protección de las aguas. Pero, como defienden F. Sousa Wagner y M. Fuertes²⁸, en España lo que se debe alterar es la Constitución, para determinar de modo perentorio y definitivo la división de competencias entre Estado y CCAA.

B Situación en España

Después de la transposición de la DMA, en diciembre de 2003, fue publicado el Real Decreto 125/2007, que establece la delimitación de las demarcaciones hidrográficas y que fue alterado, tras el proceso de infracción abierto por la Comisión Europea tuvo que ser alterado en 2011 – por el Real Decreto 29/2011. Como se puede ver en el **Cuadro 1**, la regla general fue que las cuencas incluidas en la misma Comunidad Autónoma se agruparon para formar la correspondiente DH. El mapa²⁹ actual (desde 2011) de las DHs españolas es el siguiente:

del Río Rin). Además, como refieren DEMMKE, Christoph and UNFRIED, Martin, *European Environmental Policy: the administrative challenge for the Member States*, European Institute of Public Administration (EIPA), 2001, las fuentes de inspiración de los diversos artículos de la DMA son muchas y muy diversas. Todas ellas tienen origen en la legislación interna de los diversos Estados miembros e inclusive en Acuerdos internacionales de los que éstos son Parte – como es el caso de los Convenios sobre contaminación del Rin anteriores al año 2000. En este sentido, ver también A. la CALLE, “Impacto de la Directiva Marco Comunitaria y Territorio”, Agua y Territorio, dir. A. Embid, Ed. Aranzadi, Pamplona, 2007, pp. 272-275;

²⁶ Cf. THIEL, A., SAMPEDRO, D., SCHRÖDER, C., “Explaining re-scaling... op. cit P.4

²⁷ Amparo SERENO “O regime jurídico das águas... (Cap. IV).

²⁸ Cf. F. SOSA WAGNER y M. FUERTES, *El Estado sin territorio*, Marcial Pons, 2011.

²⁹ Este mapa fue extraído del *site* del “Mapa digital del agua en España”, http://servicios2.marm.es/sia/visualizacion/lda/administrativo/gestion_demarcaciones.jsp



Como se puede observar en el **Cuadro 1**, la atribución de competencias exclusivas a las CCAA en sus cuencas internas no fue objeto de recurso ante el Tribunal Constitucional durante los últimos seis años. Si bien que tenemos que mencionar aquí dos datos relevantes:

Uno, que la tan citada STC 227/1988 – a través de la cual se solucionaron los recursos interpuestos contra varios preceptos de la Ley de Aguas de 1985 – resolvió la cuestión suscitada a cerca de la posibilidad del País Vasco ejercer competencias exclusivas en sus cuencas internas³⁰. Esta STC fue favorable al País Vasco, aunque esta Comunidad en la práctica no ha ejercido plenamente esta función, hasta 1995, con el traspaso efectivo de los servicios;

El otro dato que hay que mencionar, es que algunas CCAA, aunque establecieron en sus Estatutos de Autonomía competencias sobre sus cuencas internas, no habían reclamado el traspaso del servicio. Como refiere A. Fanlo³¹ no hubo *vindicatio potestati*, por lo que el Estado podía ejercer las competencias en las mismas. No obstante, una Fundación privada de Castilla-La Mancha (la “Fundación para el progreso de Albacete”) interpuso un recurso contra el Ministerio del Ambiente, alegando que no se habían respetado las competencias de esa Comunidad, ni de la vecina Comunidad de Valenciana, sobre pequeñas cuencas internas. La STS de 20 de octubre de 2004 – muy polémica a nivel doctrinal³² – dio a razón

³⁰ Esta cuestión es abordada con más pormenor en A.SERENO, *O Regime das aguas...*

³¹ A.FANLO, *La unidad de gestión...* op. cit., p. 148.

³² Ver, por ejemplo, Nuria GARRIDO CUENCA y Luís ORTEGA ÁLVAREZ, “La Sentencia del Tribunal Supremo, de 20 de octubre de 2004, que anula el Plan Hidrológico del Júcar. Una decisión clarificadora sobre la distribución competencial en materia de aguas”, *RAP*, n° 167, 2005, p. 215; Antonio EMBID, “La Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de octubre de 2004 en relación a las cuencas internas de las Comunidades Autónomas Valenciana y de Castilla-La Mancha desde la perspectiva de su ejecución y cumplimiento”, *RAP*, 169, 2006; A. FANLO, “La sorpresiva y inesperada anulación por el Tribunal Supremo del Plan Hidrológico de la Cuenca del Júcar”, *La unidad de gestión...*op. cit. pp. 147 y ss; I. GALLEGU,

a la Fundación y su efecto inmediato fue la anulación del Plan Hidrológico del Júcar (que proyectaba un transvase de la cuenca del Júcar para la del Vinalopó). Esta Sentencia provocó una gran inseguridad jurídica, una vez que existían otras muchas cuencas internas sobre las que las correspondientes CCAA no habían ejercido la *vindicatio potestatis*³³. Sin embargo, los efectos de la referida Sentencia fueron corregidos más tarde por el Real Decreto 125/2007³⁴, bien como por la posterior jurisprudencia del propio Tribunal Supremo – STS de 22 de septiembre de 2011³⁵.

Hecho este inciso, hay que referir que, a partir de la reforma de los Estatutos de Autonomía, los conflictos de competencia tuvieron lugar en las cuencas intercomunitarias y fueron solucionados por el TC (un total de siete sentencias). Como se puede observar en el **Cuadro 1**, los derechos que las comunidades reclaman sobre estas cuencas son diferentes: en cuanto algunas, como Aragón y Castilla-La Mancha³⁶ pretenden garantizar reservas de agua sobre una cuenca intercomunitaria situada parcialmente en los respectivos territorios a través de sus estatutos; otras, como Valencia, exigen derechos sobre los excedentes de agua de cuencas vecinas (como, por ejemplo, la del Tajo). Por su parte, Cataluña, Aragón y Castilla y León se reservan el derecho a ser consultadas antes de la realización de un trasvase que perjudique las disponibilidades de agua en sus respectivos territorios. Por último, Andalucía y Castilla y León, alegaban que las cuencas intercomunitarias del Guadalquivir y del Duero estaban incluidas en más de un 90% en sus respectivos territorios para asumir competencias que, constitucionalmente, estaban atribuidas al Estado.

LLama la atención, en especial, el Estatuto de Cataluña, contra el que fueron interpuestos tres recursos: el primero por algunos diputados del Grupo Parlamentario Popular, que se resolvió a través de la STC 31/2010, de 28 de junio; otro por la Comunidad de Valencia, que fue solucionado por la STC 48/2010, de 9 de noviembre e; el último, por la Comunidad de Murcia, resuelto por la STC 49/2010, de 29 de noviembre. La primera de las sentencias fue la que suscitó más polémica entre la doctrina³⁷, ya que las dos siguientes, prácticamente repetían los fundamentos jurídicos de la primera. Básicamente, lo que el TC

“Crónica de una declaración de invalidez anunciada: la STS de 20 de octubre de 2004, que anula parte del Plan Hidrológico del Júcar”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, n° 659, 2005.

³³Las CCAA que no ejercieron la *vindicatio potestati* sobre sus cuencas internas fueron: Asturias, Cantabria, Comunidad Valenciana y Murcia (sobre pequeñas cuencas litorales) y sobre cuencas internas endorreicas (o sea, aquellas que no desembocan en el mar): Aragón (Cuenca de Gallicantá) y Castilla-La Mancha (Cuenca de Pozohondo).

³⁴ Cf. Disposição Transitória Única do “Real Decreto” 125/2007 n° 1 y n° 2, onde consta: “1. La delimitación del ámbito territorial de las demarcaciones hidrográficas que comprenden cuencas hidrográficas intracomunitarias cuyo trasvase de funciones y servicios no se haya efectuado se revisará inmediatamente después de que dicho trasvase tenga lugar. 2. Hasta tanto se produzca la revisión a que se refiere el apartado anterior, toda cuenca hidrográfica intracomunitaria no traspasada quedará provisionalmente adscrita a la demarcación hidrográfica cuyo territorio este incluido en el ámbito territorial de la Confederación Hidrográfica a la que la cuenca de que se trate pertenezca en la actualidad.”

³⁵ Cf. STS de 22 de septiembre de 2011, que resuelve el recurso contencioso-administrativo presentado por la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha contra el Real Decreto 125/2007.

³⁶ Aragón reclamaba una reserva de agua de 6.550 hm³/año y Castilla-La Mancha, de 4.000 hm³/año, para uso exclusivo de sus territorios. La Comunidad de Castilla-La Mancha incluso llegó a exigir la caducidad del Trasvase Tejo-Segura. Todavía recientemente, esa misma Comunidad amenazó interponer un recurso contencioso-administrativo contra el Ministerio del Ambiente por autorizar lo que considera un trasvase Tejo-Segura, contra las normas de explotación: “El recurso será interpuesto frente al silencio administrativo del Ministerio que no contestó al requerimiento que le hizo desde la Consejería de Fomento después que se diera luz verde a un trasvase desde el Tajo de 270, 8 hectómetros para la segunda mitad de este año...”, Cf. “Cospedal reabre la guerra del agua con un recurso judicial”, *Público*, 02.12.2011.

³⁷ Ver, por ejemplo, Antonio EMBID, “Cuencas hidrográficas y reparto competencial sobre ellas entre el Estado y las Comunidades Autónomas. La reciente jurisprudencia del Tribunal Constitucional español”. Artículo inédito, amablemente cedido por el autor; F. SOSA WAGNER y M. FUERTES, *El Estado sin territorio...* op. cit. p.161 y ss.

hizo fue considerar que una serie de artículos del Estatuto de Cataluña violaban la Constitución, por lo que fueron anulados, y otros debían ser interpretados de acuerdo con la misma para ser considerados constitucionales. A pesar de las críticas, esta primera STC sirvió para trabar el considerable aumento de competencias que pretendían las CCAA, posición del TC que fue reforzada en sentencias posteriores – sobre el Guadalquivir y el Duero. Como escribe A. Embid³⁸, las mismas: “...cierran, por tanto, una polémica de corte jurídico (con sus correspondientes ribetes políticos, claro está) que se inició en 2006 con la promulgación de los nuevos EEAA de la Comunidad Valenciana y de Cataluña...”

³⁸ Antonio EMBID, *ibidem*, p. 5.

Cuadro 1: Relación Ley de Aguas – DMA – Estatutos de Autonomía

Cuencas Hidrográficas (CH)	Demarcación Hidrográfica (DH)	Estatuto de Autonomía	Disposiciones relacionadas con la gestión del agua	Sentencias del Tribunal Constitucional (STC)
«INTRA-comunitarias»	Galicia-Costa	Galicia (1980)	Competencias exclusivas de las CCAA sobre las cuencas internas	
	CH internas de Cataluña	Cataluña (2006)		
	ANDALUCÍA 1. Tinto, Odiel y Piedras; 2. Guadalete y Barbate 3. Cuenca Mediterránea	Andalucía (2007)		
	CH Islas Baleares	Baleares (2007)		
	CH Islas Canarias	Canarias (1996)		
«INTER-comunitarias»	Todas las demás DH españolas, con excepción de la DH del Cantábrico Oriental ³⁹ , específicamente: Cantábrico Occidental, Miño-Sil, Duero, Tajo, Guadiana, Guadalquivir, Segura, Júcar y Ebro	Aragón (2007)	Reservas de agua	STC 14.11.2011
		Castilla-La Mancha (Todavía no fue aprobada la reforma)	Informe previo sobre trasvases de agua	STC 31, 48 y 49/2010, de 28.06 – 9 y 29.09
		Aragón (2007)		
		Cataluña (2006)	Derechos sobre los excedentes de agua (especialmente del Tajo)	STC 32/2011, de 17.03
		Castilla y León (2007)		
		Valencia (2006)	Medidas adicionales de protección de determinados recursos	STC 247/2007, de 12.12
		Cataluña (2006)		
		Andalucía (2007) sobre el Guadalquivir;	Transferencia de las competencias de gestión dentro de las fronteras de la Comunidad Autónoma	STC 30/2011, de 16.03
Castilla y León (2007) sobre el Duero				

³⁹ El caso de la DH del Cantábrico Oriental constituye un caso especial, ya que es la única «Demarcación Hidrográfica mixta» existente en España. Es decir, está integrada por las cuencas internas del País Vasco sobre las que esta Comunidad tiene competencias exclusivas (desde la STC 227/1988) y por cuencas intercomunitarias gestionadas por la Administración General del Estado a través de la Confederación Hidrográfica del Cantábrico. Sobre este caso especial ver, Amparo SERENO, "Las confederaciones hidrográficas tras diez años de Directiva marco de aguas. El caso de la Demarcación Hidrográfica del Cantábrico Oriental", *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, 2012.

Como se puede observar en el **Cuadro 1**, prácticamente todas las CCAA entraron en conflicto judicial unas contra otras, pues las que no aparecen en el anterior cuadro litigaron contra las que están incluidas en el mismo. Este es el caso de Extremadura – contra Castilla y León y Andalucía –, La Rioja – contra Aragón – y Murcia – contra Cataluña. Además, a las sentencias del Tribunal Constitucional aquí enumeradas hay que sumar los recursos contencioso-administrativos ante el Tribunal Supremo – algunos de los cuales mencioné antes. Para abreviar, lo mejor es preguntarse: ¿Qué CCAA no participaron en esta última batalla de la “guerra española del agua”? Y la respuesta es: Los dos archipiélagos, Canarias y Baleares (por razones obvias), el País Vasco (porque ya había trabado las necesarias “batallas”) y por la misma razón las Comunidades próximas (Cantabria y Navarra). Por último, Galicia, tal vez porque el principal vecino con quien comparte las cuencas intercomunitarias que atraviesan su territorio (Miño y Limia) es Portugal y, por lo visto, la convivencia es más pacífica que con sus congéneres, las otras CCAA.

III. Incidencia de la actual política de aguas española en las Demarcaciones Hidrográficas Internacionales.

En medio de esta «guerra interna del agua española» que afecta a las CCAA antes referidas, Portugal puede, indirectamente, verse afectado en las cuencas que comparte con España. La más expuesta es el Tejo, ya que existe una obra de gran envergadura – el Trasvase Tajo-Segura – construido en una época en la que no existía legislación ambiental que acautelase las consecuencias de la misma. Como antes referí, en cuanto algunas CCAA pretenden establecer en sus Estatutos reservas de agua sobre el Tajo, otras entienden que tienen derecho a exigir más agua procedente de esa misma cuenca, diferendo éste que todavía no fue solucionado. No obstante, como sobre el caso del Tejo ya publicamos un trabajo específico –l cual me remito⁴⁰ – voy ahora a centrarme en el caso del Guadiana y del Duero.

Tanto Andalucía como Castilla y León incluyeron en los respectivos Estatutos preceptos dirigidos a aumentar sus competencias sobre cuencas intercomunitarias que estaban casi totalmente incluidas en su territorio. Esto afectó principalmente al Duero (en el caso de Castilla y León) y al Guadalquivir (en el caso de Andalucía), pero también al Guadiana. No obstante, el caso del Guadalquivir suscitó más polémica porque, efectivamente, en 2009 se produjo el traspaso de los servicios (incluidos recursos humanos) de la Confederación del Guadalquivir para la Agencia Andaluza del Agua. En contraste, en el caso del Duero, y aunque las circunstancias de facto eran prácticamente idénticas a las del Guadalquivir, el traspaso nunca llegó a producirse.

Thiel y otros⁴¹ justifican esta diferencia de tratamiento entre las dos comunidades por razones políticas – afinidad entre la Administración autonómica y central, en el caso de Andalucía, y viceversa, en el caso de Castilla y León – pero también porque el Duero es una

⁴⁰ Ver Amparo SERENO, “De Madrid a Lisboa, os caudais do Tejo y a «Hidro-diplomacia» Luso-Espanhola”, *Revista Jurídica do Urbanismo y do Ambiente*, nº 21/22, Jun./Dez., 2004.

⁴¹ Así Cf. THIEL, A., SAMPEDRO, D., SCHRÖDER, C., “Explaining re-scaling...” op. cit. p.6, opinan que: “*The successful negotiation of the transfer of competencies of water management in the case of the Guadalquivir, and the unsuccessful negotiation in the case of the Douro, specifically depended on the window of opportunity influencing the decision making processes which provided for by the contingent political context. ...In this context the position of Andalucía was more favourable than the one of Castile León. First and foremost, traditionally Andalucía is a socialist stronghold for many decades and also at the time it was governed by a socialist absolute majority. This catered for its great influence over the national socialist party which significantly facilitated the overall negotiation process... Further internal, political reasons are discrepancies between the socialist national government and government of Castile-León which is in the hands of the conservative party...*”

cuenca internacional⁴². Sin embargo no existe ningún precepto en el Convenio de Albufeira – sobre las Cuenas Hidrográficas Hispano-Lusas – que obligue a España a organizarse internamente de una determinada manera. Como es obvio, no son los Acuerdos internacionales los que determinan la organización administrativa interna de los Estados signatarios. Es decir, en mi opinión, no se puede alegar que el Convenio de Albufeira sea la causa para la referida diferencia de tratamiento entre las CCAA. Argumentan también los referidos autores⁴³ que Portugal intervino oficiosamente para impedir que las competencias sobre el Duero fuesen transferidas para Castilla y León. Tal aptitud puede entenderse más fácilmente, considerando lo que aconteció en la Cuenca, también internacional, del Guadiana y más concretamente en el Chanza.

En virtud del “Real Decreto” 1560/2005, de 23 de diciembre, el Estado transfirió para la Agencia Andaluza del Agua pequeñas cuencas internas – antes gestionadas por las Confederaciones del Guadalquivir y del Guadiana, respectivamente. Pero también, y lo que es más preocupante, delegó en la referida Agencia, la gestión de varias subcuencas del Guadiana: la del Chanza y otras de menor dimensión que desembocan en el tramo internacional del Guadiana anterior al Estuario. Posteriormente, el Estatuto de Autonomía de Andalucía y la Ley de Aguas de la misma Comunidad introdujeron preceptos dirigidos a reforzar las competencias de Andalucía en estas mismas subcuencas, bien como en las obras públicas estatales construidas en las mismas⁴⁴.

Lo curioso del caso es que, en cuanto las pretensiones de Andalucía y Castilla y León sobre el Guadalquivir y el Duero, respectivamente, fueron frustradas por las correspondientes sentencias del Tribunal Constitucional (ver **Cuadro 1**), no ha ocurrido lo mismo en el caso del Guadiana. En este momento Andalucía está a proceder a la devolución para la Administración Central del Estado de los servicios que éste previamente le había transferido – o por lo menos parte de ellos⁴⁵ –, pero continua en vigor la delegación de competencias sobre la Subcuenca del Chanza y otras pequeñas cuencas afluentes al tramo internacional del Guadiana en su margen izquierda (o sea, en la española). Debido a limitaciones de espacio no podemos desarrollar con pormenor las implicaciones concretas que esta delegación de competencias puede tener en el caso del Chanza, pero sí concluir que la prolongación de la misma va a condicionar la gestión global del Guadiana, una cuenca intercomunitaria e internacional. Esta última característica significa que España ha adquirido una serie de compromisos con Portugal – de entre los que cabe destacar la

⁴² Cf. THIEL, A., SAMPEDRO, D., SCHRÖDER, C., “Explaining re-scaling...” op. cit., p.5, mencionan que: “...In the case of the Douro, the blockage of the negotiation is attributed to fact that the Douro is an international river and the legal difficulty arising from the Albufeira Agreement....”

⁴³ Cf. THIEL, A., SAMPEDRO, D., SCHRÖDER, C., “Explaining re-scaling...”, op. cit p.5 mencionan que: “...Portugal had vehemently intervened against a decentralization of management of this river as it wanted to continue to deal with the national government of Spain as opposed to the AC of Castile León...”

⁴⁴ Así, el Estatuto de Autonomía de Andalucía, en su artículo 50^o.1, atribuye a la Comunidad de Andalucía competencias exclusivas sobre recursos y aprovechamientos hídricos, bien como sobre aguas subterráneas cuando su uso no afecte a otro territorio. Más tarde, el Parlamento Andaluz aprobó la Ley 9/2010 de Aguas, de 30 de julio. El Art. 11^o 2. a) de esta ley establece que a la administración autonómica le compete: “*elaborar la planificación hidrológica y sus revisiones en las demarcaciones comprendidas íntegramente en el territorio de Andalucía y la colaboración en la que corresponde a la Administración del Estado, particularmente en la que afecte a la parte andaluza de las cuencas de los ríos Guadalquivir, Guadiana y Segura*”.

⁴⁵ Referí que, sólo se procederá a la devolución de parte de los servicios porque el Gobierno modificó mediante procedimiento de urgencia la Ley de Aguas para conferir a las CCAA – que lo hayan previsto en sus respectivos Estatutos de Autonomía (o sea, Andalucía, Aragón y Cataluña) – competencias ejecutivas sobre las facultades de policía del dominio público hidráulico, a través del Real Decreto Ley 12/2011, de 26 de Agosto – convalidado por el Congreso de los Diputados en 15 de septiembre – y que fue ya objeto de recurso ante el Tribunal Constitucional por la Comunidad de Murcia. Cf. “El Consell recorre la modificación de la Ley de Aguas al considerar que «rompe» la unidad de cuenca”, EUROPA PRESS. 18.11.2011.

entrega de unos caudales mínimos con una cierta calidad en la frontera portuguesa –, que no podrá dejar de cumplir, pues independiente de la gestión que Andalucía haga de las aguas del Chanza, en la esfera internacional responsable es, en último término, España.

IV Conclusiones

Este artículo ilustra un caso práctico de lo que H. Putman llamó: “*the logic of two-level game in Diplomacy and Domestic Politics*”, fenómeno que se manifiesta en los Estados federados u otras formas de organización de los denominados “Estados de estructura compleja”, cuando las relaciones internas condicionan las internacionales.

No quiere decir que los Estados de estructura simple o unitaria (como Portugal) se vean libres de condicionamientos domésticos. Por ejemplo y sin salir del tema de la gestión de las cuencas internacionales, la conducta de determinadas empresas privadas, como las hidroeléctricas puede, mediante la gestión que realizan del agua, condicionar el cumplimiento de los acuerdos internacionales sobre la materia⁴⁶. Pero, en estos casos, las compañías privadas, que usan y ocupan el dominio público hidráulico, no dejan de ser concesionarias del Estado, por lo que éste podrá renegociar el contrato de concesión o, *in extremis*, rescatar la misma.

Sin embargo, en la guerra interna del agua entre las CCAA, estas últimas han usado como arma la reforma estatutaria a fin de ganar competencias que antes eran del Estado y que muy difícilmente este podría recuperar. Cuando se trata de cuencas hidrográficas internacionales – como en los casos del Duero, Tajo y Guadiana – está en juego, además, la responsabilidad internacional del Estado. Después de las STC antes referidas, está bastante claro que las cuencas intercomunitarias deben ser gestionadas por el Estado, a menos que éste delegue sus competencias en las CCAA – que es lo que ha pasado en algunas subcuencas del Guadiana.

Como he defendido en trabajos anteriores⁴⁷, en mi opinión las CCAA fronterizas deberían cooperar en la gestión de las Cuencas Hispano-Lusas, pero deberían hacerlo en el lugar adecuado. Es decir, a través de la Comisión creada para ese efecto por el Convenio de Albufeira y no a través de la vía estatutaria, que me parece una vía sin retorno.

⁴⁶ De hecho ya se ha producido un incumplimiento de los caudales exigidos en el Convenio de Albufeira, más concretamente en el Duero, originado por la gestión del agua realizada por la Compañía Hidroeléctrica. Esta cuestión se encuentra más desarrollada en Amparo SERENO, *Ríos que nos separan, aguas que nos unen. Análisis jurídico de los Convenios Hispano-Lusos sobre aguas internacionales* Lex Nova, Valladolid, 2011.

⁴⁷ Cf. Amparo SERENO, *ibidem*; y *O regime jurídico das águas internacionais...* op. cit.