

EL TRATADO DE BAYONA: UN ÉXITO RELATIVO PARA EL DESARROLLO DE LA COOPERACIÓN TRANSFRONTERIZA EN EL ÁMBITO DE LA FRONTERA FRANCO-ESPAÑOLA

Olivia Tambou*

Sumario

- Introducción.
1. Las aportaciones del Tratado de Bayona.
 - 1.1. La competencia de las entidades fronterizas para concluir convenios de cooperación.
 - 1.1.1. Posibilidad por parte de las entidades infraestatales de iniciar operaciones de cooperación transfronteriza.
 - 1.1.2. Posibilidad por parte de las entidades territoriales de concluir convenios de cooperación transfronteriza.
 - 1.2. La clarificación del régimen de la cooperación transfronteriza en el ámbito de la frontera franco-española.
 - 1.2.1. Derecho aplicable a los convenios.
 - 1.2.2. Otras precisiones.
 - 1.3. La introducción de instrumentos institucionales para el desarrollo de la cooperación transfronteriza.
 - 1.3.1. Los organismos de cooperación transfronteriza.
 - 1.3.2. La comisión franco-española de cooperación transfronteriza.
 2. Las ambigüedades del Tratado de Bayona.
 - 2.1. La ambigüedad semántica del Tratado de Bayona.
 - 2.1.1. Ausencia de utilización coherente del concepto de cooperación transfronteriza.
 - 2.1.2. Razones susceptibles de explicar esta incoherencia flagrante.
 - 2.1.3. Crítica a esta distorsión semántica.
 - 2.2. La ambigüedad geográfica del Tratado de Bayona.
 - 2.2.1. La ausencia del Estado andorrano.
 - 2.2.2. Alcance de la ausencia del Estado de Andorra.
 - 2.3. Las ambigüedades jurídicas del Tratado de Bayona.
 - 2.3.1. Limitaciones de los instrumentos institucionales previstos para el desarrollo de la cooperación transfronteriza.
 - 2.3.2. Límites de la clarificación del régimen de la cooperación transfronteriza.
- Conclusión.

Introducción

El 10 de marzo de 1995 se concluyó un tratado relativo a la cooperación transfronteriza entre Francia y España¹ en Bayona. Este tratado viene a añadirse a los ins-

*«Maître de conférences» en derecho público de la Universidad de Angers, miembro del Centro de Investigaciones Europeas de Rennes-CEDRE (IODE, UMR-CNRS 6050), Universidad de Rennes I, Polo europeo «Jean Monnet».

1. Véase el Decreto francés núm. 97-322, de 2 de abril de 1997, que establece la publicación de este Tratado, JORF de 11 de abril de 1997, p. 5507, y el informe del Ministerio español de Administraciones Públicas (MAP), *El régimen jurídico de la cooperación transfronteriza entre entidades territoriales: Del Convenio Marco del Consejo de Europa al Tratado de Bayona y Real Decreto 1317/1997*, Madrid, diciembre de 1997. Véase igualmente Carlos Fernández de Casadevante Romaní, «El Tratado de Bayona de 10 de marzo de 1995 sobre la cooperación transfronteriza entre entidades territoriales», *Revista Española de Derecho Internacional*, 1997, p. 304; *idem*, «Le traité de Bayonne», *RGDIP*, 1998, p. 306.

trumentos convencionales de delimitación de la frontera franco-española adoptados en esta misma ciudad del País Vasco francés entre 1856 y 1866.²

El siglo que separa estos actos convencionales explica que tengan un alcance sensiblemente diferente. Los antiguos tratados de Bayona se refieren al régimen mismo de la frontera franco-española³ y deben situarse entre las manifestaciones de la cooperación transfronteriza intergubernamental.

El reciente Tratado de Bayona tiene otro significado. Consiste en un tratado de «cobertura»⁴ celebrado entre los dos estados fronterizos con el fin de permitir que algunos de sus entes territoriales lleven a cabo operaciones de cooperación transfronteriza por medio de convenios.⁵

El contexto jurídico español explica la necesidad de proceder a la adopción de este Tratado. Las competencias de las comunidades autónomas en materia de cooperación transfronteriza han sido proyectadas a la luz del artículo 149.1.3 de la Constitución española, precepto en el que se establece la competencia exclusiva del Estado en materia de relaciones internacionales. El citado artículo ha generado numerosos conflictos, entre el gobierno central y las comunidades autónomas, relativos al alcance exacto del concepto de «relaciones internacionales».⁶

En un primer momento, el Tribunal Constitucional español estimó que la totalidad de las competencias en materia de relaciones internacionales correspondían en exclusiva a los órganos estatales. Ello incluía todas las actividades o contactos que tuvieran una dimensión internacional aunque no fueran fuentes directas de obligaciones ni implicaran un ejercicio de soberanía. Poco importaba que estos contactos no tuvieran incidencia alguna sobre la política exterior del Estado o que no pusie-

2. Para un análisis de estos tratados y de la frontera pirenaica, cf. Carlos Fernández de Casavante Romani, *La frontière franco-espagnole et les relations de voisinage*, Edit. Harriet, Bayona, 1989, especialmente pp. 91 y ss. Véase asimismo J. R. Remacha Tejada, «La frontera pirenaica», *Anuario de Derecho Internacional*, 1975, II, especialmente p. 255.

3. Estos tratados crearon la Comisión Internacional de los Pirineos, comisión encargada de resolver todos los problemas que puedan derivarse de su interpretación y de velar por su correcta aplicación. Sobre esta Comisión, cf. el artículo y la obra precedentes, así como el artículo de J. Sermet, «Le centenaire de la Commission internationale des Pyrénées», *Revue d'histoire diplomatique*, 1976, enero-junio.

4. Esta terminología es utilizada por algunos autores como M. Pérez Álvarez, «La coopération interrégionale et sa possible couverture conventionnelle», en «Le droit appliqué à la coopération interrégionale en Europe», LGDJ, 1993, p. 101.

5. Sobre la existencia de diversos niveles de cooperación transfronteriza (nivel intergubernamental y nivel de las entidades territoriales) y sobre la complementariedad de estos niveles, véase M. Bernard y Álvarez de Eulate, «La coopération transfrontalière», *Recueil de l'Académie de Droit international de La Haye*, 1993, VI, núm. 243, p. 297, especialmente p. 359; y M. T. Ponte Iglesias, «Les accords conclus par les autorités locales de différents États sur l'utilisation des eaux frontalières dans le cadre de la coopération transfrontalière», *Revue Suisse de Droit international européen*, 1995, p. 103, especialmente p. 107.

6. Acerca de esta cuestión, Oriol Casanova y Rosa, «La acción exterior de las comunidades autónomas y su participación en la celebración de tratados internacionales», en *Acción exterior y comunitaria de los Länder, regiones, cantones y comunidades*, Vitoria-Gasteiz, 1994, p. 43; véase, igualmente la tesis de L. Burgogue-Larsen, *L'Espagne et la Communauté Européenne, l'État des autonomies dans le processus d'intégration européenne*, Études européennes, 1995, especialmente p. 61. Para una ilustración de la actualidad de este debate, véase el asunto relativo a la sesión del Parlamento kurdo en la sede del Parlamento vasco, actualmente pendiente de una resolución del Tribunal Constitucional, en *La Vanguardia* de 15 de abril de 1999, p. 22.

ran en juego la responsabilidad del Estado español frente a otros estados.⁷ La citada interpretación no permitía ningún margen de maniobra a las comunidades autónomas, las cuales planteaban la posibilidad de diferenciar entre las relaciones internacionales y las actividades de «relieve internacional»,⁸ actividades ligadas al exterior pero que no invadían la política exterior del Estado. Se trataría esencialmente de permitir a las comunidades que establecieran acciones de promoción exterior tanto en el plano económico y social como en el cultural.

La jurisprudencia constitucional reciente parece que se va decantando poco a poco por esta última opción. El Tribunal Constitucional ha optado por una definición restrictiva de la noción de relaciones internacionales.⁹ La reserva del artículo 149.1.3 se aplicaría, entonces, a las relaciones de España con otros estados independientes y soberanos, lo que comprendería tan sólo la posibilidad de concluir tratados internacionales, de representar al Estado en el exterior (*ius contrahendi* y *ius legationis*), así como la creación de obligaciones internacionales y la responsabilidad internacional del Estado.

Esta evolución debería inducir que España admitiera que el núcleo esencial de la cooperación transfronteriza infraestatal, es decir, la posibilidad por las entidades territoriales de entablar relaciones con otras entidades territoriales extranjeras, no va en contra del monopolio del Estado en materia de relaciones internacionales.

Sin embargo, esta interpretación del artículo 149.1.3 no incluye la posibilidad de que las comunidades autónomas celebren convenios de cooperación transfronteriza con otras entidades territoriales extranjeras.¹⁰ En este sentido se comprendía la reserva¹¹ adoptada por el Gobierno español durante la ratificación del Convenio marco europeo de Madrid.¹²

7. Véase la Sentencia 137/1989, de 20 de julio, y el comentario de M. Pérez González, *Revista Española de Derecho Internacional*, 1990, p. 198.

8. Concepción tomada de la doctrina italiana. Véase sobre este punto Gurutz Jauregui Bereciartu, *Las comunidades autónomas y las relaciones internacionales*, Oñati, 1986, especialmente p. 159.

9. Véase la Sentencia 165/1994, de 26 de mayo, en la cual el Tribunal consagra la constitucionalidad de dos decretos del Gobierno vasco: el primero establecía la creación de un Gabinete para asuntos comunitarios que tenía por misión de favorecer las relaciones entre las instituciones comunitarias y coordinar las relaciones entre estas instituciones y las del País Vasco. El segundo, concerniente a la apertura de una oficina del País Vasco en Bruselas, que se constituía como una delegación de ese Gabinete. Sobre esta Sentencia, véanse los comentarios de Manuel Pérez González, «La onda regional en Bruselas y el ámbito del poder exterior», *Revista de Instituciones Europeas*, vol. 21, núm. 3, 1994, p. 889, o incluso Cesáreo Gutiérrez Espada, «La búsqueda por las comunidades autónomas de su presencia directa en y ante las comunidades europeas», *Gaceta Jurídica de la CE*, 1994, p. 169.

10. De esta forma, véase el Dictamen núm. 46.342 del Consejo de Estado español relativo al Convenio marco de Madrid, y el Dictamen 1874/1994, relativo al acuerdo entre Francia y España acerca del puente de Coustouges. En estos dos dictámenes, esta imposibilidad para las comunidades autónomas de celebrar convenios de cooperación transfronteriza se relaciona con la competencia exclusiva del Estado en materia de relaciones internacionales.

11. BOE de 16 de octubre de 1990.

12. Sobre este Convenio, véase E. Decaux, «La convention-cadre européenne sur la coopération transfrontalière des collectivités locales ou autorités locales», *RGDIP*, 1984, p. 557; G. de Albiol, «Cooperación transfronteriza y unificación europea en el Convenio de Madrid de 21 de mayo de 1980», *Revista de Instituciones Europeas*, 1983, especialmente pp. 455 y ss.; y M. A. Clotet i Miró, *La cooperación internacional de los municipios en el marco del Consejo de Europa, la obra de la Conferencia Permanente de Poderes Locales y Regionales de Europa*, Madrid, Civitas, 1992, especialmente pp. 257 y ss.

Según los términos de esta reserva, la aplicación del Convenio marco estaba subordinada a la adopción de un tratado de cobertura interestatal en el que se autorizara a las entidades territoriales interesadas la celebración de convenios transfronterizos.¹³ Así, por parte española, el Tratado de Bayona correspondía a una necesidad jurídica.

Por parte francesa, la adopción del Tratado de Bayona debía analizarse como una manifestación suplementaria de la voluntad política de favorecer el desarrollo de la cooperación transfronteriza en una Europa sin fronteras. La Ley de 6 de febrero de 1992, que consagraba la competencia general de las entidades territoriales para concluir convenios con otras entidades extranjeras,¹⁴ fue ciertamente el punto de partida de esta nueva actitud gubernamental francesa. A ello debe añadirse la adopción de tratados como el tratado franco-italiano,¹⁵ firmado el 2 de noviembre de 1993, y el acuerdo de Karlsruhe concluido con la República Federal Alemana, Luxemburgo y Suiza.¹⁶

En lo que concierne al Tratado de Bayona, han sido necesarios cerca de siete años para que Francia y España se hayan puesto de acuerdo sobre el texto definitivamente adoptado,¹⁷ puesto que las primeras negociaciones entre los dos gobiernos tuvieron lugar en Madrid en 1989. Este largo período de negociación se explica por los diferentes cambios políticos que se han sucedido en cada uno de los estados durante las negociaciones. La existencia de reticencias originales¹⁸ por parte de los dos países ha podido jugar igualmente un papel nada desdeñable en los retrasos que se han registrado.

Esta larga gestación invita a trazar un primer balance positivo. La existencia misma del Tratado de Bayona constituye un paso importante en el desarrollo de la cooperación transfronteriza en esta zona geográfica. La aportación del Tratado de Bayona habrá sido la de proponer por primera vez un marco jurídico para las acciones de cooperación transfronteriza entre las entidades infraestatales sobre la fronte-

13. «El Reino de España con referencia al párrafo segundo del artículo 3º del Convenio, declara que subordina su efectiva aplicación [del Convenio Marco europeo] a la celebración de Acuerdos con la otra Parte contratante afectada. En defecto de estos últimos la eficacia de los convenios de colaboración que suscriban entidades territoriales fronterizas requerirá la conformidad expresa de los Gobiernos de las Partes implicadas.»

14. Véanse los art. L. 1112-1 y ss. del Código general francés de las entidades locales.

15. Véase el Decreto francés núm. 96-8, de 2 de enero de 1996, por el que se establece la publicación de este acuerdo, JORF de 6 de enero de 1996. Cf. *La coopération franco-italienne, Colloque Nice, 24 et 25 octobre 1996*, Collection travaux et recherches de l'Institut du droit de la paix et du développement de Nice-Sophia Antipolis, Centre d'Étude et de Recherche sur l'administration locale, Niza, 1997.

16. Véase el Decreto francés de publicación núm. 97-798, de 22 de agosto de 1997, JORF de 29 de agosto de 1997. Este acuerdo ha sido igualmente publicado por la *Revue de la Coopération transfrontalière*, núm. 1, marzo 1996, p. 23, con un comentario de H. Perrot, p. 35; B. Perrin, «Coopération transfrontalière des collectivités locales; contenu et limites de l'accord quadrilatéral de Karlsruhe», RA, 1996, pp. 81 y ss.

17. El Tratado ha sido finalmente ratificado por Francia el 30 de diciembre de 1996, y el 10 de marzo de 1997 por España.

18. Francia había emitido una reserva idéntica a la de España al Convenio de Madrid, si bien tal reserva fue retirada en 1995. Véase el Decreto francés núm. 95-913 de 5 de agosto de 1995, JORF de 15 de agosto. Sobre la posición de Francia anteriormente a la Ley de 1992, Bertrand Mathieu, «Les relations extérieures des régions, des actions en plein développement dans un cadre juridique mal adopté», LPA, 15 junio 1990, núm. 72, p. 7; M. Prieur, «Les bases juridiques de la coopération frontalière locale et régionale», RFDA, 1985, p. 322; Y. Luchaire, «Les fondements juridiques des relations extérieures des régions françaises», *Cahiers du CRAPS*, 1988, vol. 5, p. 17.

ra franco-española. Esta aportación no es nada desdeñable en tanto se admita que la cooperación en esta zona ha sido ampliamente deficitaria en relación con otras fronteras europeas, particularmente las del norte de Europa.¹⁹ Por tanto, debe aplaudirse el objetivo de este Tratado que es el de poner término a los bloqueos jurídicos que frenaban el desarrollo de la cooperación infraestatal franco-española.

Este primer juicio debe ser matizado rápidamente. El análisis del Tratado de Bayona revela que algunas de sus disposiciones son ambiguas. La necesidad de llegar a un compromiso entre diversas lógicas diferentes, tanto entre los dos estados como entre estos estados y las entidades territoriales afectadas, explica holgadamente estas ambigüedades. Las entidades territoriales quieren aprovechar el clima favorable en el seno de Europa al surgimiento de un derecho general de la cooperación entre entidades infraestatales de diferentes estados. Consideran como un deber la obtención de garantías y de nuevos derechos, lo que les garantiza un mayor margen de maniobra. Los gobiernos centrales están obligados a reconocer la cooperación entre sus entidades infraestatales bajo la presión de los hechos y de las reivindicaciones de sus entidades públicas. Ante ello, han establecido un marco jurídico que las entidades infraestatales consideran todavía demasiado rígido y restrictivo para permitirles un verdadero desarrollo de su cooperación. Esta apreciación se ve muy a menudo complicada por la persistencia de «viejos demonios» concernientes a las relaciones de cada uno de los estados con sus entidades infraestatales. Es fácil relacionar sistemáticamente las insuficiencias del Tratado de Bayona con el carácter en el fondo jacobino del Estado francés, o con las rivalidades entre centro y periferia en el marco del régimen autonómico español.²⁰ La comparación con otras fronteras atestigüa que la cooperación transfronteriza plantea enormes dificultades.

Las entidades infraestatales reivindicaron la modificación²¹ del Tratado de Bayona incluso desde el momento mismo de su entrada en vigor.²² Podía temerse que

19. Para una ilustración material de este déficit a través de estudios comparativos de la cooperación transfronteriza europea, cf. *Le guide pratique de la coopération transfrontalière*, redactada por la «Association des régions frontalières européennes» y publicada por la Comisión Europea, 1997. Véase, igualmente, nuestro estudio *La coopération transfrontière à l'échelle de la Catalogne*, «Documents de debat 13/00», Instituto Universitario de Estudios Europeos, Universidad Autónoma de Barcelona, Barcelona, agosto de 1999, 228 páginas.

20. Sobre estas relaciones en el seno del Estado autonómico, véase P. Bon, «Espagne: l'État des autonomies», en *L'État autonome: forme nouvelle ou transitoire en Europe?*, bajo la dirección de C. Bidegaray, París, Economica, 1994, pp. 113-133; F. Moderne, *Les autonomies dans la Constitution espagnole*, París, Economica, 1981; P. Deyon, *Régionalisme et régions dans l'Europe des quinze notamment le chapitre sur les États «régionalisés»*, Bruylant Editions locales de France, Toulouse, 1997, pp. 51-67; W. Genieys, «L'Espagne des autonomies: les élites périphériques face à l'État», en *Les paradoxes des régions en Europe*, bajo la dirección de P. le Gales y C. Lesquesne, La Découverte, pp. 165-178; W. L. Bernecker, «L'État central unitaire face à la périphérie nationaliste: le modèle espagnol», en *Fédéralisme et centralisme: l'avenir de l'Europe entre le modèle allemand et le modèle français*, bajo la dirección de G. Ammon y M. Hartmeier, Economica, París, 1998, pp. 111-139. Para una interesante comparación entre los modelos de construcción estado-nacional francesa y española, véase J. M. Izquierdo, «La question nationaliste en pays basques», en *La construcción del espacio vasco-aquitano*, dirigido por A. Borja, F. Letamendia, K. Sodupe, Universidad del País Vasco, Bilbao, 1998, especialmente p. 276.

21. Véanse las reivindicaciones planteadas por la «Comunidad de Trabajo de los Pirineos» en su «XVI Consejo plenario» del 11 y 12 de junio de 1998.

22. El Tratado de Bayona entró en vigor el 24 de febrero de 1997.

esta hostilidad transformara el comentario del Tratado de Bayona en la «crónica de una muerte anunciada». La reciente creación del consorcio Bidasoa Txingudi,²³ primer organismo público franco-español de cooperación transfronteriza entre entidades locales, la existencia de una sociedad de economía mixta local transfronteriza y la adopción de un convenio transfronterizo entre la Comunidad Foral de Navarra y el departamento de los Pirineos Atlánticos,²⁴ amortiguan esta aprehensión.

Los retrasos cometidos en la adopción del Tratado y en la aplicación del Tratado demuestran la complejidad de los problemas inherentes al desarrollo de la cooperación transfronteriza sobre esta zona. La apreciación crítica del Tratado de Bayona pasa en consecuencia por evaluar las aportaciones del Tratado así como las ambigüedades que deja planteadas.

1. Las aportaciones del Tratado de Bayona

El preámbulo del Tratado de Bayona permite comprobar enseguida cuáles son las aportaciones del Tratado. «Conscientes del dinamismo de la cooperación entre las entidades territoriales», los estados han pretendido fijar las bases «de un marco jurídico apropiado que permita la aplicación de los principios contenidos en el Convenio marco de Madrid.»

El Tratado se dedica a regular tres aspectos cruciales. Consagra la competencia de las entidades fronterizas para concluir convenios de cooperación. Establece toda una serie de precisiones que permiten clarificar el régimen de la cooperación transfronteriza en el ámbito de la frontera franco-española. Y, finalmente, dispone los instrumentos institucionales que deben servir de apoyo a las operaciones de cooperación transfronteriza.

1.1. *La competencia de las entidades fronterizas para concluir convenios de cooperación*

El Tratado de Bayona reconoce expresamente que las entidades territoriales pueden emprender operaciones de cooperación transfronteriza. Estas operaciones deben ser llevadas a cabo por medio de convenios de cooperación transfronteriza concluidos entre las entidades francesas y españolas.

El análisis de estos dos puntos permitirá medir mejor la aportación del Tratado de Bayona respecto al régimen anterior.

1.1.1. Posibilidad por parte de las entidades infraestatales de iniciar operaciones de cooperación transfronteriza

El artículo 3 del Tratado, en su primer apartado, consagra la posibilidad por parte de las entidades fronterizas de cooperar entre ellas, y aporta dos precisiones.

El objeto de la cooperación debe pertenecer «en virtud del Derecho interno de

23. Este organismo fue creado el 23 de diciembre de 1998 entre las ciudades de Hendaya, Irún y Fuenterrabía en la frontera vasco-francesa. Véase nuestro comentario «Le consorcio Bidasoa-Txingudi: premier organisme public franco-espagnol de coopération transfrontalière entre entités locales» en *Quadern de Treball*, núm. 32, del Instituto Universitario de Estudios Europeos, Barcelona, 1999.

24. BOE de 31 de marzo de 1998, p. 10986. Este convenio será evocado posteriormente.

cada una de las Partes Contratantes, al ámbito competencial de una y de otra entidad territorial». La cooperación transfronteriza no es un medio que permita a las entidades locales cuestionar la distribución interna de competencias. Se trata simplemente de permitir que las entidades infraestatales ejerzan más allá de sus fronteras las competencias que les corresponden según el derecho interno. La atribución de esta capacidad reposa sobre el postulado de la imposibilidad o de la ineficacia para resolver separadamente ciertos problemas a los cuales las entidades infraestatales de una y otra parte de la frontera se enfrentan.

Por ello no debe sorprender que el artículo 3, párrafo 1, precise que, para que puedan iniciar operaciones de cooperación transfronteriza, las entidades deban justificar la existencia de «un interés común». Esta condición aparece de forma evidente como el fundamento de cualquier acto de cooperación y sea cual sea el ámbito de actuación.

Pese a toda su lógica, el artículo 3 no resuelve el principal problema jurídico inherente a la cooperación transfronteriza. La organización territorial del Estado español²⁵ en comunidades autónomas, provincias y municipios difiere sensiblemente de la del Estado unitario francés. Las profundas diferencias que separan el sistema de distribución de competencias de estos dos estados son susceptibles de adoptar cuatro manifestaciones distintas.

Las entidades infraestatales situadas en el mismo nivel en el interior de cada uno de estos ordenamientos jurídicos pueden disponer de competencias sensiblemente distintas. La amplitud y la naturaleza de las competencias de las regiones francesas pueden parecer en general relativamente limitadas en comparación con las de las comunidades autónomas españolas. Inversamente, las competencias de los departamentos franceses podrían ser más amplias que las de las provincias españolas. A ello se añade que ciertas estructuras locales existentes en España no encuentren su equivalente en Francia.²⁶

A estos primeros elementos de distinción se añade el hecho que el Estado autonómico español implica una diversidad de regímenes jurídico-públicos entre las diferentes comunidades autónomas, mientras que, en principio, la descentralización francesa ofrece un marco jurídico unitario entre las diferentes entidades locales de la misma categoría.²⁷ En España, cada comunidad autónoma dispone de competencias particulares establecidas en su respectivo estatuto de autonomía.

25. Véanse las referencias citadas en la nota 20.

26. Por ejemplo, la comarca, entidad local que forma parte de la organización territorial catalana. La institución comarcal no tiene equivalente en Francia. La *comarca* puede definirse como una entidad local supramunicipal que agrupa diversos municipios limítrofes. Se trata de una figura estrechamente ligada a la historia reciente de Cataluña. Con posterioridad esta figura ha sido adoptada por la mayor parte de las demás comunidades autónomas y se ha consagrado en la Ley 7/1985, reguladora de las bases del régimen local, de 2 de abril de 1985 (en adelante, LBRL). La organización comarcal de Cataluña se encuentra actualmente regulada en la Ley 6/1987, de 4 de abril. Para más información sobre el concepto de comarca, véanse S. Reig, *La communauté autonome de Catalogne, un modèle de région*, Presses universitaires de Perpignan, 1995, especialmente pp. 170 y ss.; M. Àngels Arróniz i Morera de la Vall, «L'organització comarcal», en *Autonomies*, núm. 21, diciembre de 1996, p. 135; y A. J. Ferrerira Fernández, *Régimen jurídico de la comarca en el sistema autonómico español*, CEDECS, Barcelona, 1999, con numerosas referencias bibliográficas en castellano y catalán.

27. Se es consciente de que este principio tiende cada vez más a deformarse por la adopción de reglas específicas para ciertas entidades territoriales.

Finalmente, debería señalarse una última divergencia profunda entre los dos sistemas jurídicos estrechamente ligada a la anterior. El régimen jurídico francés en torno a la descentralización fija el principio de interdicción de la tutela de una colectividad sobre otra,²⁸ mientras que parte de los principios relativos a la organización territorial en España se regulan por los estatutos de autonomía, lo que implica un cierto control de las comunidades autónomas sobre los entes locales comprendidos en su territorio.²⁹

Estas diferencias no dejarán de plantear problemas a las entidades francesas y españolas que deseen cooperar entre ellas. El gran número de posibilidades proyectadas por el Tratado de Bayona limita estas dificultades en un aspecto. Las entidades territoriales son libres de establecer operaciones de cooperación transfronteriza con las entidades infraestatales de su elección en tanto cubran el perímetro del Tratado de Bayona. La cooperación entre una comunidad autónoma y un departamento francés está permitida. Este tipo de cooperación quizás permita salvar el problema de la ausencia de homogeneidad de competencias entre los niveles equivalentes de las entidades territoriales de los dos estados. Igualmente constituye una ventaja la ausencia de límite en cuanto al número de entidades territoriales que pueden participar en la operación de cooperación. Las diferencias en cuanto a la distribución de competencias entre los dos estados podrán justificar la cooperación de diversas colectividades francesas de nivel distinto con una entidad territorial española. En este último caso, deberá controlarse particularmente que esta cooperación no provoque la invasión de una entidad territorial sobre las competencias de otra.

1.1.2. Posibilidad por parte de las entidades territoriales de concluir convenios de cooperación transfronteriza

El artículo 3, párrafo 2, precisa que «la conclusión de convenios de cooperación transfronteriza entre entidades territoriales [...] constituirá el medio para la cooperación transfronteriza en el marco del presente Tratado».

La realización de operaciones de cooperación transfronteriza se subordina, por tanto, a la conclusión de un convenio de cooperación transfronteriza entre las distintas entidades infraestatales. Dos tipos de convenios pueden ser distinguidos. Puede tratarse de convenios que permitan la realización de operaciones concretas y puntuales de cooperación transfronteriza. Es el caso del convenio celebrado entre la Comunidad Foral de Navarra y el Departamento de Hautes Pyrénées. Este convenio prevé simplemente las condiciones relativas a la ejecución y financiación de un estudio analizando la oportunidad de un tren de alta velocidad entre Navarra y

28. La posibilidad de una cierta tutela indirecta por medio de subvenciones viene a relativizar este principio.

29. Diferencias notables pueden producirse entre las comunidades autónomas. La Generalidad de Cataluña constituye, por ejemplo, una comunidad fuertemente centralizada, mientras que el País Vasco, con su sistema foral, asegura una enorme autonomía a sus provincias. Para un estudio de las relaciones entre las comunidades autónomas y su administración local, véase M. Sánchez Morón, «Las comunidades autónomas y la Administración local», en *El Estado de las autonomías*, tomo IV, A. Jiménez Blanco y J. Martínez Simancas, p. 3932.

Francia.³⁰ Puede consistir, asimismo, de un convenio que establezca la creación de un organismo de cooperación transfronteriza como, por ejemplo, el del consorcio citado Bidassoa Txingudi.³¹

La competencia de las entidades territoriales para celebrar convenios de cooperación transfronteriza aparece claramente consagrada. El artículo 12, párrafo 1, permite evaluar la gran aportación del Tratado de Bayona respecto al procedimiento anterior que debían seguir las entidades españolas para celebrar convenios de cooperación transfronteriza. Estas últimas debían obtener «la aprobación expresa y previa del Gobierno español». El carácter limitativo de este antiguo procedimiento es evidente. A partir de ahora, los convenios sólo deberán cursar una comunicación previa al Ministerio de Administraciones Públicas,³² que podrá otorgar su aprobación de forma tácita. La negativa del Ministerio no podrá fundarse más que en motivos jurídicos, y no en motivos de orden político.

Todavía en este marco, el segundo párrafo del artículo 12 requiere algunos comentarios. Según los términos de esta disposición:

«Las entidades territoriales españolas que, previamente a la entrada en vigor del presente Tratado, hubieran concluido Convenios con entidades territoriales francesas sin haber seguido el procedimiento establecido en la Declaración formulada por España al ratificar el Convenio Marco de Madrid de 21 de mayo de 1980, dispondrán de un período de un año, a partir de la fecha de entrada en vigor del presente Tratado, para adaptar al mismo dichos Convenios.»

Este artículo permite la regularización *a posteriori* de los convenios de cooperación transfronteriza concluidos por las entidades territoriales y locales españolas. El examen de algunos de estos antiguos convenios permitirá profundizar en la aportación del Tratado de Bayona. Antes de la entrada en vigor del Tratado, el estatuto de asociación³³ y el de AEIE³⁴ han servido de apoyo a las operaciones de cooperación transfronteriza entre las entidades territoriales franco-españolas. Por tanto, las entidades habían logrado salvar la prohibición de concluir convenios de cooperación transfronteriza esencialmente por medio de la utilización de instrumentos de derecho privado. La aportación del Tratado de Bayona consiste en resituar las operaciones de las entidades territoriales en un régimen de derecho público mejor adaptado a las misiones de interés general inherentes a las funciones de las administraciones territoriales. Así viene ilustrado perfectamente en la terminología utilizada para

30. Este convenio ha sido publicado en el BOE de 31 de marzo de 1998, p. 10986.

31. Véase <http://www.bidassoa-txingudi.com>

32. El procedimiento que se pone en marcha con la ratificación del Tratado de Bayona será estudiado más detalladamente en el marco del epígrafe 1.2.1.2.

33. La «Communauté des Pyrénées» y la «Eurorégion» tienen el estatuto de asociación regulado en la Ley francesa de 1901.

34. Véanse la red C-6 creada entre las ciudades españolas de Barcelona, Palma de Mallorca, Zaragoza y Valencia y las ciudades francesas de Montpellier y Toulouse. Recordemos que el estatuto de AEIE está regulado por el Reglamento núm. 2137/1985 del Consejo de las Comunidades Europeas, de 5 de julio de 1985 (DOCE L núm. 199, de 31 de julio), en Francia por la Ley núm. 89-377, de 13 de junio de 1989 (*Jorf* de 15 de junio), y en España por la Ley 12/1991, de 29 de abril (BOE núm. 103, de 30 de abril, p. 13638).

precisar el objeto de los convenios. Consiste en «permitir a las entidades territoriales, en los ámbitos de interés común, crear y gestionar equipamientos o servicios públicos y coordinar sus decisiones».

1.2. *La clarificación del régimen de la cooperación transfronteriza en el ámbito de la frontera franco-española*

La determinación del derecho aplicable a los convenios de cooperación transfronteriza constituye sin duda la aportación esencial del Tratado de Bayona en cuanto al régimen de la cooperación. El Tratado aporta asimismo otras precisiones, especialmente en lo que afecta al régimen de nulidad y al de la responsabilidad.

1.2.1. Derecho aplicable a los convenios

Las reglas relativas a la elaboración de los convenios pueden ordenarse en dos categorías. Las primeras determinan el régimen jurídico aplicable al propio convenio. Las segundas se refieren a los procedimientos particulares para la conclusión de convenios por las entidades territoriales infraestatales. El Tratado de Bayona aporta soluciones claras sobre estos dos aspectos.

1.2.1.1. Reglas relativas al derecho aplicable al propio convenio

Según el artículo 4 del Tratado: «Los Convenios concluidos entre entidades territoriales determinarán el Derecho aplicable a las obligaciones en ellos contenidas. El Derecho aplicable será el de una de las Partes Contratantes. En caso de litigio sobre el cumplimiento de tales obligaciones, la jurisdicción competente será la de la parte contratante cuyo Derecho haya sido elegido.»

Cada convenio de cooperación transfronteriza debe prever una disposición particular precisando el derecho sobre el cual se basa. La elección de este derecho aparece limitada puesto que sólo puede tratarse de derecho español o de derecho francés. La determinación del derecho orienta la determinación de la jurisdicción competente en caso de litigio acerca del convenio de cooperación. Si las partes han acordado remitirse al derecho francés, la jurisdicción será la francesa. Y a la inversa, la jurisdicción será española, si el derecho aplicable a las obligaciones del convenio es el español. Se trata de una regla de buen sentido que tiende a constituirse como una regla de principio, puesto que también se encuentra palabra por palabra en el Tratado de Karlsruhe.³⁵ Pero esta regla es susceptible de plantear problemas de aplicación.

La simplicidad del artículo 4 del Tratado tiende a ocultar una de las características del ordenamiento jurídico español, a saber, la diversidad de regímenes jurídicos entre las distintas comunidades autónomas. Cada comunidad autónoma está dotada de un ordenamiento jurídico y de una jurisdicción particular. Ello implica que la elección de acudir al derecho español debería acompañarse de una precisión suplementaria ligada al ordenamiento jurídico autonómico aplicable.³⁶

35. Cf. artículo 4, párrafo 6, de este Tratado.

36. Esta precisión, sin embargo, no aparece expresamente en el convenio relativo al consorcio Bidasoa Txingudi. Véase nuestro comentario citado.

La posibilidad de escoger a la vez elementos jurídicos propios del derecho francés y del derecho español para diferentes obligaciones del convenio podría igualmente generar algunas dificultades de aplicación. Tal posibilidad ha sido expresamente mencionada en el comentario del Tratado redactado por los servicios del Ministerio de Administraciones Públicas (en adelante MAP).³⁷ Se habría podido pensar que el artículo 4 implicaba la elección de un único derecho. La facultad de combinar los dos regímenes jurídicos podría ser utilizada cuando el convenio comportara diferentes obligaciones, algunas de las cuales serían llevadas a cabo en Francia por las colectividades francesas, mientras que otras serían ejecutadas en España por las entidades territoriales españolas. En tal caso, las partes contratantes podrían decidir que las obligaciones de las colectividades francesas se cumplieran según el derecho francés, y las obligaciones de las entidades españolas de acuerdo con el derecho español.

Esta eventualidad ha sido rechazada ya que las partes han creado un organismo de cooperación transfronteriza. En este caso, el artículo 6 del Tratado precisa que el derecho aplicable será el del estado de la sede y el propio del tipo de organismo al que pertenece. Esta solución es lógica. Los organismos de cooperación francesa cuya sede esté en Francia se sujetarán a la aplicación del derecho francés. A la inversa, los organismos de cooperación españoles que tengan la sede en España dependerán del derecho español. Sólo la crítica relativa a la heterogeneidad de regímenes jurídicos entre las distintas comunidades autónomas reencuentra aquí toda su fuerza.

El Tratado también contiene disposiciones particulares relativas a los convenios que prevean la celebración de *contratos públicos*. Según el artículo 8, párrafo 1, esta celebración debe someterse al derecho aplicable a la entidad territorial o bien al organismo de cooperación que asuma la responsabilidad de contratar.³⁸ La relación contractual se establecerá entre una sola entidad o un solo organismo y el proveedor. Este mecanismo evita que la entidad aplique la legislación contractual del país al cual no pertenece. La regla recogida en el artículo 8, párrafo 1, tendría también por objetivo evitar que los contratos públicos fronterizos desembocaran en prácticas de *dumping* en cuanto pudieran permitir a las partes contratantes escoger el derecho nacional que les fuera más favorable.³⁹

Los otros apartados del artículo 8 aportan garantías suplementarias. El artículo 8, párrafo 2, precisa que el convenio de cooperación debe mencionar, en todos los casos, las obligaciones que se imponen por el derecho interno a las entidades territoriales durante la celebración de contratos públicos. Se trata de reglas de procedimiento relativas a la publicidad, competencia y adjudicación de empresas, reglas que son susceptibles de variar en función de la naturaleza de la operación y de su coste. Esta regla tiende a envolver la celebración de contratos públicos de una seguridad jurídica máxima, al obligar a las partes contratantes a que den a conocer los puntos sensibles de su legislación interna. Los ámbitos en los cuales hay una obligación de información entre las partes son, en particular, aquellos que tengan por objeto una regulación comunitaria. Cabe pensar, en concreto, en las directivas comu-

37. Cf. comentario citado, p. 39.

38. La misma regla se encuentra en el marco del Tratado de Karlsruhe, cf. art. 6.

39. En este sentido, cf. el comentario citado del MAP, p. 40.

nitarias sobre contratos públicos,⁴⁰ cuyo objetivo es el de asegurar la libre competencia en la celebración de contratos de importancia comunitaria.

El carácter marco de la regulación comunitaria explica que, en la práctica, las obligaciones relativas a la contratación pública puedan ser diferentes en los dos estados. En este caso, el último apartado del citado artículo 8 precisa que las entidades territoriales «adoptarán, sin afectar al Derecho aplicable a tales contratos públicos, aquellas medidas que sean útiles para permitir a cada una de ellas respetar las obligaciones que, en las materias anteriormente citadas, les impone el Derecho de la Parte Contratante a la que pertenecen».

La naturaleza de las «medidas útiles» que deberán adoptar las entidades territoriales puede ser variable. Podría tratarse simplemente de proporcionar los documentos necesarios para el control del contrato público en el estado de la entidad responsable del contrato. En ausencia de indicaciones precisas en el propio texto del Tratado, sería deseable que el convenio de cooperación precisara él mismo qué debe entenderse por medidas útiles en el sentido del artículo 8, en su último apartado.

1.2.1.2. Procedimientos particulares en la conclusión de convenios de cooperación transfronteriza

El artículo 3.3 señala que los convenios de cooperación «serán concluidos por las entidades territoriales conforme al procedimiento establecido, para cada una de ellas, por el Derecho interno de la Parte Contratante a la que pertenezcan».

Los procedimientos establecidos en cada estado implican dos etapas esenciales. El convenio ha de ser objeto de traslado ante un órgano estatal y, a continuación, debe publicarse. Ese traslado tiene como objetivo principal el de verificar que los convenios respetan tanto el derecho nacional como los compromisos internacionales de los dos estados. Por su parte, la publicación del convenio asegura la transparencia del desarrollo de la cooperación transfronteriza. Las modalidades de estas dos etapas varían en los dos estados.

En Francia, el traslado se lleva a cabo ante el prefecto⁴¹ en las mismas condiciones que en lo que se refiere al control de legalidad de las colectividades francesas.⁴²

40. La regulación comunitaria actual sobre los contratos públicos reposa sobre las siguientes directivas: Directiva 93/36, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos de suministro; Directiva 93/37, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras; Directiva 92/50, de 18 de junio de 1992, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios; Directiva 93/30, de 14 de junio de 1993, relativa a la formalización de contratos de suministros, obras y servicios en los sectores de operadores de redes; Directiva 89/665, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la sanción por incumplimiento de las obligaciones en la formalización de los contratos públicos de todas las categorías. Sobre la regulación comunitaria de los contratos públicos locales, véase P. Brunelli, *Marchés publics et Union européenne; nouvelles règles communautaires*, Edition Continent Europe, 1995.

41. En la mayoría de los casos, deberá valorarse si las partes contratantes francesas pertenecen o no al mismo prefecto. Para más detalles sobre estas formalidades, véase la Circular citada del Ministerio francés del Interior, y del Ministerio francés de Asuntos Exteriores, de 26 de mayo de 1994, publicada en los anejos de nuestro estudio citado, *La coopération transfrontière à l'échelle de la Catalogne*, IUEE, 1999.

42. Véase el artículo L-1112-1 del Código general francés de las entidades territoriales.

Este último podrá, en los dos meses siguientes a la presentación, dar traslado del convenio al tribunal administrativo si considera que es contrario a la legalidad.⁴³

En España, los proyectos de convenios transfronterizos deben ser objeto de una comunicación previa al secretario de Estado para las Administraciones territoriales (SEAT) del Ministerio de Administraciones Públicas (MAP).⁴⁴ Se obtiene la aprobación de la Administración estatal si ésta no formula ninguna objeción en el período de un mes respecto a la fecha de recepción del proyecto del convenio transfronterizo.

Los dos procedimientos no tienen el mismo significado. El traslado al prefecto tiene por efecto el de permitir la entrada en vigor del Convenio de forma inmediata. Por su parte, el Real decreto 1317/1997 precisa que «los convenios suscritos que hayan cumplido el requisito de la comunicación previa tendrán eficacia jurídica entre las entidades territoriales intervinientes desde el momento de su firma, salvo que en ellos se establezca otra cosa».

Los procedimientos internos someten los convenios de cooperación a publicación. En Francia, esta publicación deberá hacerse en las condiciones del derecho común, es decir, por vía de anuncio y publicación en el repertorio de actos administrativos. En España, la publicación se efectuará en el *Boletín Oficial del Estado*. En los dos países la publicación supone que el convenio deviene plenamente ejecutivo. El convenio puede oponerse, entonces, a terceros.

1.2.2. Otras precisiones

El artículo 10 del Tratado prevé la nulidad de los convenios contrarios al mismo. Esta nulidad deberá ser «declarada de acuerdo con el Derecho interno de la Parte que sea aplicable». Si el derecho aplicable es el derecho español, las personas que deseen obtener la nulidad del convenio deberán acudir a los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa, utilizando las reglas de los procesos españoles. En el supuesto contrario, si se aplica el derecho francés, la jurisdicción a la cual acudir será la jurisdicción del orden administrativo competente por razón del litigio.

Esta regulación no contempla el caso particular en el que el derecho aplicable es a la vez el derecho francés y el derecho español. En esta hipótesis, la jurisdicción a la cual deberá acudir y las reglas del proceso que deberán seguirse serán las del ordenamiento jurídico español si, según el recurrente, la causa de la nulidad consiste en investigar el comportamiento de la entidad territorial española, y a la inversa.

43. La circular citada de 26 de mayo de 1994 dispone que el prefecto deberá verificar en particular que:

—Las disposiciones contenidas en el convenio pertenecen a la competencia de la o las colectividades francesas afectadas.

—El firmante francés ha sido autorizado a concluir el convenio tras una deliberación de la Asamblea de la entidad territorial o de la agrupación afectada. Esta deliberación, por otra parte, debe ser anexada al texto del convenio para que se dé traslado al prefecto.

—El convenio ha sido firmado por el conjunto de las partes contratantes.

44. Las particularidades del derecho del Estado autonómico español han dado lugar a la necesidad de introducir estas reglas a través de tres textos diferentes: el Real decreto 1317/1997, de 1 de agosto de 1997 (BOE de 29 de agosto de 1997) un acuerdo de la Conferencia para Asuntos Europeos (BOE de 12 de diciembre de 1997) y un acuerdo de la Comisión Nacional de Administración Local (BOE de 1 de diciembre de 1997).

Una vez que la nulidad haya sido declarada por el juez competente, el estado en donde se tomó la decisión deberá informar sin retraso a la otra parte contratante. En el caso español, es a la entidad territorial condenada a quien corresponde hacerle saber a la Administración General del Estado y, más exactamente, al ministro de Administraciones Públicas. Este último tiene el deber de ponerse en contacto con el Gobierno francés.⁴⁵ Por parte francesa no se ha previsto un procedimiento similar.

La cuestión de la responsabilidad está abordada en los artículos 4 y 9 del Tratado. La primera disposición establece una especie de regla general, según la cual, «los convenios comprometerán exclusivamente a las entidades territoriales firmantes». Esta regla, ya clásica,⁴⁶ constituye la contrapartida de la consagración de la competencia de las entidades territoriales para celebrar convenios. Puesto que esta competencia no debe interferir en la competencia internacional de los estados, no hay ninguna razón para que éstos deban ser considerados responsables del comportamiento de sus colectividades infraestatales incluso a título subsidiario. El régimen de los convenios de cooperación transfronteriza aparece, de este modo, claramente dissociado del derecho internacional. Ello implica que cualquier persona que haya sufrido daños como consecuencia de la ejecución de un convenio de cooperación transfronteriza deberá iniciar una acción de responsabilidad contra las entidades territoriales afectadas.

El artículo 9 añade una regla especial, por la que «en la ejecución de los convenios, las entidades territoriales serán responsables dentro del límite de su participación financiera o, en su defecto, por los beneficios que hayan obtenido de la cooperación». Esta disposición se aplica para el caso en que el convenio dé lugar a un organismo transfronterizo y reposa sobre la idea de una distribución de riesgos en función de los compromisos financieros de cada una de las entidades. En la práctica, esta regulación invita a las partes contratantes a adoptar reglas más precisas en materia de responsabilidad en el marco de sus convenios. Deberán preverse, en cada caso, las modalidades de responsabilidad frente a terceros.⁴⁷

1.3. *La introducción de instrumentos institucionales para el desarrollo de la cooperación transfronteriza*

El Tratado de Bayona establece dos tipos de instrumentos institucionales para desarrollar la cooperación transfronteriza. En primer lugar, contiene una serie de disposiciones relativas a los tipos de organismos que las entidades territoriales pueden utilizar para llevar a cabo sus operaciones de cooperación transfronteriza. En segundo lugar, el Tratado prevé la creación de una Comisión franco-española de cooperación transfronteriza respecto de la cual deberán precisarse las características y funciones.

45. En este sentido, véase el citado comentario del Tratado de Bayona, del MAP, especialmente p. 43.

46. Esta regla se encuentra tanto en el Tratado franco-italiano como en el de Karlsruhe, y ha sido igualmente adoptada en el Protocolo adicional núm. 1 del Convenio de Madrid.

47. En este sentido, véase el comentario citado sobre el Tratado de Bayona, del MAP, especialmente p. 42.

1.3.1. Los organismos de cooperación transfronteriza

El texto del Tratado de Bayona incluye disposiciones relativas a dos tipos diversos de estructuras transfronterizas que pueden ser utilizadas por las entidades territoriales.

Las entidades infraestatales tienen la posibilidad de recurrir a órganos transfronterizos dotados o no de personalidad jurídica. Esta segunda hipótesis está expresamente prevista en el artículo 7 del Tratado, que precisa que:

«Las entidades territoriales podrán crear órganos comunes, sin personalidad jurídica, para estudiar cuestiones de interés mutuo, formular propuestas de cooperación a las entidades territoriales que los integren e impulsar la adopción por parte de éstas de las medidas necesarias para poner en práctica las soluciones previstas.

Estos órganos comunes no podrán adoptar resoluciones obligatorias para sus miembros ni para terceros.»

Esta categoría de organismo transfronterizo no ocupará nuestra atención en la medida en que tal posibilidad no constituye una aportación del Tratado de Bayona. Como precisaba el diputado y antiguo presidente del Comité de las Regiones, J. Blanc, se trata «del reconocimiento de estructuras tales como la “Comunidad de Trabajo de los Pirineos”, que podrán perdurar en su estado presente o ser transformadas en un instrumento *ad hoc* como proyecta igualmente el presente Tratado».⁴⁸

El hecho de que el artículo 7 permita un reconocimiento político de estructuras anteriores al Tratado demuestra la inutilidad práctica de esta disposición. Por ello nos centraremos en el aspecto novedoso del Tratado de Bayona. Éste consiste en las estructuras que, ostentando personalidad jurídica, pueden servir de apoyo a las operaciones de cooperación transfronteriza. El Tratado prevé estas estructuras bajo dos ángulos. El artículo 5 traza la lista de organismos conocidos en el derecho interno de cada uno de los dos estados, que ya podrán ser utilizados por las entidades territoriales para establecer operaciones de cooperación transfronteriza. El artículo 6 dispone una regulación específica común a estas estructuras, que serán las empleadas en el contexto de la cooperación transfronteriza.

1.3.1.1. Estructuras puestas a disposición de las colectividades fronterizas

La lista recogida en el artículo 5 del Tratado prevé dos posibilidades:

- La de las entidades territoriales que creen un nuevo organismo transfronterizo entre ellas.
- La de las entidades territoriales de un estado que pretendan participar en agrupaciones ya constituidas en el otro estado con el fin de llevar a cabo conjuntamente las operaciones de cooperación transfronteriza.

En estos dos casos los organismos de derecho interno que pueden ser utilizados en el marco operativo de la cooperación transfronteriza son, por un lado, la agrupación de interés público de cooperación transfronteriza («*groupement d'intérêt public de coopération transfrontalière*») y la sociedad de economía mixta local francesa («so-

48. Informe Blanc núm. 3161, p. 13.

ciété d'économie mixte locale) y, por otro lado, el consorcio español. La opción por estas estructuras se explica si se tiene en cuenta que cada una de ellas ha sido concebida en derecho interno para la realización de ciertas formas de cooperación entre las entidades públicas territoriales y/o sus establecimientos públicos.

La agrupación de interés público se constituye con el fin de permitir una cooperación entre personas jurídicas «con el objeto de ejercer conjuntamente actividades de interés general sin ánimo de lucro, o bien para poner en común los medios necesarios para el ejercicio de tales actividades».⁴⁹ Se trata de la única estructura del derecho francés en la que pueden agruparse todas las personas jurídicas de derecho público: Estado, entidades territoriales, establecimientos públicos nacionales y locales. Esta estructura autoriza, igualmente, la colaboración conjunta de esas colectividades públicas con personas jurídicas de derecho privado, tengan o no ánimo lucrativo. Por medio de la agrupación de interés público, las personas jurídicas ya no tienen que recurrir a estructuras privadas, tales como la asociación o la agrupación de interés económico, para desarrollar actividades de servicio público. Los campos de actuación preferente de las agrupaciones de interés público son la investigación,⁵⁰ la educación superior, la acción sanitaria y social, ...

La agrupación de interés público se constituye con o sin capital. Puede actuar con las aportaciones personales, materiales e inmobiliarias de los distintos miembros.⁵¹ Estas dos últimas características son particularmente apreciables en un contexto transfronterizo.⁵²

La sociedad de economía mixta local⁵³ es una sociedad mercantil de capital mayoritariamente público. Es una estructura que permite la cooperación entre las entidades locales francesas (municipios, departamentos, regiones y sus agrupaciones) y al menos una persona privada e incluso otras personas públicas «para realizar operaciones de ordenación, de construcción, para explotar servicios públicos de carácter industrial o comercial, o para cualquier otra actividad de interés general».⁵⁴ Así, las sociedades de economía mixta locales constituyen para las entidades territoriales

49. Expresión tomada del artículo 1 del anteproyecto de ley francesa relativa a la agrupación de interés público, anteproyecto incluido en el estudio del «Conseil d'État» francés sobre las agrupaciones de interés público, *La documentation française*, París, 1997, especialmente p. 61. Este informe incluye una lista bibliográfica relevante sobre la estructura de la agrupación de interés público.

50. Por ejemplo, el CNRS (Centre National de la Recherche Scientifique).

51. En cuanto a estos aspectos, véase el artículo 4 de la circular del Ministerio del Interior y del Ministerio de Hacienda de 16 de junio de 1994, relativa a las agrupaciones de interés público que incluyan entidades territoriales de países pertenecientes a la Unión Europea, publicada en los anejos de nuestro estudio citado *La coopération transfrontière à l'échelle de la Catalogne*, IUEE, Barcelona, 1999.

52. En este sentido, B. Ferrari, «L'État du droit de la coopération transfrontalière franco-italienne: les structures de droit français», en *La coopération transfrontalière franco-italienne, Colloque de Nice, 24 et 25 octobre 1996*, publicado en la colección «Travaux et Recherches» del Instituto de Derecho a la Paz y al Desarrollo, de la Universidad Niza-Sofía Antípolis, p. 31, especialmente p. 37.

53. Sobre esta estructura, véanse Cl. Deves y J. F. Bizet, *Les sociétés d'économie mixtes locales, Collectivités territoriales*, Economica, 1991; Th. Sur, Cl. Grange, M. A. Renoux, *Les SEML*, Edit. Moniteur, 1990; «Économie mixte locale», AJDA, 1993, núm. especial, *Cahier du CNFPT* núm. 47, abril 1996.

54. Art. L-1521-1 del Código general francés de las entidades territoriales.

un modo de intervención original que sitúa la eficacia de la gestión privada⁵⁵ al servicio del interés general. En 1997 había 1.325 sociedades de economía mixta locales en Francia. En su mayoría se consagraron a la explotación de servicios públicos locales. La utilidad de las sociedades de economía mixta locales en el contexto transfronterizo franco-español puede ser apreciada si se tiene en cuenta que en Francia la mayoría de los palacios de exposición están dirigidos por sociedades de economía mixta locales y que las sociedades de economía mixta local gestionan el 33 % del sector de la práctica del esquí francés.⁵⁶ La única sociedad de economía mixta local transfronteriza franco-española se incluye en este último sector. Desde 1998, el municipio español de Bielsa (Aragón) participa en la sociedad de economía mixta local de Aragnouet Piau Engaly, que gestiona en los términos de un contrato de arrendamiento los remontadores mecánicos de la estación de esquí de Piau Engaly (departamento de los Altos Pirineos). Esta sociedad de economía mixta local, creada en 1984, dispone actualmente de un capital de 250.000 francos, el 59 % del cual pertenece al municipio de Aragnouet y el 1 % al municipio español de Bielsa. Se trata, por tanto, de una participación más bien simbólica.⁵⁷

El consorcio español⁵⁸ es una estructura de cooperación interadministrativa de geometría variable. Puede consistir en una cooperación entre:

- entidades locales de una misma comunidad autónoma,
- entidades locales y administraciones autonómicas,
- entidades locales, administraciones autonómicas y administraciones estatales,
- administraciones estatales y autonómicas.

En fin, el consorcio comprende la cooperación entre cada una de las entidades citadas y las entidades privadas sin ánimo de lucro que persigan fines de interés público concurrentes a los de las entidades territoriales. Tal como sucede con la agrupación de interés público, se trata de una de las escasas estructuras que permiten la

55. En este sentido, véase «La charte de déontologie des SEM adhérentes à la Fédération nationale des Sociétés d'économie mixte», adoptada por el congreso, en Lyon, el 7 de diciembre de 1995; www.fr/fnsem/regard/deonto.htm

56. Todas estas informaciones están disponibles en el servidor de la «Fédération nationale des Sociétés d'économie mixte», www.fnsem.fr

57. En este sentido, cf. P. N'Diaye, «Les organismes français de coopération transfrontalière locale du Traité de Bayonne», *Jornadas de Información sobre el Tratado de Bayona*, Olot, 18 de diciembre de 1998.

58. Sobre esta estructura, véanse 1) Trabajos anteriores a la LBRL de 1985: Martín Mateo, *Los consorcios locales*, IEAL, Madrid, 1970; Martínez López-Muñiz, *Los consorcios en el derecho español (análisis de su naturaleza jurídica)*, IEAL, Madrid, 1974; M. Toribio Lesmes, «El consorcio local español», REVL núm. 194, 1977; José A. López Pellicer, *El consorcio urbanístico*, Abella, Madrid, 1984. 2) Trabajos posteriores a la LBRL: Varios autores, *Jornadas de Estudios sobre consorcios locales*, CEMCI, Granada, 1995; F. A. Castillo Blanco, «Los consorcios de entidades locales: análisis y valorización a la luz de la nueva legislación de régimen local», RAP núm. 124, enero-abril 1991, p. 397; Martín Mateo, «Los consorcios locales: una institución en auge», RAP núm. 129, septiembre-diciembre, 1992, p. 7; Martín Mateo, *Entes locales complejos*, Trivium, Madrid, 1987; P. Menéndez, «Reflexiones institucionales sobre los consorcios», en Varios autores, *La protección jurídica del ciudadano (Procedimiento administrativo y garantía jurisdiccional)*. Estudios en Homenaje al profesor Jesús González Pérez, coordina-

cooperación entre el conjunto de las entidades públicas territoriales y locales, sin excluir la participación de entidades privadas. En otro aspecto común,⁵⁹ el consorcio está dotado de personalidad jurídica, que los autores consideran que es de derecho público.⁶⁰ Y finalmente, algunos de los campos de actuación preferentes del consorcio son relativamente similares a los de la agrupación de interés público. Se está pensando, principalmente, en la educación superior y en la investigación.⁶¹ La similitud no va más allá, puesto que el régimen del consorcio es mucho más flexible que el de la agrupación francesa de interés público, como veremos posteriormente.

El consorcio Bidasoa Txingudi constituye actualmente el único consorcio transfronterizo creado en aplicación del Tratado de Bayona. Institucionaliza una cooperación entre la ciudad francesa de Hendaya y las ciudades vascas de Irún y Fuenterrabía. Este consorcio exclusivamente municipal está previsto que intervenga en los sectores del turismo, la cultura y el desarrollo económico y social.⁶²

Las estructuras propuestas por el derecho francés están reguladas en disposiciones específicas incluidas en el Código general francés de las entidades territoriales.⁶³ Estas disposiciones aportan modificaciones en cuanto al régimen de la agrupación de interés público y de la sociedad de economía mixta local, cuando son utilizadas como mecanismo de apoyo a las operaciones de cooperación transfronteriza. Estas

do por L. Martín-Retortillo, Civitas, Madrid, 1993, tomo III, p. 1993; E. Nieto Garrido, *El consorcio administrativo*, Barcelona, 1997; E. Nieto Garrido, «El consorcio como instrumento de cooperación administrativa», REALA núm. 70, abril-junio 1996, p. 327; E. Pérez Pérez, *El consorcio real en el derecho positivo español*, MOPU, Madrid, 1986; R. Sosa Wagner: *La gestión de los servicios locales*, Civitas, Madrid, 1997, pp. 214-227.

59. Somos conscientes del hecho que en Francia subsiste un debate en torno a la naturaleza pública o privada de la agrupación de interés público; véase sobre este punto, el informe citado del «Conseil d'État» francés, especialmente p. 41. No obstante, la jurisdicción administrativa suprema tiende a preferir la concepción según la cual la agrupación de interés público constituye una persona jurídica de derecho público. Véase, en este sentido, la propuesta planteada por el «Conseil d'État» francés, p. 61.

60. Como en Francia a propósito de la agrupación de interés público, la legislación española no precisa explícitamente la naturaleza pública o privada del consorcio. La doctrina mayoritaria estima, sin embargo, que el consorcio constituye una persona jurídica de derecho público, incluso cuando integra entidades privadas no lucrativas. En este sentido, cf. por ejemplo, la obra citada de R. Sosa Wagner, especialmente p. 216, o también, M. Rebollo Puig, «Los consorcios entre entes locales como forma de cooperación», *Anuario del Gobierno Local 1997*, especialmente p. 246.

61. Por ejemplo, el consorcio catalán del Instituto Universitario de Estudios Europeos, creado en 1985. Este consorcio está integrado por la Generalidad (particularmente por medio de la participación de otro consorcio, que es el Patronato Catalán pro Europa) y la Universidad Autónoma de Barcelona. Hay, igualmente, numerosos consorcios en el campo de la cultura (p.e., consorcio relativo al Museo de Arte Contemporáneo de Barcelona, o al Liceu...), del deporte (p.e., Comité para la Organización de los Juegos Olímpicos de Barcelona de 1992), para la realización de obras públicas, para los transportes públicos. Para otros ejemplos, cf. Martín Mateo, «Los consorcios locales: una institución en auge», RAP núm. 129, septiembre-diciembre, 1992, p. 7, especialmente pp. 14 y ss.

62. Véase nuestra obra «Le consorcio Bidasoa Txingudi: premier organisme public franco-espagnol de coopération transfrontalière entre entités locales», *Quaderns de Treball* núm. 32, del Instituto Universitario de Estudios Europeos de la Universidad Autónoma de Barcelona, Barcelona, 1999. Véase <http://www.bidasoa-txingudi.com>

63. Tales precauciones no han sido adoptadas en el ordenamiento jurídico español. El régimen del consorcio transfronterizo debería ser idéntico al de los consorcios creados en un contexto puramente de derecho interno.

particularidades serán estudiadas con más detalle posteriormente, en tanto que ponen de manifiesto las ambigüedades jurídicas de los instrumentos de cooperación transfronteriza puestos a disposición de las entidades infraestatales.⁶⁴

En este momento del análisis cabe precisar simplemente que la Ley francesa de 1992 establece dos tipos de agrupación de interés público en los que pueden participar las colectividades de los estados miembros de la Unión. Se trata de:

- Agrupaciones de interés público de cooperación transfronteriza «creadas para ejecutar y gestionar, a la vez, durante un tiempo determinado, todas las actuaciones necesarias para los proyectos y programas de cooperación interregional y transfronteriza que interesen a las colectividades locales pertenecientes a los estados miembros de la Unión Europea».⁶⁵
- Agrupaciones «creadas para realizar, durante un tiempo determinado, aquellas actividades que contribuyan a la elaboración y ejecución de políticas concertadas de desarrollo social urbano».⁶⁶

El texto del Tratado de Bayona se refiere exclusivamente al concepto de agrupación de interés público de cooperación transfronteriza. La posibilidad de crear una agrupación de interés público relativa al desarrollo urbanístico entre entidades infraestatales franco-españolas parece, por tanto, que se ha excluido.⁶⁷

Ya sólo nos falta precisar la regulación común a estas estructuras previstas por el Tratado.

1.3.1.2. Regulación común a las estructuras dotadas de personalidad jurídica

El Tratado presenta los principios que se imponen a cada estructura cualquiera que sea su régimen en derecho interno. El primer aspecto de esta regulación común concierne a la determinación del derecho aplicable al organismo de cooperación transfronterizo. El Tratado aborda a continuación el contenido de los estatutos del órgano transfronterizo, estatutos que deben ser adjuntados al convenio de cooperación transfronteriza.

1.3.1.2.1. El derecho aplicable

El derecho aplicable al organismo transfronterizo es el que corresponde a su categoría y al estado en el que tiene su sede. Se trata de una solución que tiende a conver-

64. Cf. nuestro 2.3.1.1.1.

65. Sobre este tipo de agrupación de interés público, cf. el artículo de F. Benoît-Rohmer, «Les groupements d'intérêt public de coopération transfrontalière», en *Guide juridique de la coopération culturelle transfrontalière*, Presses Universitaires de Strasbourg, 1995, especialmente p. 247; y también C. Autexier, «Commentaire de la loi du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale: participation d'autorités locales appartenant à un État membre de la Communauté européenne à des groupements d'intérêt public», RFDA núm. 419, 1993.

66. Véanse los artículos L-1112-2 y L-1112-3 del Código general francés de las entidades territoriales.

67. Los particularismos de la agrupación de interés público relativos al desarrollo urbanístico aparecen precisados en el Decreto francés núm. 93-705, de 27 de marzo de 1993, mientras que los de la agrupación de interés público transfronterizo están desarrollados en el Decreto francés núm. 93-571, de 23 de marzo de 1993.

tirse en clásica en el derecho de la cooperación transfronteriza.⁶⁸ Aplicada al contexto del Tratado de Bayona ello significa que la agrupación de interés público transfronteriza y la sociedad de economía mixta local transfronteriza estarán sometidas al derecho francés. La creación de un consorcio implicará la aplicación del derecho español.

El régimen jurídico de la agrupación de interés público de cooperación transfronteriza y de la sociedad de economía mixta local no plantea problemas particulares. El régimen de la agrupación de interés público de cooperación transfronteriza resulta de la confrontación de las disposiciones del artículo 21 de la Ley francesa de orientación y de programa para la investigación y el desarrollo tecnológico en Francia, de 15 de julio de 1982,⁶⁹ y del artículo 133 de la Ley francesa de 6 de febrero de 1992.⁷⁰ El primer texto contiene una serie de disposiciones generales relativas a las agrupaciones de interés público, mientras que el segundo prevé ciertas modalidades particulares para las agrupaciones de interés público utilizadas en el marco de la cooperación descentralizada de las colectividades territoriales francesas. La circular de 16 de junio de 1994 promulgada por el Ministerio del Interior, así como por el Ministerio de Hacienda, viene a completar este dispositivo al aportar precisiones útiles sobre el régimen de la agrupación de interés público transfronteriza.⁷¹

De la misma manera, el régimen de la sociedad de economía mixta local transfronteriza deriva de la combinación de varios textos jurídicos: la Ley núm. 66-537, de 24 de julio de 1966, relativa a las sociedades anónimas, sin perjuicio de las disposiciones específicas de la Ley núm. 83-597, de 7 de julio de 1983, y de la Ley de 6 de febrero de 1992 en sus disposiciones relativas a la cooperación descentralizada.

La determinación del derecho aplicable al consorcio español requiere más comentarios en la medida que la regulación de esta estructura está en función de los tipos de entidades territoriales que la componen.

Si se trata de un consorcio que incluye al menos una entidad local, el derecho aplicable se desprende de la legislación estatal de bases en materia de régimen local⁷² y de la legislación autonómica de aplicación adoptada por la comunidad autónoma a la cual la entidad local pertenece. Si el consorcio está formado por una comunidad autónoma y no incluye ninguna entidad local ni la Administración del Estado, el derecho aplicable será el de esa comunidad autónoma. Si el consorcio está compuesto por una comunidad autónoma y la Administración del Estado, sin partici-

68. Véase el Tratado de Karlsruhe y el Protocolo núm. 1 adicional al Convenio de Madrid.

69. Según esta disposición, «las agrupaciones de interés público dotadas de *personalidad jurídica* y de *autonomía financiera* pueden constituirse entre *establecimientos públicos* que desarrollen una actividad de investigación y de desarrollo tecnológico, entre uno o varios de entre ellos y una o varias personas de derecho público y de derecho privado para ejercer conjuntamente, por un *plazo de tiempo limitado*, actividades de investigación o de desarrollo tecnológico, gestionar equipamientos de interés común necesarios a sus actividades».

70. Esta disposición fue introducida en el artículo L-1112-3 y L-1112-4 del Código general francés de las entidades territoriales.

71. Esta circular ha sido publicada en los anejos de nuestro estudio citado *La coopération transfrontière européenne à l'échelle de la Catalogne*, IUEE, Barcelona, 1999.

72. Véanse la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local (LBRL), y el Real decreto legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de régimen local. En particular, artículos 57 y 87 de la LBRL.

pación de entidades locales, el régimen aplicable será el de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común.⁷³

Así, la determinación del derecho aplicable al consorcio requiere de un análisis caso por caso.⁷⁴ Esta circunstancia no permite demostrar más que de una manera general la flexibilidad del régimen de esta estructura. Por eso, aquí se optará por acudir a la regulación catalana del consorcio. Dos razones han guiado esta elección. La regulación del consorcio en Cataluña parece ser una de las más completas. Las estadísticas tienden a hacer de Cataluña la comunidad autónoma en la cual hay un mayor número de consorcios. En el último censo del servicio de la Administración local de Cataluña, constaban 117.⁷⁵

En Cataluña, el régimen del consorcio aparece fijado principalmente en los artículos 252 a 255 de la Ley 8/1987, de 15 de abril, municipal y de régimen local de Cataluña, y en los artículos 312 a 324 del Decreto 179/1995, por el que se aprueba el Reglamento de obras, actividades y servicios de los entes locales de Cataluña.⁷⁶ Según estas disposiciones la creación de un consorcio requiere principalmente un acuerdo entre los futuros miembros y la redacción de los estatutos. Estas dos condiciones parecen cubiertas por la exigencia en el Tratado de Bayona de la celebración de un convenio de cooperación en el que deben adjuntarse los estatutos del organismo transfronterizo. Así, el establecimiento de un consorcio transfronterizo debería implicar simplemente un procedimiento paralelo de publicación en el boletín oficial de la provincia, e incluso del de la Generalidad, anunciando la decisión de crear esa estructura. En fin, la comunicación previa del proyecto del convenio a la Administración del Estado debería concluir con una remisión del convenio, del acuerdo de los miembros del consorcio, de los estatutos y del acto de constitución a la Dirección General de la Administración local de la Generalidad para permitir la inscripción del consorcio en la sección complementaria del Registro de entidades locales de Cataluña.

73. Cf. art. 7 de esta ley, que precisa que «cuando la gestión del convenio [se trata del convenio de colaboración entre el Gobierno de la Nación y los órganos de gobierno de las comunidades autónomas] haga necesario crear una organización común, ésta podrá adoptar la forma de consorcio dotado de personalidad jurídica.» (N. del T.: Tras la modificación de la citada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, por la Ley 4/1999, de 13 de enero, el texto transcrito corresponde al actual artículo 6.5 de la misma Ley 30/1992).

74. Para una ilustración, véase nuestro comentario citado sobre el consorcio Bidasoa-Txingudi.

75. Esta cifra data de septiembre de 1997. No tiene en cuenta la decisión reciente de crear un consorcio para la organización del Fórum de las culturas de 2004, que tendrá lugar en Barcelona, y de la cual se ha hecho eco la prensa local, cf. *El País*, edición para Cataluña, 1 de septiembre de 1998, pp. 1 a 3. A título comparativo, Andalucía, la otra comunidad autónoma que cuenta con un gran número de consorcios, sólo dispone de una cincuentena. En este sentido, cf. F. López Menudo, «Servicios municipales y gestión consorciada», en Varios autores, *Jornadas de Estudios sobre consorcios locales*, CEMCI, Granada, 1995.

76. Véase *Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya* de 23 de junio de 1995, núm. 2066, p. 4744. Para un comentario de estas disposiciones, P. A. Alsina Gispert, «Els consorcis en el Reglament d'obres, activitats i serveis», en *Dret local. Ordenances, activitats i serveis públics*, coordinado por T. Font i Llovet, Marcial Pons, Barcelona, 1998, p. 425. Igualmente, en la misma obra, el artículo de M. Timón Herrero, «Els consorcis com a administració instrumental mixta», p. 451. Y, también, J. A. Pérez Torrente, «Els consorcis», *Autonomies*, núm. 21, diciembre de 1996, p. 49.

Aparte de estas formalidades constitutivas, el régimen del consorcio, es decir, las características de su régimen orgánico, funcional y financiero serán fijadas en los estatutos. Debe señalarse que el contenido mínimo del estatuto de los consorcios según la regulación catalana está cubierto por el contenido mínimo de los organismos de cooperación transfronteriza que viene establecido en el Tratado de Bayona.

1.3.1.2.2. Los estatutos

El Tratado contiene una regulación común relativa a los estatutos de los organismos transfronterizos. El artículo 6 incluye una lista con el contenido mínimo que deben recoger los estatutos de estos organismos y que deben ser adjuntados al convenio de cooperación. Los aspectos que deben estar obligatoriamente recogidos por los estatutos son:

1. La denominación, la sede, la duración y el derecho por el que se rija.
2. Su ámbito territorial.
3. El objeto concreto y los cometidos atribuidos al organismo por las entidades territoriales que en él participen.
4. La composición de los órganos de decisión y dirección, las modalidades de representación de las entidades territoriales que en él participen y la forma de designación de sus representantes.
5. El régimen de relaciones del organismo con las entidades territoriales que en él participen.
6. Las modalidades de funcionamiento, en particular en lo que respecta a la gestión de personal.
7. Las reglas presupuestarias y contables aplicables.
8. La forma de financiación de las actividades.
9. Los requisitos para la modificación de las condiciones iniciales de funcionamiento, para la adhesión o retirada de miembros, así como para la disolución.

El régimen financiero requiere algunas observaciones. El Tratado ha tenido que precisar que el organismo transfronterizo no puede establecer o percibir ingresos de naturaleza tributaria. Se financiará tan sólo mediante aportaciones presupuestarias de sus miembros o mediante los ingresos percibidos en contrapartida de los servicios que preste. Por otro lado, aunque únicamente está sometido al control financiero de una de las partes contratantes, el organismo debe atender a las peticiones de información procedentes de las autoridades encargadas del control financiero de la otra parte contratante.

Finalmente, el Tratado contiene una serie de precisiones relativas al régimen lingüístico de los estatutos y de las deliberaciones de los organismos. Estas últimas deben estar redactadas en las lenguas prescritas por el derecho interno de cada una de las partes contratantes. Ello implicará el uso del vasco y del catalán cuando las colectividades francesas pretendan crear un organismo transfronterizo con las entidades territoriales de estas dos comunidades autónomas.

1.3.2. La Comisión franco-española de cooperación transfronteriza

La decisión de principio relativa a la creación de la Comisión franco-española deriva de un intercambio de cartas entre los dos gobiernos hecho en Foix el 21 de octubre de 1994.⁷⁷ El artículo 11 del Tratado de Bayona se contenta con reproducir el contenido esencial de este intercambio de cartas tanto en lo que concierne a la composición como a las misiones de la Comisión franco-española de cooperación transfronteriza.

Esta Comisión, compuesta de 6 representantes por estado miembro, asegura una primera función general de seguimiento de la aplicación del Tratado de Bayona. Ello implica:

- «Intercambiar información entre las Partes Contratantes acerca de las iniciativas de las entidades territoriales en aplicación del Tratado; [...]
- Dar cuenta anualmente a las Partes de la aplicación del Tratado.»

Esta Comisión establece asimismo otras misiones que la convierten en un órgano de asistencia y de consulta para la cooperación transfronteriza en el ámbito de la frontera franco-española. La Comisión debe:

- «Estudiar los problemas que se le sometan relacionados con la aplicación del Tratado y formular propuestas para su solución;
- Hacer cualquier propuesta con vistas a mejorar el Tratado; [...]
- Examinar cualquier otra cuestión que las Partes le encomienden y que se refiera al campo de aplicación del Tratado.»

El penúltimo apartado del artículo 11 aporta una precisión en cuanto al ámbito preferente de la asistencia que la Comisión debe proporcionar a las entidades territoriales. La Comisión deberá prestar particular atención a resolver los problemas que puedan encontrar las iniciativas de las entidades infraestatales como consecuencia de una distribución de competencias distinta en el interior de los dos ordenamientos jurídicos estatales. De este modo, la Comisión se concibe como un lugar de concertación entre los diversos niveles (gobiernos, entidades locales y territoriales) que debe permitir el alcance de soluciones adaptadas a cada supuesto particular.

El papel de la Comisión no será sencillo. En efecto, el Tratado de Bayona contiene numerosas ambigüedades a las que la Comisión deberá enfrentarse. Estas ambigüedades relativizan las aportaciones del Tratado de Bayona.

2. Las ambigüedades del Tratado de Bayona

La lectura del artículo 2 revela, de entrada, dos tipos de ambigüedades. Según esta disposición el campo de aplicación del Tratado de Bayona se extiende sobre una zona que comprende:

77. Este intercambio de cartas ha sido publicado por el Decreto francés núm. 95-261, de 3 de marzo de 1995; cf. JORF de 10 de marzo de 1995.

- Del lado francés, las regiones de Aquitania, Midi-Pyrénées, Languedoc-Rosellón, así como los departamentos, municipios y agrupaciones comprendidos en este territorio,
- Del lado español, las comunidades autónomas del País Vasco, Navarra, Aragón y Cataluña, sus provincias, territorios históricos y municipios, así como algunas de sus agrupaciones, tales como las comarcas,⁷⁸ las áreas metropolitanas⁷⁹ y las mancomunidades de municipios.

¿Puede todavía hablarse de cooperación transfronteriza desde el momento en que el Tratado cubre una zona de más o menos 250 Km en el interior de cada país? Esta cuestión es tanto más pertinente en la medida en que según los términos del Tratado «no se impone ninguna condición de contigüidad de modo que las colectividades no fronterizas pueden concluir acuerdos de cooperación o bien participar en ellos siempre que las mismas estén incluidas en el perímetro general definido por el Tratado».⁸⁰ Por ejemplo, el Tratado de Bayona puede autorizar la celebración de un convenio llamado de cooperación transfronteriza entre Montpellier y Barcelona.

A esta primera ambigüedad de orden semántico, se añade el hecho de que el Tratado no se refiere a la frontera pirenaica en su totalidad. Una parte nada despreciable de la misma ha sido excluida. Se trata del Principado de Andorra. ¿Cómo interpretar esta omisión cuando la lógica impondría considerar el istmo pirenaico en su totalidad?

Los otros tipos de ambigüedades que sufre el Tratado de Bayona son de orden jurídico. Se tratará de demostrar las lagunas y debilidades de este Tratado que hacen suponer que este instrumento no permitirá más que un desarrollo relativo de la cooperación transfronteriza en el ámbito de la frontera pirenaica.

Estos tres tipos de ambigüedades —la relacionada con la ausencia de utilización coherente del concepto de cooperación transfronteriza, la relacionada con la ausencia de definición global de la frontera pirenaica y, finalmente, las de orden jurídico— ponen de relieve cuestiones a las cuales las reflexiones que siguen intentarán dar respuesta.

2.1. *La ambigüedad semántica del Tratado de Bayona*

El Tratado de Bayona, cuyo objeto principal es el de precisar el régimen de la cooperación transfronteriza entre ciertas entidades territoriales francesas y españolas se guarda mucho de aportar una definición explícita de la noción de coopera-

78. Sobre esta entidad, véase nota 26.

79. Estas áreas metropolitanas son creadas por las leyes autonómicas previa audiencia de la Administración del Estado, y de los ayuntamientos y diputaciones (equivalentes a los departamentos en España) afectados; véase artículo 43 de la Ley citada de bases de régimen local. Notamos que en el marco afectado por el Tratado de Bayona hay tan sólo dos áreas metropolitanas situadas en Cataluña (véase la Ley catalana 7/1987, de 4 de abril). Se trata de la Entidad Metropolitana del Transporte, que presta los servicios de transporte público de pasajeros (artículo 15.1 de la citada Ley catalana), y de la Entidad Metropolitana de Servicios Hidráulicos y de Tratamiento de Residuos, encargada del servicio de abastecimiento del agua, y del tratamiento y evacuación de las aguas, así como del tratamiento y eliminación de residuos.

80. Originalidad señalada por el senador-investigador M. Alloncle, en Informe núm. 132, de 11 de diciembre de 1996, sobre el proyecto de ley francesa que autoriza la ratificación del tratado entre la República francesa y el Reino de España relativo a la cooperación transfronteriza entre colectividades

ción transfronteriza. La ausencia del bien fundado recurso al concepto de cooperación transfronteriza es, sin embargo, evidente si se examina el derecho positivo. En esta primera etapa se propone analizar las razones y el alcance de la utilización incoherente de la noción de cooperación transfronteriza.

2.1.1. Ausencia de utilización coherente del concepto de cooperación transfronteriza

La ausencia de la utilización coherente del concepto de cooperación transfronteriza aparece inmediatamente si se acude al Convenio marco de Madrid, convenio en aplicación del cual se ha adoptado el Tratado de Bayona. El artículo 2.1 de ese Convenio precisa:

«Se considera cooperación transfronteriza, a efectos del presente Convenio, toda concertación que aspire a reforzar y a desarrollar las *relaciones de vecindad* entre colectividades o autoridades territoriales pertenecientes a dos o más Partes contratantes, así como a la conclusión de acuerdos y conciertos útiles para este fin.»

El campo geográfico del Tratado de Bayona va más allá de las simples relaciones de vecindad. La comparación con el de la iniciativa INTERREG II, la iniciativa comunitaria consagrada a la cooperación transfronteriza,⁸¹ refuerza todavía más esta constatación. La zona cubierta por el programa operativo franco-español es claramente inferior a la del Tratado de Bayona,⁸² ya que aquél está limitado a los departamentos y provincias contiguos a la frontera.⁸³

El carácter desmesurado del campo de aplicación del Tratado de Bayona es igual de flagrante si se compara con el del Tratado franco-italiano. Adoptado poco tiempo antes que el Tratado de Bayona, el Tratado franco-italiano cubre una zona de 25 Km del lado italiano.⁸⁴ De los tres tratados celebrados reciente-

territoriales, firmado en Bayona el 10 de marzo de 1995 (citado de ahora en adelante como Informe Alloncle núm. 132), p. 14.

81. Véase la Comunicación de la Comisión, DOCE de 1 de julio de 1994, C 180/60, a propósito del supuesto INTERREG II A.

82. Esta iniciativa comprende, del lado francés, los departamentos de los Pirineos Atlánticos, Hautes Pyrénées, Haute Garonne, Ariège y Pirineos Orientales, y del lado español, las provincias de Guipúzcoa, Navarra, Huesca, Lleida y Girona. Sobre la ejecución de esta iniciativa en Cataluña, véase nuestro estudio citado *La coopération transfrontière européenne à l'échelle de la Catalogne*, IUEE, Barcelona, 1999, especialmente pp. 66 y 67.

83. Añadamos, sin embargo, que está previsto que las ayudas otorgadas en el marco de la iniciativa INTERREG II puedan ser atribuidas a las medidas ejecutadas en las zonas NUTS III (departamentos en Francia y provincias en España) situadas fuera de las zonas citadas más arriba, pero adyacentes a las mismas, con la condición de que estas medidas impliquen un alto nivel de cooperación transfronteriza, y no movilicen, como regla general, más del 20% del gasto total del programa. Aún y así, este campo de aplicación ampliado de la iniciativa INTERREG II no cubre la totalidad del campo de aplicación del Tratado de Bayona.

84. Véase el artículo 2 del Tratado. Esta cifra corresponde a la definición italiana de zona fronteriza en relación con el Convenio de Madrid. Si no hay una definición universal, el espacio fronterizo o la zona fronteriza comprende habitualmente un radio que puede variar entre 10 a 50 km, según los estados y las instituciones (CE, Consejo de Europa,...). Sobre este punto, véanse C. Ricq, *Manuel de la coopération transfrontalière à l'usage des collectivités locales d'Europe*, 3ª edic., Conseil de l'Europe, espe-

mente por Francia, el Tratado de Bayona constituye el que dispone de un campo de aplicación más extenso.⁸⁵

La ausencia de una terminología verdaderamente regulada para describir las relaciones de las entidades infraestatales con las entidades extranjeras⁸⁶ no debería justificar la utilización incoherente del concepto de cooperación transfronteriza en el marco del Tratado de Bayona.

En Francia, como en España, la noción de cooperación transfronteriza implica necesariamente una relación de proximidad. Se quiere poner a prueba las distinciones hechas recientemente en Francia por las circulares administrativas en relación con la interpretación de la Ley francesa de 6 de febrero de 1992. La doctrina gubernamental francesa actual opone tres conceptos:

- La noción genérica de *cooperación descentralizada* que puede ser «definida como la relación entre colectividades territoriales francesas y colectividades extranjeras. Esta cooperación se refiere también tanto a las iniciativas comunes en el exterior de Francia, como sobre el territorio nacional en las que las colectividades territoriales extranjeras participan».⁸⁷
- La noción de *cooperación transfronteriza*: «La cooperación transfronteriza implica una acción de proximidad entre colectividades vecinas de un lado y otro de la frontera. Tiene como fin, en particular, toda concertación que persiga reforzar las relaciones de vecindad entre las colectividades territoriales o autoridades territoriales, promover y facilitar la cooperación entre colectividades territoriales de países vecinos colocados en situación de proximidad en un lado y otro de una frontera común.»
- La noción de *cooperación interregional*: «La cooperación interregional hace referencia a la cooperación entre regiones francesas y regiones de países vecinos (sin que tengan que ser necesariamente limítrofes). El empleo de estos términos está ligado en especial al desarrollo de la intervención regional en el seno de la CE.»⁸⁸

cialmente p. 11 y ss.; M. Bernard y Álvarez de Eulate, «La coopération transfrontalière», *Recueil de l'Académie de Droit International de La Haye*, 1993 VI, núm. 243, p. 297, especialmente, p. 326.

85. Según el Informe del delegado para la acción exterior de las colectividades locales, el Tratado de Karlsruhe cubre un diámetro de 400 km en el centro de Europa occidental; véase el Informe de noviembre de 1996, p. 10.

86. Los conceptos de «cooperación transfronteriza», «cooperación descentralizada», «cooperación interregional», «cooperación interterritorial», «cooperación más allá de la frontera», «acciones o relaciones exteriores» se utilizan simultáneamente. Véanse N. Levrat, *Le droit applicable aux accords de coopération transfrontière entre collectivités publiques infraétatiques*, PUF, París, 1994, especialmente p. 3.; F. Petitville, *La coopération décentralisée: les collectivités locales dans la coopération Nord-Sud*, L'Harmattan, París, 1995, especialmente pp. 18 y ss.; cf. informe del Consejo Económico y Social, presentado en 1992, por J. Billet, *Les relations extérieures des régions et des collectivités locales en vue d'une amélioration des échanges économiques*.

87. Véase la Circular del Ministerio del Interior, y del Ministerio de Asuntos Exteriores, de 26 de mayo de 1994, sobre la cooperación de las entidades territoriales francesas con entidades territoriales extranjeras publicada en los anejos de nuestro estudio citado *La coopération transfrontière européenne à l'échelle de la Catalogne*, IUEE, Barcelona, 1999.

88. Las nociones de cooperación transfronteriza y de cooperación interregional de la Ley ATR han sido precisadas por la circular del Ministerio del Interior, y del Ministerio de Hacienda, de 16 de junio de 1994. *Ibidem*.

Por parte española, la cooperación transfronteriza pública⁸⁹ comprende «todo tipo de actuación concertada entre instituciones públicas de dos (o varios) estados vecinos, y aplicada en zonas o territorios situados a uno y otro lado de la frontera con vistas a fortalecer las relaciones de vecindad entre esos estados y sus respectivas colectividades territoriales, a través de todos los medios de cooperación disponibles». ⁹⁰ Sea intergubernamental o entre colectividades infraestatales, esta cooperación transfronteriza pública implica un elemento de proximidad. ⁹¹

Debe investigarse, entonces, las razones que podrían explicar la utilización del concepto de cooperación transfronteriza en un contexto más amplio que el comúnmente admitido.

2.1.2. Razones susceptibles de explicar esta incoherencia flagrante

Una de las medidas para identificar las razones que son susceptibles de explicar por qué el campo geográfico del Tratado de Bayona ha sido fijado de manera tan extensiva en un lado y otro de la frontera podría consistir en investigar el interés que tal definición pueda presentar a los ojos de los diferentes actores. Este primer enfoque permite llegar a la conclusión de que la amplitud del campo de aplicación del Tratado de Bayona se ha adaptado a las especificidades de la frontera franco-española.

La extensión del campo de aplicación del Tratado de Bayona tiene en cuenta las características orográficas y demográficas de esta frontera montañosa. Los Pirineos constituyen una barrera natural entre los dos países que ha hecho difícil la implantación de núcleos importantes de población en la zona verdaderamente fronteriza. La mayor parte de las grandes aglomeraciones están relativamente alejadas de la frontera. ⁹² Ello es particularmente flagrante en la vertiente mediterránea, si se valora que más de 60 Km separan la ciudad catalana de Figueres de la ciudad francesa de Perpiñán. Sólo la existencia de ciudades cercanas las unas de las otras en la zona vasca (Irún, Fuenterrabía, Hendaya, pero también Bayona, San Sebastián) tiende a relativizar esta constante de despoblación de la frontera franco-española.

Puede también considerarse que la existencia de la «Comunidad de trabajo de los Pirineos» ha tenido una notable incidencia en la definición del campo de aplicación del Tratado de Bayona. Es revelador que todos los miembros franceses y es-

89. La cooperación llamada pública se opone a la que se conoce como privada, que corresponde a las concertaciones de iniciativas privadas de diversos tipos que incluyan la creación de foros, y de estructuras *ad hoc* como las asociaciones culturales, las redes de las universidades, las alianzas entre colegios profesionales, cámaras de comercio y de industria, las agrupaciones de empresas.

90. Véase Manuel Pérez González, «Algunas observaciones sobre el empleo de la técnica convencional en la cooperación transfronteriza entre colectividades territoriales», en *Hacia un nuevo orden internacional público y europeo. Homenaje al profesor Manuel Díez de Velasco*, Madrid, Tecnos, 1993, p. 545.

91. En este sentido, por ejemplo, Antonio Blanc Altemir, «La cooperación transfronteriza en Europa: especial referencia al marco pirenaico», *Afers Internationals* núm. 17, p. 37, especialmente p. 39.

92. Véase nuestro estudio citado, *La coopération transfrontière européenne à l'échelle de la Catalogne*, IUEE, Barcelona, 1999, especialmente pp. III y ss.

pañoles de esta asociación de cooperación transfronteriza han sido integrados en el campo de aplicación del Tratado de Bayona. Ello se comprende en la medida en que el objetivo del Tratado de Bayona es el de crear un «marco jurídico apropiado»⁹³ para la cooperación transfronteriza pese a las diferencias de estructuras políticas y administrativas de los dos estados. De este modo, el Tratado debía fundarse sobre la realidad de la cooperación transfronteriza entre ambos estados con el fin de permitir que las iniciativas existentes se desarrollaran en las mejores condiciones.

Por tanto, la incoherencia en la utilización del concepto de cooperación transfronteriza en el marco del Tratado de Bayona reside en la dificultad, para los redactores, de resolver el dilema al cual la realidad material les había enfrentado.

El contexto jurídico interno les imponía adoptar un tratado interestatal con vistas a permitir la aplicación del Convenio de Madrid relativo a la cooperación transfronteriza en el momento mismo en que la intensificación de las relaciones entre las entidades infraestatales demostraban el carácter exiguo e inadaptado de esta noción en el ámbito de la frontera franco-española. La adhesión de España a la Comunidad, el establecimiento de un mercado único sin fronteras son otros tantos factores que han conducido a esta evolución en los comportamientos de las entidades infraestatales. Finalmente, el Tratado de Bayona es víctima del anacronismo del Convenio de Madrid ante la presión de los hechos. Ilustra de forma brillante el retraso del derecho respecto a la práctica.

La definición extensiva del campo de aplicación del Tratado de Bayona debe analizarse, por tanto, como un compromiso político entre los gobiernos centrales y los representantes de las entidades infraestatales afectados.⁹⁴ Esta concepción ha permitido equilibrar las competencias de las diversas regiones, a la vez que ha permitido a las comunidades españolas cooperar con las regiones francesas beneficiándose ya del régimen liberal de la Ley de 1992. No obstante, por paradójico que pueda parecer, esta distorsión semántica es en algunos momentos criticable.

2.1.3. Crítica a esta distorsión semántica

Al abrigo de la cooperación transfronteriza, el Tratado de Bayona permite la celebración de convenios entre entidades territoriales no contiguas. Esta circunstancia tiende a establecer discriminaciones entre entidades territoriales difícilmente justificables.

El Tratado podrá autorizar a la ciudad española de Teruel (Aragón) que concluya un convenio de «cooperación transfronteriza» con la ciudad francesa de Burdeos, pese a que las dos poblaciones están separadas por una distancia de aproximadamente 640 km. Por el contrario, el Tratado no permite la celebración de un convenio de cooperación entre la ciudad de Perpignan y la ciudad de Palma de Mallorca, o

93. Véase el preámbulo del Tratado.

94. En este sentido, véase el Informe citado del MAP, especialmente p. 35. Este informe del MAP precisa que, tras considerar diversas opciones a lo largo de las negociaciones, las partes optaron por la solución más extensa, solución por la cual se pronunciaron las comunidades autónomas y las entidades locales españolas. Este acuerdo bastaría para justificar la existencia de un ligero desequilibrio geográfico, con la parte francesa formando un espacio más homogéneo que la parte española.

la de Valencia, pese a que estas ciudades están más cerca. Esta incoherencia puede aparecer tanto más injustificable por cuanto estas tres ciudades están históricamente relacionadas, ya que forman parte de los llamados Países Catalanes.⁹⁵

El Tratado cubre sin lugar a dudas la mayor parte del campo de actuación de la «Comunidad de trabajo de los Pirineos», pero deja de lado otras iniciativas de cooperación entre entidades infraestatales franco-españolas. Por ejemplo, la red C-6 que incluye, por un lado, las ciudades españolas de Barcelona, Valencia, Zaragoza y Palma de Mallorca y, por otro, las ciudades francesas de Montpellier y de Toulouse,⁹⁶ no podrá beneficiarse de las ventajas del Tratado de Bayona.

A la inversa, algunas de las disposiciones del Tratado de Bayona no extraen todas las consecuencias de la definición extensiva del campo de aplicación de este Tratado.

En primer lugar, la exclusión por parte española de algunas asociaciones de municipios o de provincias es difícilmente justificable. Estas últimas siempre pueden relacionarse a través de las ciudades o de las provincias, pero este rodeo se habría podido evitar. El Tratado, ¿no persigue justamente el objetivo de crear un marco jurídico apropiado con vistas a evitar que las entidades territoriales recurran a artificios groseros para llevar a cabo actuaciones de cooperación transfronteriza?

En segundo lugar, causa perplejidad la definición restrictiva del objeto de los convenios de cooperación que pueden ser establecidos por las colectividades. El artículo 3, párrafo 4, precisa que:

«Estos Convenios tendrán por objeto permitir a las entidades territoriales, en los ámbitos de interés común, crear y gestionar equipamientos o servicios públicos y coordinar sus decisiones.»

Esta disposición favorece una cooperación de proximidad aunque la definición del campo de aplicación llevaba a pensar que se habría podido aplicar a otros tipos de cooperación.⁹⁷ Las disposiciones relativas a los convenios que prevean la celebración de contratos públicos⁹⁸ permiten llegar a la misma conclusión. Habría sido sin duda preferible dejar que cada convenio de cooperación transfronteriza se esmerara en definir su objeto, con una sola restricción: la necesidad de que este objeto entrara en el marco de las competencias internas de las entidades afectadas.

La delimitación extensiva del campo de aplicación de la cooperación transfronteriza entre entidades infraestatales parece derivar en una práctica corriente si se tiene en cuenta que está presente en otros tratados. Esta particularidad ha sido considerada como uno de los aspectos positivos tanto del Tratado de Karlsruhe, como

95. Para una carta de presentación de estos países llamados catalanes, véase la obra de la Generalidad «Perfil de Cataluña», p. 13.

96. Sobre esta red, véase el artículo de F. Morata, «Barcelone et la Catalogne dans l'arène européenne», en Richard Balme, *Les politiques du néo-régionalisme: action collective régionale et globalisation*, Economica, p. 107, especialmente pp. 119 y ss.

97. Notamos, sin embargo, un progreso respecto al Tratado franco-italiano, que establece una lista precisa de los ámbitos de actuación que pueden dar lugar a una cooperación entre entidades; la modificación de esta lista necesita un intercambio de notas entre las partes. Véase el artículo 3.

98. Véase el artículo 8 del Tratado de Bayona.

del Tratado de Bayona, en particular por comparación con el Tratado franco-italiano. En efecto, este último convenio cubre un campo de aplicación particularmente desequilibrado entre los dos estados. Del lado italiano se trata de una zona puramente transfronteriza de 25 Km, mientras que del lado francés las entidades que pueden beneficiarse del Tratado son las incluidas en el territorio de las regiones Rhône-Alpes y Costa Azul.

Por anodina que pueda parecer esta distorsión semántica ilustra las contradicciones actuales del derecho de la cooperación entre entidades o autoridades territoriales.

La primera reside en la ausencia de un vocabulario adaptado a la realidad material de la cooperación entre las entidades infraestatales. Diversos esfuerzos se han hecho en este sentido. Nuestra preferencia se decanta por la expresión «*coopération transfrontière*», es decir, la cooperación más allá de la frontera.⁹⁹ Este término permite englobar todas las formas actuales de cooperación enmarcadas en la cooperación transfronteriza, incluida la cooperación entre todo tipo de entidades que no sean limítrofes. La versión francesa del Tratado de Amsterdam consagra en cierto modo esta nueva terminología.¹⁰⁰ Por el contrario, debe lamentarse la ausencia de rigor en las otras traducciones. La versión inglesa y la versión española se contentan con recurrir a la expresión clásica de cooperación transfronteriza.

Debe replantearse¹⁰¹ la utilidad de disociar el régimen de la cooperación transfronteriza del de la cooperación entre entidades territoriales no contiguas a la frontera. Aceptar que las entidades territoriales puedan llevar a cabo actuaciones de cooperación transfronteriza es admitir que tales operaciones no constituyen más que una proyección exterior del ejercicio de sus competencias internas, sin que se cuestione el monopolio del estado en materia de relaciones internacionales. Esta concepción justifica cualquier forma de cooperación entre entidades infraestatales y no sólo la cooperación transfronteriza.

99. Nos situamos en la postura de N. Levrat, que ha sido uno de los primeros en militar a favor de la creación de esta nueva denominación. Véase N. Levrat, *Le droit applicable aux accords de coopération transfrontière entre collectivités publiques infraétatiques*, PUF, París, 1994. (N. del T.: En el texto original se establece la distinción entre «*coopération transfrontalière*» y «*coopération transfrontière*». El primero de estos dos conceptos puede traducirse por «cooperación transfronteriza», y va referido a una cooperación entre entidades infraestatales que requiere la contigüidad fronteriza. Por el contrario, el segundo concepto no encuentra un adecuado término en el ordenamiento jurídico español, tal y como señala el propio texto; por ello, se ha optado por mantener el concepto en su versión francesa, «*coopération transfrontière*», con el sentido de una cooperación entre entidades territoriales que no requiere la contigüidad fronteriza. De este modo, aparece clara la distinción entre «*coopération transfrontalière*» y «*coopération transfrontière*»).

100. El artículo 198 C, en su versión francesa, precisa que «*Le Comité des Régions est consulté par le Conseil ou par la Commission dans les cas prévus au présent Traité et dans tous les autres cas, en particulier lorsqu'ils ont trait à la coopération transfrontière, où l'une de ces deux institutions le juge oportuno*», (la redonda es nuestra).

101. En este sentido, véanse los trabajos recientes del Consejo de Europa, en particular, el protocolo núm. 2 al Convenio marco sobre la cooperación transfronteriza de las colectividades o autoridades territoriales, relativo a la cooperación interterritorial, adoptado el 17 de marzo de 1998 y abierto a firma el 5 de mayo de 1998. Este protocolo procede a la aplicación por analogía de los principios del Convenio marco a la cooperación entre entidades territoriales no contiguas.

En otro orden de ideas, limitar la cooperación entre entidades sólo a la zona de la frontera comporta hacer renacer la idea de frontera barrera. Se trata tan sólo de replantear la concepción lineal de la frontera.¹⁰² El proyecto de creación de un espacio sin fronteras en el seno de la Unión Europea resiste mal la consagración de un régimen demasiado específico de zonas fronterizas frente a otras partes de los estados miembros.¹⁰³ En último término estas diferenciaciones entre las entidades territoriales son susceptibles de generar conflictos internos.

El Tratado de Bayona no debería ser más que un trampolín para nuevas reivindicaciones por parte de las comunidades autónomas españolas, reivindicaciones a un derecho a la «*coopération transfrontière*». El hecho de que el Tratado no cubra toda la frontera pirenaica refuerza esta afirmación.

2.2. *La ambigüedad geográfica del Tratado de Bayona*

El análisis del campo de aplicación del Tratado de Bayona revela instantáneamente la ambigüedad geográfica de este convenio. El Principado de Andorra no forma parte del Tratado pese a que se trata de un territorio enclavado en los Pirineos, entre Francia y España. Históricamente, el destino de este Principado ha estado siempre estrechamente ligado al de sus estados vecinos. Será suficiente con recordar en este momento la existencia de los copríncipes, el presidente de la República Francesa y el obispo de Urgell,¹⁰⁴ y el régimen lingüístico que reconoce el catalán como lengua oficial del Principado. Así, parece necesario examinar las características propias del Estado andorrano que permitan explicar por qué el Tratado de Bayona no se refiere a la frontera pirenaica en su globalidad. A continuación, intentaremos evaluar el alcance de la falta de inserción de este Estado en el marco de la cooperación transfronteriza en el ámbito de los Pirineos.

2.2.1. La ausencia del Estado andorrano

Múltiples razones jurídicas y políticas pueden invocarse para explicar la ausencia del Estado de Andorra en el Tratado de Bayona. La enumeración de las dificultades inherentes al contexto jurídico andorrano nos incitará a precisar a título

102. Sobre las diversas concepciones de la noción de frontera, frontera-línea, frontera-zona, véanse Michel Foucher, *L'invention des frontières*, Fondation pour les Études de la Défense nationale, París, 1986; Michel Bottin, *La frontière de l'État, approche historique et juridique*, Sciences de la Société, núm. 37, febrero de 1996, p. 15.

103. Se puede relacionar esta idea con la evolución de la iniciativa INTERREG. Consagrada en su origen únicamente a las regiones fronterizas, esta región empieza en la actualidad a interesarse por la cooperación interregional y transnacional. Véase INTERREG II C, DOCE C, 200, de 10 de julio de 1996, p. 23. Se piensa asimismo en el reciente interés de la Comunidad por la elaboración de una ordenación del territorio europeo. Véase «Document Europe 2000 +, coopération pour le développement pour l'aménagement du territoire européen», Comisión Europea, 1994, especialmente sección B, «Evolution d'espaces spécifiques, les régions frontalières de l'isolement d'intégration», pp. 127 y ss.

104. El origen de estas instituciones se remonta al siglo XIII con los «Pariatges» de 8 de septiembre de 1278 y de 6 de diciembre de 1288, firmados en La Seu d'Urgell. Acerca de este punto, véase P. Raton, *Le statut international de la Principauté d'Andorre*, 2ª actualización, secretario general para los Medios de Comunicación del Gobierno de Andorra, 1990, p. 9, especialmente p. 14.

prospectivo de qué modo el derecho a la cooperación transfronteriza podría generalizarse a toda la frontera pirenaica.

2.2.1.1. Razones susceptibles de explicar la ausencia del Estado de Andorra

Las negociaciones relativas al Tratado de Bayona coincidieron con las referidas a la adopción de una Constitución por el Principado de Andorra.¹⁰⁵ Se consideró más oportuno aplazar la integración del Principado de Andorra en el Tratado de Bayona para que pudiera concentrarse en las adaptaciones necesarias para el nacimiento de ese nuevo ordenamiento jurídico.

Se trataría de plantear en primer término la discusión relativa al estatuto jurídico del Principado de Andorra, al consagrarse de forma indudable su carácter estatal. Cabe recordar que la doctrina había defendido diversas teorías en relación con la naturaleza del microestado pirenaico. La institución de los copríncipes fue considerada como una extraña «supervivencia feudal en el mundo contemporáneo».¹⁰⁶ Algunos autores han intentado examinar esta particularidad a través del concepto de *condominium*.¹⁰⁷ Otros han analizado el estatuto particular del Principado de Andorra bajo el prisma de los criterios propios de un estado con vistas a determinar si podía tratarse realmente de un estado.¹⁰⁸

La Constitución de 14 de marzo de 1993 resuelve definitivamente esta discusión al afirmar en su artículo 1, párrafo 1, que «Andorra es un Estado de derecho, independiente,¹⁰⁹ democrático y social.» Antes de esta reforma, el principal argu-

105. Sobre esta reforma constitucional, véanse las obras en castellano y catalán: Ramon Viñas Farré, «La reforma del estatuto internacional del Principado de Andorra», *Revista Española de Derecho Internacional*, 1993, pp. 596-604; Pere Figareda i Cairol, *Las instituciones del Principado de Andorra en el nuevo marco constitucional*, Institut d'Estudis Andorrans, Civitas, Barcelona, 1995; «Andorra en el ámbito jurídico europeo», *XVI jornadas de la Asociación Española de Profesores de Derecho internacional y Relaciones internacionales*, Principado de Andorra, 21, 3 de septiembre de 1995, Marcial Pons, Madrid, 1996; *Legislació constitucional del Principat d'Andorra*, Col·lecció Set Claus, Premsa Andorra, Andorra la Vella, 1995; Àlvar Valls, *La nova constitució d'Andorra*, Premsa Andorrana S, 1993. Obras en francés: Gilles Aubert, «Un régime parlementaire atypique qui trouve ses origines au XIII^e siècle: la principauté d'Andorre. A propos d'institutions coutumières confirmées par la Constitution du 28 avril 1993», *La tribune du droit public*, 1998, pp. 1-11; J. Cl. Colliard, «L'État d'Andorre», *Annuaire français de droit international*, 1993, pp. 377-392; C. Mondou, «La constitution Andorrane du 28 avril 1993, la disparition de la dernière institution féodale d'Europe», *Revue de la recherche juridique*, derecho positivo, 1996, pp. 83-113; Pere Bascompte i Carbonell, «Les relations internationales de l'Andorre depuis la Constitution de 1993», *Mémoire de maîtrise de droit public*, junio 1996, Universidad de Perpiñán.

106. C. Rousseau, *Mélanges Verziil*, La Haye Nijhoff, 1958, pp. 337-346; en el mismo sentido, C. A. Colliard, *Institutions de relations internationales*, Dalloz, 9^a edición, 1990, p. 65; citados por J. C. Colliard, artículo citado anteriormente en *Annuaire français de droit international*.

107. Véase L. Duguít, *Traité de droit constitutionnel*, tomo II, 3^a edición, 1928, p. 55.

108. Véanse Bertrand Berlinguier, *Le régime politique et international des vallées d'Andorre*, París, Pédone, 1971; K. Zemanek, *Le statut international de l'Andorre, situation actuelle et perspective de réforme*, Viena, 1980; P. Raton, *Le statut international de la Principauté d'Andorre*, 2^a actualización, Secretariado general para los medios de comunicación del Gobierno de Andorra, 1990; N. Marquès i Oste, *La reforma de les institucions d'Andorra (1975-1981). Aspectes interns i internacionals*, Lleida, 1989.

109. Cursiva del autor.

mento para rechazar la cualidad de estado para el Principado de Andorra derivaba de la ausencia de un reconocimiento internacional como tal. Ello explica que el acceso a la sociedad internacional haya constituido para el Principado una prioridad esencial. Muy rápidamente, el Principado de Andorra, el Reino de España y la República Francesa celebraron un Tratado de buena vecindad, de amistad y de cooperación.¹¹⁰ Por este Tratado, Francia y España reconocen la cualidad de estado soberano al Principado de Andorra,¹¹¹ estableciendo relaciones diplomáticas y comprometiéndose a facilitar el acceso de Andorra a las organizaciones y conferencias internacionales.¹¹² Esta primera consolidación del Principado de Andorra en tanto que Estado con plenitud de capacidad internacional proseguirá con la admisión del Estado pirenaico en el seno de la ONU,¹¹³ del Consejo de Europa, de la UNESCO, de la OSCE y, más recientemente, con la negociación de un acuerdo con la Comunidad Económica Europea.¹¹⁴

La adquisición de la cualidad de Estado ha supuesto profundas modificaciones en las relaciones del Principado de Andorra con las otras entidades públicas extranjeras. Fue debatida la oportunidad de mantener una representación de carácter gubernamental en el interior de la Comunidad de Trabajo de los Pirineos.¹¹⁵ Finalmente, se decidió traspasar esta tarea a las entidades locales.¹¹⁶ La protección del carácter de estado soberano por parte del Principado de Andorra implica la necesidad de mantener relaciones ante todo con otros estados. Esta reserva se comprende tanto más en cuanto se está en presencia de un microestado, esto es, de un estado cuyo territorio y población son inferiores a los de una región en un estado de dimensión corriente.¹¹⁷

110. Este Tratado ha sido aprobado por el Consejo General el 4 de noviembre de 1993. Se ha publicado en el *Boletín Oficial del Principado de Andorra*, en adelante BOPA, de 19 de noviembre de 1993, núm. 64, p. 1132.

111. El artículo 1 de este Convenio precisa que «La República Francesa y el Reino de España reconocen al Principado de Andorra como un Estado soberano.»

112. Véase el artículo 2 de este Tratado.

113. Sobre este aspecto, véase R. Paniagua Redondo, «Andorra: Naciones Unidas y los derechos humanos», en *Andorra en el ámbito jurídico europeo*, XVI Jornadas de la Asociación Española de Profesores de Derecho internacional y Relaciones internacionales, Principado de Andorra, 21 a 23 de septiembre de 1995, Marcial Pons, Madrid, 1996, especialmente pp. 45 y ss.

114. Destaquemos que la existencia de la Comunidad Europea ha jugado un papel decisivo en el deseo del Principado de transformarse en un verdadero Estado. Sobre este punto, véase Nicole Stoffel Valloton, «Reflexiones en torno a las repercusiones para el Principado de Andorra de la adhesión de España a la CEE y el Acuerdo del Principado con la CEE», en la obra citada *Andorra en el ámbito jurídico europeo*, XVI Jornadas de la Asociación Española de Profesores de Derecho internacional y Relaciones internacionales, especialmente p. 75.

115. Véanse la pregunta planteada sobre este tema al Gobierno andorrano por M. Jaume Cassany, presidente del grupo parlamentario de Nova Democràcia, *Butlletí del Consell General*, núm. 7, de 11 de marzo de 1996, p. 25, y la respuesta del Gobierno, en el *Diario Oficial del Consell General*, núm. 3, 1996, de 21 de marzo de 1996, p. 27 y ss.

116. Este traspaso fue realizado a favor de los *Comuns*, que son los órganos de deliberación de las parroquias. Sobre estos diferentes órganos, cf. *infra*.

117. El Principado de Andorra dispone de un territorio de 468 km² y 65.227 habitantes (cifra del Ministerio de Asuntos Sociales y Culturales del Principado). Estas cifras colocan al Principado a la cabeza de los microestados europeos, por delante de Liechtenstein, el Principado de Mónaco, la Ciudad del Vaticano y la República de San Marino. Véase Pere Figareda i Cairol, obra citada, especialmente, p. 12.

La necesidad de no diluir su esencia estatal explica sin duda que la consagración del derecho a la cooperación transfronteriza a favor de las entidades territoriales andorranas no constituya actualmente una prioridad para el Principado. Éste último no ha presentado oficialmente la solicitud para formar parte del Tratado de Bayona, pese a las reivindicaciones de sus entidades territoriales planteadas por la Comisión de Trabajo de los Pirineos. La presentación de tal requerimiento no puede ser tomada en consideración actualmente ante la ausencia de ratificación del Convenio marco de Madrid por el Principado de Andorra. En efecto, el Tratado de Bayona constituye una aplicación de este convenio, como lo recuerdan expresamente su preámbulo y su primer artículo. En estas condiciones, se hace difícil prever la integración del Principado de Andorra en el Tratado de Bayona, en la medida en que este Estado miembro del Consejo de Europa no ha ratificado el Convenio de Madrid. Los particularismos de la organización territorial andorrana podrían añadirse a la complejidad que supone la integración del Principado de Andorra en el marco del Tratado de Bayona.

Más allá de estas razones jurídicas cabría pensar que la integración del Estado andorrano en el Tratado de Bayona podría conducir al surgimiento de un importante núcleo catalán, políticamente poco deseable para los estados francés y español.

En definitiva, las dificultades jurídicas explican la ausencia del Estado de Andorra en el Tratado de Bayona, pero no nos parecen insalvables. Así pues, parece oportuno examinar a título prospectivo las condiciones necesarias para la integración del Principado de Andorra.

2.2.1.2. Hacia un enfoque de la frontera pirenaica en la que se incluya el Principado de Andorra

El nuevo contexto jurídico implica que la integración del Principado de Andorra en el Tratado de Bayona requerirá por una parte la ratificación del Convenio marco de Madrid por el Estado de Andorra y, por otra, la adopción de un acuerdo tripartito entre la República francesa, el Reino de España y el Principado. Este acuerdo debería tomar la forma de un tratado internacional adoptado conforme a las disposiciones del capítulo III, título IV, de la nueva Constitución andorrana.¹¹⁸ Las negociaciones deberían ser llevadas a cabo por el Gobierno andorrano¹¹⁹ puesto que es el competente para dirigir la política nacional e internacional del Princi-

118. Para un comentario de estas disposiciones, véase Luis Ignacio Sánchez Rodríguez, «La constitución de Andorra y el derecho internacional público», en la obra citada *Andorra en el ámbito jurídico europeo*, XVI jornadas de la Asociación Española de Profesores de Derecho internacional y Relaciones internacionales, especialmente p. 21; o, en la misma obra, el artículo de C. F. Ponte Martínez, «Algunos aspectos relevantes para el Derecho internacional público», especialmente p. 99; cf. asimismo, Pere Bascompte i Carbonell, *Les relations internationales de l'Andorre depuis la Constitution de 1993*, mémoire de maîtrise de droit public, junio 1996, Universidad de Perpignan.

119. El propio objeto de este Tratado invita a pensar que la participación de los copríncipes en las negociaciones no será obligatoria. En efecto, esta presencia es necesaria en los tratados internacionales concluidos por el Principado con sus dos estados vecinos cuando estos tratados afecten a la seguridad interior y la defensa, al territorio de Andorra, a la representación diplomática o a las funciones consulares y a la cooperación judicial y penitenciaria. Véase el art. 66.1 de la Constitución andorrana.

pado.¹²⁰ Un tratado de este tipo debería ser objeto además de ratificación parlamentaria en virtud del artículo 64 de la Constitución andorrana.¹²¹ En fin, sería necesaria la rúbrica de los copríncipes con el fin de expresar el consentimiento del Estado a estar obligado internacionalmente por el Tratado.¹²² Se trataría de una competencia debida que no deja a los copríncipes ninguna posibilidad de negociación.

El objeto del Tratado consistirá en permitir a las entidades territoriales andorranas la celebración de operaciones de cooperación transfronteriza con las entidades territoriales francesas y españolas. Corresponderá al Gobierno andorrano precisar cuáles son las entidades territoriales andorranas que podrán tomar parte en el campo de aplicación del nuevo Tratado. Tal como resulta del título VI de la Constitución, la organización territorial del Principado de Andorra reposa sobre diversas entidades.¹²³ Las más importantes son las parroquias,¹²⁴ que son administradas por una asamblea territorial denominada *comú* y por un ejecutivo llamado *consol*. Estas parroquias disponen de importantes prerrogativas fijadas tanto por la Constitución¹²⁵ como por la ley¹²⁶ en virtud del principio de la libre administración. Es posible citar algunas de las que puedan ser particularmente relevantes en un con-texto transfronterizo. Las parroquias son competentes en lo que se refiere a los servicios públicos locales comunales, las vías públicas, la cultura, el deporte, las actividades sociales y el urbanismo. Se desprende que el Gobierno andorrano podría muy bien delimitar el campo de aplicación del nuevo tratado a las parroquias. Ello es tanto más probable en cuanto que en el seno de las parroquias, el territorio andorrano se divide en *veïnats* y *quarts*,¹²⁷ que son las divisiones resultantes de la tradición andorrana y cuyas competencias reposan muy a menudo sobre los usos y costumbres.¹²⁸

Faltará entonces por saber cuál será la contribución del derecho andorrano al desarrollo de los instrumentos de la cooperación transfronteriza. En el momento actual, el ordenamiento jurídico de este Estado no conoce ni la figura del consorcio, ni las de la agrupación de interés público o de la sociedad de economía mixta local. El Gobierno andorrano podría simplemente autorizar a los *comuns* para que participaran o crearan tales organismos con otras entidades infraestatales fronterizas. Aunque esta última solución parece ser la más verosímil, tampoco puede excluirse

120. Véase el artículo 72.2 de la Constitución andorrana.

121. Esta disposición es relativamente parecida a la contenida en el artículo 53 de la Constitución francesa, sobre cuyo artículo el Tratado de Bayona ha necesitado una ley de ratificación.

122. Véase el artículo 44.1 de la Constitución andorrana.

123. Sobre este aspecto, véase C. Mondou, «La constitution Andorrane du 28 avril 1993, la disparition de la dernière institution féodale d'Europe», *Revue de la recherche juridique*, derecho positivo, 1996, especialmente p. 97 y ss.; y Pere Figuera i Cairol, *Las instituciones del Principado de Andorra en el nuevo marco constitucional*, Institut d'Estudis Andorrans, Civitas, Barcelona, 1995, especialmente p. 47.

124. Las parroquias son siete: Canillo, Encamp, Ordino, La Massana, Andorra la Vella, Sant Julià de Lòria y Escaldes-Engordany.

125. Véase el artículo 80 de la Constitución andorrana.

126. Véase la Ley de 4 de noviembre de 1993, relativa a la delimitación de competencias de los *Comuns*, BOPA de 19 de noviembre de 1993, núm. 64, p. 1133.

127. Véase el artículo 84.

128. Es, por ejemplo, tradición que los *Quarts* sean competentes para administrar los bosques y pastos que les pertenecen.

totalmente la introducción de un instrumento específicamente andorrano que permita la cooperación transfronteriza entre las colectividades territoriales.

Por el momento, el Gobierno andorrano no ha adoptado ninguna disposición concreta en cuanto al posible contenido del futuro tratado. La ausencia del Estado andorrano en el Tratado de Bayona podría prolongarse por muchos años, a la vez que podría ser temporal.¹²⁹ En estas condiciones, parece oportuno considerar el alcance de las cuestiones planteadas.

2.2.2. Alcance de la ausencia del Estado de Andorra

En el estado actual del derecho, las entidades infraestatales francesas afectadas por el Tratado de Bayona no pueden entablar relaciones transfronterizas con el Estado andorrano. En Francia la posibilidad de que las entidades infraestatales traben relaciones con estados está prohibida. Si bien la legislación francesa autoriza la cooperación entre entidades territoriales,¹³⁰ el artículo L-112-5 del Código general francés de las entidades territoriales dispone expresamente que ello excluye toda cooperación con estados extranjeros.¹³¹ En el ordenamiento jurídico español no hay una prohibición expresa. La jurisprudencia reciente del Tribunal Constitucional español¹³² podría permitir que se salvara la prohibición sistemática de cooperación, a partir de ciertas excepciones muy estrictas. El convenio debería estar relacionado con las competencias internas de la comunidad autónoma. Un contenido técnico sin connotaciones de alto valor político y sin un verdadero compromiso jurídico podría ser el testimonio de la ausencia de interferencia con las competencias del Estado español. Y, de igual modo, si el órgano estatal asociado no se beneficiara de la capacidad real de representar al Estado en el exterior. Por tanto, es prudente que se pueda pensar que los convenios que cumplieran las condiciones citadas podrían ser lícitos.

La cuestión de la cooperación transfronteriza entre las entidades locales de la frontera pirenaica parece menos delicada. En el lado andorrano, donde las parroquias disponen de importantes competencias a menudo enumeradas de forma muy amplia aunque precisa,¹³³ no se duda en afirmar «la existencia de una verdadera cláusula general de competencias de los *Comuns*, para la satisfacción de todas las necesidades de la comunidad parroquial». Estos *comuns* interpretan la ausencia de in-

129. Véase sobre este punto, el Informe de la Asamblea Nacional núm. 3161, presentado por J. Blanc sobre el proyecto de ley que autoriza la ratificación del Tratado entre la República francesa y el Reino de España relativo a la cooperación transfronteriza entre entidades territoriales, firmado en Bayona el 10 de marzo de 1995 (en adelante, Informe Blanc núm. 3161), p. 11, o también el Informe Alloncle núm. 132, p. 14.

130. Véase el artículo L-1112-1 del Código general francés de las entidades locales. La reforma de este artículo está planteada por algunos autores. Véase Rapport rendu le 17 octobre 2000 au Premier Ministre par P. Mauroy, président de la Commission pour l'avenir de la décentralisation, *Refonder l'action publique locale*, p. 41, <http://www.premier-ministre.gouv.fr/PM/RAPPORTS.HTM>

131. Véase asimismo la Circular precitada de 26 de mayo de 1994, publicada en los anejos de la obra citada *La coopération transfrontière européenne à l'échelle de la Catalogne*, IUEE, Barcelona, 1999.

132. Véase la Sentencia 165/1994, de 26 de mayo de 1994.

133. Véase el artículo citado de C. Mondou, *Revue de la Recherche Juridique*, droit prospectif, 1996, especialmente p. 100.

terdicción formal de celebración de operaciones de cooperación transfronteriza como una autorización implícita que les permite entablar vínculos con entidades francesas. La competencia de estas últimas resulta claramente de las disposiciones del artículo L-1112-1, que precisa que las entidades territoriales francesas y sus agrupaciones «pueden concluir convenios con entidades territoriales extranjeras y sus agrupaciones dentro de los límites propios de sus competencias y con el respeto a los compromisos internacionales de Francia».

Pero las parroquias no pueden beneficiarse de todas las ventajas del Tratado de Bayona. La legislación francesa no permite la formación de agrupaciones de interés público transfronterizo más que con las entidades territoriales de la Unión Europea.¹³⁴ La participación de entidades públicas extranjeras en el capital de las sociedades de economía mixta local requiere la celebración de un acuerdo previo entre los estados afectados.¹³⁵ En el estado actual del derecho, las parroquias no podrían participar ni en las sociedades de economía mixta local ni en las agrupaciones de interés público francesas.

La posibilidad de que las comunidades autónomas cooperen con las parroquias es todavía más reducida puesto que, según el derecho español, las comunidades autónomas españolas no disponen de una competencia de principio en materia de cooperación transfronteriza.

La ausencia de una visión global de la frontera pirenaica limita por tanto seriamente el alcance del Tratado de Bayona. Pueden observarse dos consecuencias. La más evidente es que el Tratado de Bayona sólo puede ser parcialmente útil a la Comunidad de Trabajo de los Pirineos. El estudio de las ambigüedades jurídicas del Tratado de Bayona confirmará esta afirmación. La segunda es que el Tratado de Bayona debería ser objeto próximamente de una revisión. Es prácticamente seguro que esta revisión no podrá limitarse a la cuestión andorrana. Las entidades infraestatales españolas no perderán la ocasión para renovar sus reivindicaciones en torno a una mejora de su derecho a la cooperación transfronteriza.

Como conclusión a este apartado, cabe señalar que las ambigüedades geográficas del Tratado de Bayona son de sobra trasladables a otros tratados. El Tratado franco-italiano deja de lado otro microestado: el Principado de Mónaco. Esta particularidad tiene notables consecuencias para la cooperación entre las ciudades fronterizas de Menton y Ventimiglia. Estas ciudades tienden a establecer una política de servicios públicos comunes, en particular en lo que se refiere al tratamiento de residuos sólidos urbanos en la cuenca de la zona transfronteriza franco-italiana. El transporte de los residuos urbanos al centro de termodestrucción de Mónaco no ha podido ser realizado hasta abril de 1997, «después de un proceso negociador laborioso, complejo y caótico iniciado en septiembre de 1996».¹³⁶

134. Cf. artículo L-1112-2 y 3 del Código general francés de las entidades territoriales.

135. Cf. artículo L-1522-1 del Código general francés de las entidades territoriales.

136. Cf. artículo de R. Botteghi, «Les politiques de services publics communs. Le traitement des déchets solides urbains dans un bassin de vie transfrontalier franco-italien: le cas des agglomérations de Menton, et Vintimille: une tentative de politique de services publics communs», especialmente p. 6; artículo presentado en el marco del coloquio *Les politiques locales de coopération transfrontalière*, organizado por el «Centre de recherches sur les institutions publiques et privées» (CRIPP), Lyon, 23 y 24 de mayo de 1997.

El Tratado de Karlsruhe tampoco incluye todas las entidades infraestatales de su zona. El Luxemburgo belga, Valonia,¹³⁷ el Franco Condado, así como los cantones suizos de Zurich, Turgovia y Sankt Gallen, no han sido incluidos en el marco del Tratado.¹³⁸ Sería deseable extender el campo geográfico¹³⁹ a todas las entidades de uno y otro lado de las fronteras existentes en esta zona.¹⁴⁰ Se observa toda la complejidad de un tratado de este tipo, dado el gran número de estados o partes implicadas.¹⁴¹ Esta última observación pone de relieve la notable debilidad de todos estos tratados, que no pueden facilitar la cooperación transfronteriza más que entre las entidades infraestatales de los estados firmantes. El estudio de las ambigüedades jurídicas del Tratado de Bayona puede ser útil para ilustrar esta afirmación.

2.3. *Las ambigüedades jurídicas del Tratado de Bayona*

La primera ambigüedad jurídica del Tratado de Bayona reside en la inadecuación de los instrumentos institucionales puestos a disposición de las entidades infraestatales para que lleven a cabo las actuaciones de cooperación. El análisis de algunas de las características de los organismos propuestos permitirá comprobar que estas estructuras no están demasiado adaptadas a la realidad y a las necesidades de las entidades infraestatales. El objetivo de clarificar el régimen de la cooperación transfronteriza plantea asimismo algunas dudas, en cuanto está necesariamente limitado al ámbito de la frontera franco-española.

2.3.1. Limitaciones de los instrumentos institucionales previstos para el desarrollo de la cooperación transfronteriza

Los tres tipos de instrumentos institucionales propuestos para el desarrollo de la cooperación transfronteriza revelan una serie de problemas. La comisión franco-española, comisión concebida como el elemento necesario para una aplicación efi-

137. El Informe núm. 3160 de la Asamblea Nacional relativo al proyecto de ley de ratificación del Tratado de Karlsruhe señala que ello deriva de la falta de interés de Bélgica, que no se había manifestado sobre este aspecto. De aquí se desprende que la frontera franco-belga constituye la única que no ha sido objeto de tratado. Cf. p. 3.

138. El cantón de Berna había solicitado expresamente que quería formar parte del Tratado de Karlsruhe. Los negociadores franceses y alemanes se opusieron señalando que tal inserción sería contraria a los principios del Convenio de Madrid, en la medida en que este cantón no tiene frontera con Francia o Alemania. Cf. Informe del delegado para la Acción Exterior de las Entidades Locales de marzo de 1996, p. 2 del anejo XV. Las críticas emitidas en el marco de los capítulos precedentes quebrantan la pertinencia de esta argumentación.

139. La extensión del campo geográfico ha sido expresamente prevista en el artículo 2.4 del Convenio. Tal posibilidad se subordina a un acuerdo escrito entre las partes.

140. La extensión del campo de aplicación del Tratado de Karlsruhe al Franco Condado y a todos los cantones suizos podría permitir la inclusión de la Comunidad de trabajo del Jura y permitiría tener en cuenta la existencia de antiguas cooperaciones, en particular, en el marco de la región Basiliensis.

141. Ya en el Tratado de Karlsruhe los cantones suizos habían optado por la solución de hacerse representar por el Consejo Federal, con base en su número. En efecto, el artículo 9 de la Constitución suiza precisa que los cantones son competentes para celebrar tratados de relación y de buena vecindad con estados extranjeros.

caz del Tratado de Bayona ha sido también objeto de críticas, en la medida en que su composición no le permite realizar completamente su misión. Es sobre la base de estos dos argumentos que se propone poner de relieve la debilidad de los instrumentos institucionales previstos para desarrollar la cooperación transfronteriza.

2.3.1.1. Dificultades relacionadas con la utilización de los tipos de organismos de cooperación transfronteriza propuestos

El amplio abanico de estructuras jurídicas que se propone a las entidades territoriales para que desarrollen sus operaciones de cooperación transfronteriza disimula la ausencia de una estructura realmente adaptada al contexto jurídico de la cooperación transfronteriza. La doctrina francesa se había ya mostrado crítica en cuanto a las ventajas de los instrumentos de cooperación establecidos en las leyes de febrero de 1992 y 1995.¹⁴² Ello explica que los representantes de las entidades territoriales afectadas por el Tratado de Bayona fueran relativamente pesimistas en cuanto a la utilización de las estructuras francesas.¹⁴³ Es principalmente el exceso de burocracia en estos organismos lo que se ha criticado. La práctica confirma esta apreciación. Después de un año desde la entrada en vigor del Tratado, ninguna agrupación de interés público transfronteriza ha sido instituida. La figura del consorcio ha ido poco a poco imponiéndose como el instrumento preferido en la cooperación transfronteriza franco-española, aunque la elección de esta estructura plantea también algunas dificultades.

2.3.1.1.1. La inadecuación de los organismos franceses de cooperación transfronteriza

Los dos tipos de estructuras francesas puestas a disposición de las entidades territoriales con el fin de realizar sus operaciones de cooperación transfronteriza conllevan numerosos inconvenientes inherentes a su regulación.

En el seno del ordenamiento jurídico interno francés, la fórmula de la agrupación de interés público está lejos de escapar a todas las críticas. La excesiva burocratización en la gestión de la agrupación de interés público ya ha sido invocada por las entidades francesas de pequeño tamaño como un argumento para no utilizar esta estructura en el marco de sus actividades puramente internas. El Consejo de Esta-

142. Véanse B. Dolez, «Le régime juridique de la coopération après l'adoption de la loi d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire», RFDA, 1995, p. 936, especialmente, p. 941 y ss.; C. Autexier, «La loi du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale du territoire. De la coopération décentralisée», RFDA, 1993, p. 411, especialmente p. 418; J. L. Autin, «Les instruments juridiques de la coopération décentralisée», JCP, 1993, Edition Entreprise, *Cahiers de droit de l'Entreprise* núm. 32-36, suplemento 4, p. 2, especialmente p. 6; Bernard Branchet, «La France et la coopération transfrontalière», en *Le droit appliqué à la coopération interrégionale en Europe*, LGDJ, 1993, p. 197, especialmente p. 218; P. Lignières, «La participation des collectivités locales à des actions économiques internationales», *Droit et pratique du commerce international*, 1996, p. 31, especialmente pp. 46 y ss.

143. Véase el Informe citado núm. 132, del senador Alloncle, p. 12. Véase asimismo Informe del «Conseil économique et social», presentado por C. Estrosi, JORF núm. 25, de 19 de diciembre de 1996, especialmente pp. 136 y ss.

do¹⁴⁴ francés no ha dudado en solicitar una clarificación del estatuto de la agrupación de interés público. Se trataría de «romper con la vía pragmática seguida hasta hoy por el legislador» con el fin de someter al Parlamento un proyecto de ley con la que se sustituiría todo el conjunto de textos existentes relativos a las agrupaciones de interés público. En efecto, la multiplicación de los textos legislativos relativos a las agrupaciones de interés público tiende a reforzar la incertidumbre sobre la naturaleza y el régimen jurídico de este instrumento.¹⁴⁵

Esta primera circunstancia no es la única que hace presagiar el poco éxito de esta estructura para la ejecución de las cooperaciones entre entidades territoriales francesas y españolas. A menudo se ha denunciado el excesivo control del Estado sobre las agrupaciones de interés público. Este control se ejerce desde el principio. El establecimiento de una agrupación de cooperación transfronteriza e interregional debe ser objeto de un convenio constitutivo concluido entre los miembros y sometido a la aprobación del ministro del Interior y del ministro de Hacienda.¹⁴⁶ La aprobación se lleva a cabo bajo la forma de una orden interministerial que se publica en el boletín oficial francés. No es hasta después de este procedimiento de aprobación que la agrupación de interés público adquiere personalidad jurídica.

Una vez creada, el control del poder público sobre la agrupación se ejercerá por medio del comisario del Gobierno, de un interventor del Estado llegado el caso y del Tribunal de Cuentas francés o de las cámaras regionales de cuentas.

En el marco de la aplicación del Tratado de Bayona, la función del comisario del Gobierno deberá ser ejercida por el prefecto de la región. En efecto, el Decreto de 27 de marzo de 1993 atribuye esta función al representante del Estado en la región cuando la agrupación de interés público tenga por objeto: la ejecución y la gestión común de «proyectos y programas de cooperación interregional y transfronteriza que constituyan de interés para las entidades locales pertenecientes a los estados miembros de la Unión Europea».¹⁴⁷ Siempre según este Decreto, la función de comisario del Gobierno permitirá que el prefecto asista a las sesiones de todos los órganos de deliberación y de administración de la agrupación. El prefecto deberá tener conocimiento de todos los documentos relativos a la agrupación. Dispondrá de un derecho de inspección en los locales que pertenezcan a la agrupación o que estén puestos a su disposición. La contratación del personal propio para la agrupación estará sometida a la aprobación del prefecto. En fin, y especialmente, el prefecto esta-

144. Véase el informe *Les groupements d'intérêt public*, Section d'Études du Conseil d'État, La Documentation Française, París, 1997.

145. En el Informe citado, el «Conseil d'État» francés ha señalado en particular los problemas que conlleva la regulación de la agrupación de interés público en materia de celebración de contratos públicos, o en cuanto al estatuto del personal, véase especialmente pp. 44 y ss.

146. Véase el artículo 2 del Decreto francés núm. 95-571, de 27 de marzo de 1993, publicado en JORF de 28 de marzo de 1993. Las reglas relativas a este procedimiento de aprobación (preparación del dossier, examen del dossier...) están reguladas en el marco de la Circular de 16 de junio de 1994 del ministro del Interior, así como del ministro de Hacienda, circular que recae sobre las agrupaciones de interés público que incluyan entidades territoriales de países pertenecientes a la Unión Europea. Esta circular fue publicada en los anejos de la obra citada *La coopération transfrontière européenne à l'échelle de la Catalogne*.

147. Véase el artículo 4 del Decreto francés publicado en el JORF, de 28 de marzo de 1993.

rá dotado de un derecho de veto suspensivo de 15 días sobre las decisiones que supongan un riesgo para la existencia o el buen funcionamiento de la agrupación. Este plazo debería permitir que la autoridad de la agrupación que ha tomado esa decisión procediera a un nuevo examen de la misma.

Otras reglas inherentes a las agrupaciones de interés público son susceptibles de resultar poco atractivas a los ojos de las entidades españolas que deseen iniciar actuaciones de cooperación transfronteriza con las entidades francesas.

Para que se pueda crear una agrupación de interés público de cooperación transfronteriza, las entidades territoriales españolas deberán aceptar el papel de minoritarias. Este principio no aparece expresamente en la Ley de 2 de febrero de 1992, sino que se deriva por efecto del artículo 21 de la Ley de 15 de julio de 1982. Esta Ley comprende una serie de disposiciones generales sobre las agrupaciones de interés público. Su artículo 21 dispone que las personas públicas, las empresas estatales y las personas jurídicas de derecho privado encargadas de la gestión de un servicio público deben disponer en su conjunto de la mayoría de votos en la asamblea general, así como en el Consejo de Administración. Según una Circular de 16 de junio de 1994,¹⁴⁸ esta disposición implicará «una mayoría de hecho de las personas jurídicas francesas».

La sumisión de las agrupaciones de interés público de cooperación interregional y transfronteriza a las reglas de la contabilidad pública podrían igualmente alejar a los eventuales socios españoles de las entidades locales francesas. Esta regla se aplica cuando la agrupación de interés público tenga por objeto el seguimiento y la gestión de programas que beneficien la financiación municipal y cuando la agrupación de interés público esté constituida únicamente por personas jurídicas francesas de derecho público. En todos estos casos, deberá nombrarse un contable público ante la agrupación.

Finalmente, se ha señalado que la agrupación de interés público transfronteriza no permite asegurar la gestión financiera y administrativa de los proyectos financiados en el marco de INTERREG II, especialmente en razón de la nacionalidad de la línea de créditos sobre los cuales se establecen estos fondos.¹⁴⁹

Sin entrar en más detalles, las características que se acaban de evocar llevan a pensar que la agrupación de interés público no se adapta más que a actuaciones particularmente importantes de cooperación transfronteriza o interregional. Sólo los grandes municipios o las regiones podrían osar a recurrir a esta figura. Esta impresión se confirma con la creación de la agrupación de interés público transfronteriza «Transalpes»¹⁵⁰ entre diversos socios mercantiles y públicos franceses a los cuales se han asociado la región italiana del Piamonte y la región francesa Rhône-Alpes. Esta

148. Véase el artículo 3.3 de la Circular citada del ministro del Interior y del ministro de Hacienda de 16 de junio de 1994. Esta interpretación parece fundarse en el hecho de que las disposiciones de la Ley francesa de 6 de febrero de 1992, relativa a las sociedades de economía mixta locales, han colocado a las entidades extranjeras en el mismo rango que las personas privadas en la composición de los organismos de cooperación.

149. Véase la cuestión escrita núm. 8169 planteada por Paul Caron, del grupo UC, con respuesta del Ministerio para la Ordenación del Territorio, publicada en 1994, *JO Sénat*, de 1 de diciembre de 1994, p. 2830.

150. Esta agrupación ha sido constituida por medio de un acuerdo interministerial con fecha de 15 de enero de 1996.

agrupación de interés público tiene por objeto «llevar a cabo, en el marco de una voluntad reafirmada de relación y con un espíritu de cooperación transfronteriza, los estudios y actuaciones relacionadas con el proyecto de líneas ferroviarias de pasajeros y carga: Lyon-Turín y la vertiente turinesa».¹⁵¹ En este caso, el contexto jurídico de esta frontera podría haber incidido sobre la elección de esta estructura. En efecto, las entidades locales sólo disponen de estructuras de cooperación propias del derecho francés.¹⁵² En la zona del Tratado de Bayona se puede constatar la ausencia de un proyecto de constitución de una agrupación de interés público que comprenda la ejecución de los proyectos ferroviarios transfronterizos.¹⁵³

La posibilidad ofrecida a las entidades para participar o crear sociedades de economía mixta locales puede ser objeto de ciertas reservas, algunas de las cuales son similares a las ya opuestas para la creación de agrupaciones de interés público transfronterizas. Se piensa prioritariamente en la regla según la cual las colectividades extranjeras que participan en el capital de la sociedad de economía mixta local no pueden ostentar más del 50 % del capital de la sociedad y de los votos en sus órganos deliberantes.¹⁵⁴ Las entidades territoriales extranjeras que participan en la constitución de una sociedad de economía mixta local no se asimilan, por tanto, a las entidades locales francesas, tal y como ha señalado el Consejo de Estado francés.¹⁵⁵

Las propuestas planteadas para permitir que las entidades locales extranjeras puedan llegar a ser mayoritarias en la sociedad de economía mixta local francesa han sido, de momento, rechazadas. Se cita, como ejemplo, el artículo adicional 20 *quater* introducido por el Senado francés en el seno de la discusión sobre la Ley de orientación para la ordenación y el desarrollo sostenible del territorio.¹⁵⁶ Esta disposición fue suprimida por la Comisión para la producción y los intercambios de la Asamblea Nacional durante el nuevo examen del proyecto de ley. La Comisión estimó que

151. Véase la cuestión escrita núm. 12907, de 23 de noviembre de 1995, planteada por el senador X. Dugoin (RPR) con respuesta del ministro de Equipamiento, publicada en el *JO Sénat*, de 14 de marzo de 1996, p. 588.

152. El Tratado franco-italiano se limita a autorizar la cooperación transfronteriza entre las entidades locales en determinados sectores, sin referirse a los instrumentos disponibles para llevar a cabo esta cooperación. Ello implica que las entidades sólo pueden beneficiarse de las estructuras destinadas a la cooperación con las entidades extranjeras en el marco de su legislación interna. Y solamente el Estado francés parece haber adoptado disposiciones específicas sobre la materia.

153. Por el momento, el proyecto de creación de un TGV transfronterizo, en particular, la sección entre Perpiñán y Figueres ha dado lugar a la creación de una AEIE «Sud-Europe méditerranée» en el cual están representadas la región Languedoc-Rosellón y la comunidad autónoma de Cataluña. Véase *opus cit.*, *La coopération transfrontière...*, pp. 84-87.

154. Véase el artículo L-1522-1 del Código general francés de las entidades territoriales, en su último apartado. Esta disposición fue introducida por la Ley de 6 de febrero de 1992, sobre la Administración territorial.

155. Véase el Dictamen del «Conseil d'État» francés, Sección interior, de 25 de marzo de 1994, publicada en los anejos del Informe citado del delegado para la Acción Exterior de las Entidades Locales, marzo 1996.

156. El apartado 2 de este artículo 20 *quater* disponía: «Las entidades territoriales extranjeras que participan en el capital de las sociedades de economía mixta locales son las entidades o agrupaciones aludidas en el 2º del presente artículo y pueden ostentar más de la mitad del capital de las sociedades y de los votos en sus órganos deliberantes». Según el espíritu del Senado francés, se trataba de mejorar y ampliar los instrumentos jurídicos de cooperación transfronteriza entre entidades locales, de

mantener las entidades extranjeras en minoría constituía una medida de protección de las entidades francesas «tanto más necesaria en cuanto que algunas entidades extranjeras parecen disponer de recursos mucho más importantes que sus vecinos franceses». ¹⁵⁷ Sin embargo, se está convencido de que esta condición de minoría impuesta en el seno de las estructuras francesas es del todo contraria a la idea de asociación que preside el establecimiento de relaciones de cooperación transfronteriza.

Las restricciones en cuanto al objeto mismo de las sociedades de economía mixta locales transfronterizas limitan aún más la posibilidad de recurrir a esta estructura. Según el Tratado, las sociedades de economía mixta locales tienen por objeto «explotar servicios públicos de interés común». ¹⁵⁸ La noción de *servicio público de interés común* designaría esencialmente los servicios de proximidad tales como la conducción de agua potable o los transportes colectivos. Ello excluye en todos los casos que las sociedades de economía mixta locales transfronterizas realicen operaciones de ordenación previstas por el código de urbanismo. ¹⁵⁹ La utilidad de crear sociedades de economía mixta locales podría encontrarse limitada en la medida en que la frontera franco-española cuenta con pocos puntos de contacto entre las poblaciones de los dos estados.

Por otro lado, las reglas relativas a los procedimientos de publicidad previos a toda delegación de servicio público son aplicables a los servicios públicos confiados a las sociedades de economía mixta locales transfronterizas. ¹⁶⁰ El rigor de estas reglas que sirven para asegurar la concurrencia podría incitar igualmente a las entidades francesas y españolas para que desdeñaran la estructura de la sociedad de economía mixta local.

forma que se reforzara la dimensión europea del texto para una mejor integración de Francia en la Unión Europea. Véase el Informe del Senado francés núm. 272, presentado por G. Larcher, C. Belot, C. Revet. Esta modificación respondía igualmente a una reivindicación que se encuentra en la cuestión escrita núm. 13157, de 24 de diciembre de 1998, planteada por L. Souvet (RPR), p. 4063, y que permanece sin respuesta.

157. Véase el Informe núm. 1562 de la Asamblea Nacional, presentado por P. Duron, especialmente p. 47.

158. Véase el artículo 5.1 del Tratado. Esta disposición se inspira en el artículo L-1522-1 del Código general francés de las entidades territoriales. Durante la discusión de la Ley de orientación sobre la ordenación y el desarrollo sostenible, el Senado francés propuso una modificación de este artículo del citado Código general de las entidades territoriales, con el fin de suprimir la limitación del objeto social de la sociedad de economía mixta local transfronteriza. Según el nuevo artículo 20 *quater*, el precepto del Código general debería estar redactado del modo siguiente: «Sin perjuicio de la conclusión de un acuerdo previo entre los estados afectados, las entidades territoriales extranjeras pueden participar en el capital de las sociedades de economía mixta locales que tengan por objeto el interés común...» Este artículo adicional fue suprimido durante la nueva lectura en la Asamblea Nacional por la Comisión para la producción y los intercambios. La Comisión consideró que la restricción del objeto social de la sociedad de economía mixta local transfronteriza constituye una medida de protección de las entidades locales francesas que es de gran importancia puesto que las citadas sociedades de economía mixta locales pueden disponer de prerrogativas de poder público, tales como el derecho de tanteo y retracto o la expropiación. Véase el Informe núm. 1562 citado de P. Duron, especialmente p. 47.

159. En este sentido, véase Circular citada del Ministro del Interior y del Ministro de Asuntos exteriores, circular fechada el 26 de mayo de 1994 y publicada en anejo VI-1 del Informe de marzo de 1996 del delegado para la Acción Exterior de las Entidades Locales, p. 12.

160. Estas reglas están reguladas en el artículo 38 y ss. de la Ley de 29 de enero de 1993, y también en los artículos L-1411-1 y ss. del Código general francés de las entidades territoriales.

Además, no es cierto que la sociedad de economía mixta local y la agrupación de interés público transfronteriza permitan la institucionalización de la cooperación mixta entre actores privados y públicos. Según P. N'Diaye, «aunque la asociación de particulares privados es obligatoria para la sociedades de economía mixta locales, y facultativa para las agrupaciones de interés público, en el estado actual de los textos parece que sólo los sujetos privados franceses están afectados».¹⁶¹ El tenor literal del Tratado de Bayona va en el mismo sentido que esta interpretación. En efecto, el artículo 5 autoriza simplemente que *las entidades territoriales españolas* participen en las estructuras francesas o creen estructuras conjuntas con las entidades territoriales francesas.¹⁶² Sin embargo, tal interpretación no coincide con las necesidades de la práctica. Las actuaciones de desarrollo económico, sean transfronterizas o no, requieren una coordinación entre los sujetos privados y públicos. Ésta es la razón por la que la Comisión Europea se ha pronunciado por reforzar el principio de cooperación¹⁶³ en el marco de la actual reforma de los fondos estructurales.¹⁶⁴ En este contexto, prohibir la participación directa de los actores privados españoles en las estructuras francesas de cooperación transfronteriza puede desembocar en el establecimiento de montajes artificiales con el fin de esquivar tal prohibición. No se puede excluir, por tanto, que los gobiernos estatales acepten una interpretación flexible de estas disposiciones bajo la presión de los actores de la cooperación. La Circular de 16 de junio de 1994 relativa a la agrupación de interés público transfronteriza parece permitir esta vía puesto que prevé que la Ley de 15 de julio de 1982 «no establece restricciones a la participación de personas jurídicas privadas extranjeras».¹⁶⁵

El carácter poco atractivo de los organismos franceses se encuentra agravado por la flexibilidad de la figura española del consorcio. Ante al exceso de rigor y la complejidad de los mecanismos franceses, las entidades francesas y españolas tendrán la tendencia de escoger el consorcio como instrumento de principio para sus operaciones de cooperación. Pero todavía debe señalarse que la elección de esta estructura encierra también el riesgo de generar ciertos problemas.

2.3.1.1.2. Inconvenientes actuales del recurso a los consorcios españoles

El recurso al consorcio español para llevar a cabo operaciones de cooperación transfronteriza entre Francia y España es susceptible de tropezar con diversos tipos de obstáculos. El primero pone de relieve lo que se podría llamar la psicología administrativa y afecta tanto al Estado francés como a sus entidades locales.

161. Véase P. N'Diaye, «Les organismes français de coopération transfrontalière locale du Traité de Bayona», *Jornada de información sobre el Tratado de Bayona*, Olot, 18 de diciembre de 1998, p. 8.

162. El artículo 5 dispone: «Las entidades territoriales españolas, podrán participar en las agrupaciones de interés público de cooperación transfronteriza o en el capital de las sociedades de economía mixta locales cuyo objeto sea explotar servicios públicos de interés común ya existentes, constituidos por entidades territoriales francesas.»

163. Sobre la generalización de este principio en el ámbito jurídico, véase V. Hemery, «Le partenariat, une notion juridique en formation?», RFDA, 1998, p. 347.

164. Véase el artículo 8 del Reglamento del Consejo 1260/99, de 21 de junio de 1999, por el que se establecen disposiciones generales sobre los fondos estructurales, DOCE L161/1.

165. Véase el artículo 2.3 de la circular publicada en los anejos del Informe del delegado para la Acción Exterior de las Entidades Locales, de marzo de 1996.

La adopción de disposiciones sobre la cooperación descentralizada en la Ley de 6 de febrero de 1992, y después en la Ley sobre ordenación del territorio, la introducción de una misión operacional de cooperación transfronteriza encargada de ayudar a las colectividades que se encuentren ante dificultades para la ejecución de diversos proyectos simbólicos,¹⁶⁶ la adopción del Tratado franco-italiano, del Tratado de Bayona y del de Karlsruhe son, en cierta medida, indicadores que marcan el deseo de Francia de ser considerada como la pionera en materia de cooperación transfronteriza. La voluntad de establecer una verdadera política francesa de cooperación transfronteriza corresponde a la toma de conciencia, por este país, de la necesidad de explotar su especificidad geográfica que lo convierte en uno de los estados europeos dotados de un mayor número de fronteras.¹⁶⁷

En estas condiciones, la importancia otorgada a los consorcios españoles podría desconcertar temporalmente a la Administración francesa. Sus representantes podrían albergar algunas reticencias ante la flexibilidad del régimen del consorcio, que contrasta frente a otras fórmulas que permiten un control más exigente de la Administración francesa. Esta tendencia sería todavía más extensa en tanto que la figura del consorcio es extraña al derecho francés y, por tanto, el conocimiento que se tiene de este instrumento es aún limitado.

Por otro lado, la inclinación a sentir recelo frente a lo desconocido parece que ha motivado la redacción del artículo L-1112-4 del Código general francés de las entidades territoriales. Según esta disposición, la adhesión o participación de entidades locales francesas en un consorcio español está sometida a diversas condiciones internas.¹⁶⁸ Las entidades territoriales francesas deben ser minoritarias en el seno de estas agrupaciones o personas jurídicas extranjeras.¹⁶⁹ En fin, la participación o la adhesión a un consorcio debe autorizarse por decreto del Consejo de Estado francés.

166. Esta misión operacional fue creada en octubre de 1996 después de una iniciativa de la «Délégation à l'aménagement du territoire et à l'action régionale» (DATAR) y de la «Caisse des dépôts et consignation» (CDC). Para profundizar en el tema, véanse «Étude de faisabilité d'une mission nationale d'assistance opérationnelle au développement intégré des spaces et des projets transfrontaliers», de septiembre de 1996, y el «Programme opérationnel 1997 de cette mission opérationnelle transfrontalière», de junio de 1997.

167. Esta necesidad ha sido expresada principalmente en los informes adoptados tras la estela de la Ley francesa de 1992. Véanse el Informe del «Conseil économique et social» presentado por C. Estrosi, en noviembre de 1996, JORF núm. 25, de 19 de diciembre de 1996; y el Informe hecho al primer ministro por el diputado J. Ueberschlag sobre «La coopération transfrontalière, la nécessité d'élaborer et de mettre en oeuvre une véritable politique transfrontalière, mission de réflexion et de propositions», marzo de 1996. Conviene señalar que Francia cuenta en total con nueve fronteras, que pueden enumerarse de la siguiente manera:

- Ocho fronteras continentales, de las cuales cinco son con estados miembros de la Unión Europea (Alemania, Bélgica, España, Italia, Gran Ducado de Luxemburgo) y tres con estados que no se han adherido (Principado de Andorra, Principado de Mónaco y Suiza);
- Una frontera marítima con el Reino Unido.

168. El Tratado se limita a exigir la celebración de un convenio de cooperación transfronteriza entre las entidades infraestatales afectadas, remitiéndose para el resto de exigencias al derecho interno de los estados.

169. El artículo L-1112-4 también contempla la necesidad de que se adjunten la contabilidad y los informes de actividad de estos organismos o personas jurídicas extranjeras al presupuesto de las personas públicas francesas.

El cumplimiento de estas exigencias y, de forma general, el control preventivo ejercido por el Estado francés explica el retraso registrado en la puesta en marcha del primer consorcio transfronterizo franco-español entre los municipios vascos de Irún y Fuenterrabía y el municipio francés de Hendaya.¹⁷⁰ La creación de esta estructura ha supuesto un cambio importante en la historia de la cooperación transfronteriza franco-española. Ante el ejemplo de esta iniciativa, la ausencia de creación de otros consorcios transfronterizos se explica en gran parte por las reticencias de las entidades francesas a institucionalizar sus relaciones a través de una estructura jurídica desconocida en su derecho interno.

Debe decirse en su descargo que la propia doctrina española admite que no es sencillo delimitar las reglas fundamentales del régimen jurídico del consorcio,¹⁷¹ en la medida en que esta estructura se rige por una pluralidad de textos.¹⁷² Paradójicamente, el mismo régimen de esta estructura del consorcio que se pretende ver muy flexible es, a la vez, considerada como demasiado confusa.¹⁷³ Lo esencial en el régimen del consorcio depende de sus estatutos, que son libremente adoptados por sus miembros. Las entidades francesas deberían ampararse en esta libertad de acción para reforzar su autonomía.¹⁷⁴ La ausencia de una regulación excesivamente precisa del consorcio transfronterizo debería ser percibida por las entidades como una ventaja, y no como una fuente de inseguridad jurídica.¹⁷⁵ Las entidades locales francesas deben asumir el hecho de que se están convirtiendo progresivamente en las principales creadoras del régimen jurídico sobre la cooperación transfronteriza. Se trata de la contrapartida lógica a la consagración de su derecho a la cooperación transfronteriza.

Desde nuestro punto de vista, la creación del consorcio Bidasoa Txingudi deja planteadas dos cuestiones jurídicas cuya resolución práctica podría ser delicada.

170. Véase nuestro comentario citado.

171. Véase, en este sentido, el comentario citado del MAP, p. 47. Por otra parte, las estructuras particulares de los consorcios como el consorcio en el sector hidráulico, el consorcio urbanístico,... no parecen excluidos del campo de aplicación del Tratado de Bayona.

172. Véase el apartado 1.3.1.2.1.

173. En este sentido, véanse F. A. Castillo Blanco, «Los consorcios de entidades locales: análisis y valoración a la luz de la nueva legislación de régimen local», RAP, núm. 124, enero-abril 1991, p. 397, especialmente p. 406; Manuel Rebollo Puig, «Creación y régimen jurídico de los consorcios (procedimiento, estatutos, constitución)», en Varios autores, *Jornadas de Estudios sobre consorcios locales*, CEMCI, Granada, 1995, pp. 155, 166 y 169, que evoca el marco legislativo impreciso del consorcio, en particular, por relación con las mancomunidades. Según este autor, el perfil vago del consorcio implicaría bien que se convirtiera en una técnica de organización administrativa atractiva, o bien que forzara a las administraciones a buscar otras fórmulas asociativas de contornos más precisos; véase p. 170.

174. En este sentido, véase Pere Alsina Gispert, «Els consorcis en el Reglament d'obres, activitats i serveis», en *Dret local. Ordenances, activitats i serveis públics*, coordinado por T. Font i Llovet, Marcial Pons, Barcelona, 1998, p. 425, especialmente p. 428.

175. La lectura de algunas cuestiones parlamentarias relativas a la aplicación del Tratado de Karlsruhe demuestra de forma generalizada que las entidades locales francesas se sienten desconcertadas frente a los nuevos instrumentos de cooperación transfronteriza. Ello las lleva a reivindicar que el Estado efectúe una mejor regulación (redacción precisa de los textos de aplicación, del estatuto tipo, etc.). Véanse la cuestión escrita núm. 10077, de 30 de julio de 1998, p. 20043, planteada por el senador J. Ostermann (RPR), con respuesta del ministro para Asuntos Europeos, *JO Sénat*, de 15 de octubre de 1998, p. 3249 y la pregunta oral sin debate núm. 325 S, de 15 de octubre de 1998, p. 3834, planteada por P. Richert del grupo UC.

Esta primera estructura no ha aportado ninguna respuesta al problema de la participación de entidades privadas no lucrativas en un consorcio transfronterizo. El artículo 5 del Tratado, ¿debe interpretarse en el sentido de que excluye la participación de entidades privadas francesas en un consorcio transfronterizo? Una interpretación estricta y literal del Tratado invita a responder en sentido afirmativo, puesto que simplemente se hace referencia a las entidades territoriales francesas. Pero, ¿no resulta chocante que se excluyan las entidades privadas francesas en la medida en que éstas se encuentran a menudo en el corazón mismo de diversos proyectos de cooperación transfronteriza?

Esta ambigüedad jurídica podría salvarse si se considerara que justamente esta cuestión no está directamente tratada por el Convenio franco-español. El objeto del Tratado de Bayona, ¿no consiste en establecer las condiciones para la cooperación entre entidades territoriales, lo que explica de deje de lado el problema de la cooperación entre entidades privadas, cooperación que plantea *a priori* menos dificultades jurídicas?¹⁷⁶ En estas condiciones, es al régimen jurídico español a quien le corresponde permitir que las entidades privadas francesas no lucrativas participen en los consorcios españoles. Los textos relativos a los consorcios podrían autorizar la participación de entidades privadas no lucrativas, tanto españolas como extranjeras.

De igual modo, el consorcio Bidasoa Txingudi no permite anticipar las dificultades que podrían surgir cuando, en la creación de un consorcio, se incluyan entidades infraestatales españolas de dos comunidades autónomas distintas. El artículo 5 del Tratado se limita a precisar, sobre este aspecto, que el derecho aplicable al organismo de cooperación transfronteriza es el del Estado de la sede. En la hipótesis planteada, el régimen del consorcio debería fundarse sobre el derecho español y sobre el régimen jurídico de la comunidad autónoma en la cual tenga su sede. En este sentido, debe precisarse que en Cataluña la creación de un consorcio entre entidades locales de comarcas distintas requiere exigencias suplementarias.¹⁷⁷ En la práctica ello podría contribuir a la creación de un consorcio que dispusiera de un alcance geográfico reducido.

Ciertamente, la mayor parte de los inconvenientes del recurso a los consorcios han de ser, sin embargo, matizados, en la medida en que deberían atenuarse con el tiempo. La cooperación transfronteriza necesita a menudo un período de adaptación de los diferentes actores a los regímenes jurídicos y a las prácticas de sus respectivos estados. Esta observación se aplica asimismo a las dificultades relacionadas

176. La circular citada de 26 de mayo de 1994 relativa a la cooperación descentralizada en el marco de la Ley de 2 de febrero de 1992 precisa que «los convenios que puedan concluir las entidades territoriales francesas y sus agrupaciones con los organismos privados (asociaciones o empresas) de países extranjeros que no se refieran a la cooperación descentralizada no están previstos por la ley...»; cf. II, punto 3, de esta circular publicada en los anejos del Informe del delegado para la Acción Exterior de las Entidades Locales, marzo de 1996.

177. El artículo 315 del Decreto catalán núm. 179/1995, que aprueba el Reglamento de actividades y servicios de las entidades locales, precisa que «Los municipios no pueden participar en los consorcios en los que intervengan comarcas distintas a la suya, si el objeto del consorcio coincide con una actividad o un servicio declarado de interés comarcal en el programa de actuación de la comarca respectiva, salvo que el *conseller de Governació* lo autorice si se demuestra objetivamente la necesidad o la conveniencia de la participación.»

con la composición de la Comisión franco-española encargada de velar por la correcta ejecución del Tratado.

2.3.1.2. Dificultades relacionadas con la composición de la Comisión franco-española de cooperación transfronteriza

Desde la negociación del Tratado de Bayona, las reglas relativas a la composición de la Comisión franco-española han sido objeto de conflictos entre el gobierno y las comunidades autónomas españolas. Según un intercambio de cartas entre Francia y España,¹⁷⁸ la Comisión franco-española debería estar compuesta por seis representantes de cada uno de los dos estados, añadiéndose que «cuando los asuntos del orden del día lo requieran, podrán participar en las reuniones de la Comisión representantes de las entidades territoriales, así como expertos competentes en las materias previstas para discusión».

Desde el punto de vista francés, este añadido daba originalidad a esta Comisión respecto a los otros tratados, que tan sólo preveían expresamente una Comisión de tipo intergubernamental.¹⁷⁹ El Gobierno francés se comprometió a aceptar que sistemáticamente participaran los representantes de sus colectividades locales en las reuniones de la Comisión.¹⁸⁰ Un acuerdo similar no ha podido ser alcanzado en la vertiente española. El Gobierno español efectuó una interpretación estricta de las disposiciones relativas a la composición de la Comisión. Este debate ha finalizado con la adopción de una proposición no de ley¹⁸¹ presentada por el grupo parlamentario vasco que intentaba inducir al Gobierno español para que modificara su política¹⁸². En cualquier caso, el conflicto entre el Gobierno español y las comunidades autónomas plantea claramente el problema de la representatividad de la Comisión. El objeto y la misión de esta Comisión franco-española de cooperación transfronteriza imponía la presencia de representantes de las entidades infraestatales. Se trataría de otorgarles los medios necesarios para que se expresaran directamente sobre los problemas relacionados con la aplicación del Tratado de Bayona y con la ejecución de sus operaciones de cooperación transfronteriza.

La inserción de representantes territoriales tanto franceses como españoles durante la primera reunión de la Comisión,¹⁸³ y las palabras conciliadoras del comentario del MAP,¹⁸⁴ no disminuyen en absoluto la actualidad de esta cuestión. Es sufi-

178. Consiste en un intercambio de cartas hecho en Foix el 21 de octubre de 1994, y cuyo decreto de publicación se encuentra en el JORF de 10 de marzo de 1995.

179. Originalidad bastante relativa puesto que en la práctica los representantes de las entidades territoriales suelen ser invitados.

180. Ello explica que, en los debates parlamentarios, los problemas relacionados con la composición de la Comisión se hayan abordado únicamente a partir de la situación española. Véanse el Informe de la Asamblea Nacional francesa de J. Blanc, núm. 3161, p. 13.

181. Es un mecanismo desconocido en derecho francés que se vincula a las técnicas de control del gobierno.

182. Sobre toda esta cuestión, véase el comentario citado del MAP, p. 56.

183. Esta reunión tuvo lugar en Toulouse el 30 de enero de 1998.

184. El MAP considera que se trata de un debate cerrado, y el Gobierno español se ha comprometido a aceptar la presencia de cuatro representantes de las comunidades autónomas, y dos representantes de las entidades locales españolas. Véase p. 55.

ciente con señalar que la integración de pleno derecho de representantes de las comunidades autónomas a las reuniones de la Comisión franco-española constituye una de las reivindicaciones emitidas últimamente por la Comunidad de Trabajo de los Pirineos.¹⁸⁵ La Comunidad de Trabajo de los Pirineos exige simplemente una modificación explícita del artículo 11 del Tratado de Bayona en la que se recojan los términos del intercambio de cartas hecho entre los gobiernos en Foix.

De este modo, la modificación de la composición de la Comisión franco-española transfronteriza podría convertirse en una cuestión de principio para las entidades territoriales españolas. El análisis de sus otras pretensiones¹⁸⁶ permitirá comprender mejor los límites de la clarificación del régimen de la cooperación transfronteriza efectuada por el Tratado de Bayona.

2.3.2. Límites de la clarificación del régimen de la cooperación transfronteriza

Dos reivindicaciones emitidas por las entidades infraestatales franco-españolas en el marco de la Comunidad de Trabajo de los Pirineos ilustran la notable ambigüedad del Tratado de Bayona. Las entidades lamentan la ausencia de transposición de la estructura de la agrupación local de cooperación transfronteriza recogida en el Tratado de Karlsruhe. Consideran, además, que el Tratado no aporta una respuesta satisfactoria al estatuto jurídico de la Comunidad de Trabajo de los Pirineos. Conviene profundizar más en los detalles de cada una de estas carencias institucionales reprochadas al Tratado con vistas a comprender mejor el grado exacto de decepción que se ha podido crear en las entidades infraestatales. Para nosotros, el Tratado de Bayona adolece especialmente de una carencia conceptual.

2.3.2.1. Carencias institucionales reprochadas al Tratado de Bayona

La inclinación de las entidades infraestatales hacia la agrupación local de cooperación transfronteriza se basa en el hecho de que se trata de una nueva categoría de organismos de cooperación transfronteriza especialmente adaptada a este contexto.¹⁸⁷ Las condiciones de creación, las modalidades del estatuto, los órganos, la financiación y la disolución de la agrupación local de cooperación transfronteriza han sido definidos en los artículos 11 a 15 del Tratado. Sin entrar en los detalles de esta regulación, se precisarán algunas originalidades de esta agrupación local de cooperación transfronteriza. Esta agrupación está sometida al derecho interno aplicable a los establecimientos públicos de cooperación intermunicipal de la parte en la que tenga su sede. Es una persona jurídica de derecho público dotada de capacidad jurídica y

185. Esta reivindicación fue emitida durante el XVI Consejo Plenario de la CTP, que se desarrolló a lo largo del verano de 1998.

186. Véase el documento editado por la Generalidad de Cataluña, «Las perspectivas tras el Tratado de Bayona», febrero de 1998.

187. Esta característica explica sin duda que este nuevo instrumento sea a menudo considerado como la estructura más vanguardista en materia de cooperación transfronteriza. En este sentido, véase el Informe C. Estrosi para el «Conseil économique et social», JORF de 19 de diciembre de 1996, especialmente p. 139; L. Chabrier, «L'aménagement en zone transfrontalière: problématique générale», actos del coloquio organizado por el «Centre de Recherches sur les institutions publiques et privées», *Les politiques locales de coopération transfrontalière*, Lyon, 23 y 24 de mayo, especialmente p. 12.

de autonomía presupuestaria. Estas características hacen que la agrupación local de cooperación transfronteriza sea un instrumento adaptado a la creación y gestión de instalaciones comunes a diversas autoridades locales que persiguen la realización de misiones y servicios que presentan un interés común, tales como las estaciones de depuración, la recogida de basuras, la creación de parvularios, los transportes urbanos, etc.

En el momento actual, esta figura de la agrupación local de cooperación transfronteriza no integra expresamente las estructuras que puedan crearse en torno a la frontera franco-española. Pero esta exclusión no es definitiva. El artículo 5.3 precisa que:

«El presente Tratado será aplicable a los organismos de cooperación no contemplados en el apartado 1 anterior, abiertos a entidades territoriales extranjeras, según el derecho francés o el derecho español, con posterioridad a la entrada en vigor del Tratado. Esta disposición tendrá efecto desde que la parte contratante concernida notifique, por vía diplomática, la modificación de su derecho interno.»

Una modificación de la parte del Código general francés de las entidades territoriales relativa al sindicato mixto podría permitir de entrada la integración de la agrupación local de cooperación transfronteriza en las disposiciones del Tratado de Bayona.¹⁸⁸

No es menos cierto que la estructura de la agrupación local de cooperación transfronteriza parece especialmente apropiada para las actuaciones de cooperación transfronteriza de proximidad. Las pocas poblaciones transfronterizas que hay en la frontera franco-española podrían convertirla en un instrumento de utilidad bastante relativa en esta zona. Este dato es muy a menudo ocultado por las entidades infraestatales. Por otro lado, la ausencia de una práctica suficiente no permite la emisión de un juicio pertinente sobre las capacidades reales de la agrupación local de cooperación transfronteriza,¹⁸⁹ en particular por relación con la fórmula del consorcio.

La carencia institucional del Tratado está también en el centro de la reivindicación relativa a la necesidad de dotar a la Comunidad de Trabajo de los Pirineos de

188. En este sentido, véase la respuesta del ministro delegado para Asuntos Europeos a la cuestión escrita planteada por el senador G. Gruillot, *JO Sénat*, Questions, de 21 de septiembre de 1996.

189. Tan sólo conocemos una entidad local francesa que se haya arriesgado a crear una agrupación local de cooperación transfronteriza. Esta estructura fue constituida en octubre de 1998, entre el distrito Essor du Rhin, los municipios alemanes de Hartheim, Bad Krozingen, Eschbach, Staufeu im Breisgau y la agrupación municipal Gewerbepark Breisgau. Su objeto consiste en: «1º- La promoción y la realización de una cooperación transfronteriza en los ámbitos competenciales siguientes: a) concepto transfronterizo de ordenación del territorio, b) creación y desarrollo de una red común de estructuras de diversión y turismo presentes y futuras, c) promoción del bilingüismo, d) ayuda mutua en caso de emergencia, e) la cooperación entre las asociaciones. 2º- Otras actividades o proyectos que persigan directa o indirectamente la promoción y el desarrollo de relaciones entre los miembros de la agrupación en todos los ámbitos competenciales. 3º- La planificación, construcción y mantenimiento de un puente sobre el río Rhin entre Fessenheim y Hartheim para ciclistas y peatones, relacionado con la vía de circulación frecuentada por vehículos de hasta 3,5 toneladas (PTAC), en tanto que condición indispensable para los proyectos citados». Cf. artículo 2 del Convenio de cooperación para la creación de una agrupación local de cooperación transfronteriza «Centre Hardt-Rhin Supérieur», de 3 de julio de 1998.

un estatuto jurídico propio. Las estructuras propuestas por el Tratado de Bayona para celebrar operaciones de cooperación transfronteriza no permiten resolver esta cuestión. Las limitaciones en cuanto al objeto¹⁹⁰ y a la duración¹⁹¹ de los convenios y de los organismos de cooperación transfronteriza son inadecuadas para la realización de los objetivos generales de esta asociación transfronteriza creada en 1983.¹⁹² La Comunidad de Trabajo de los Pirineos ha anunciado claramente su ambición de convertirse en «el interlocutor único para la ejecución de ciertos programas».¹⁹³ Siendo la organización transfronteriza de referencia en la frontera pirenaica, pretende en particular obtener la gestión de la iniciativa comunitaria INTERREG.¹⁹⁴ Ello implica la adopción por los estados francés y español de un estatuto *ad hoc*. Este estatuto tendría por objeto la atribución de personalidad jurídica reconocida por los dos estados a la Comunidad de Trabajo de los Pirineos con el fin de que pudiera ser el adjudicador de las obras y solicitar directamente los fondos para la realización de operaciones de cooperación transfronteriza. Se trataría, por tanto, de permitir que esta organización pirenaica dejara atrás su estatuto actual de simple foro de información y consulta en materia de cooperación transfronteriza.

Globalmente, esta pretensión tiene en cuenta dos consideraciones. Un papel similar de coordinación que ya ha sido atribuido a otros organismos fronterizos. Se citará, por ejemplo, las dos Euregio¹⁹⁵ situadas en la frontera entre los Países Bajos y Alemania, y la PAMINA,¹⁹⁶ organización de la frontera franco-alemana. Por otro lado, la Comisión Europea estimula notablemente el establecimiento de una estructura única de gestión por frontera,¹⁹⁷ que integre una verdadera colaboración entre los diferentes actores.

190. Véanse los artículos 3.4 y 5 del Tratado.

191. El artículo 9.2 precisa que «Los convenios serán concluidos por una duración no superior a diez años, excepto aquellos que tengan por objeto la creación o gestión de un equipamiento, que podrán ser concluidos por una duración igual a la de la utilización del equipamiento, medida por su período de amortización. Estos convenios podrán ser renovados por decisión expresa de las entidades firmantes.»

192. La Comunidad de Trabajo de los Pirineos constituye una asociación francesa según la Ley de 1901.

193. Véase la Carta de actuación de la Comunidad de Trabajo de los Pirineos, Prades, 6 y 7 de mayo de 1993, especialmente p. 8.

194. Véase la Comunicación de la Comisión, DOCE de 1 de julio de 1994, C 180/60, a propósito de la iniciativa INTERREG II A, y Comunicación de la Comisión, DOCE de 10 de julio de 1996, C 200/23, a propósito de la iniciativa INTERREG II C. Ante el éxito y el simbolismo de esta iniciativa, la Comisión ha decidido que tomará parte en las 3 próximas iniciativas durante el período 2000-2006.

195. Se trata de la Euroregión cuya sede se encuentra en Gronau, y de la Euroregión Rhein Waal. La primera constituye la estructura transfronteriza más antigua, en la medida en que fue creada en 1958. La segunda se basa en el acuerdo germano-neerlandés, fechado en 1963. Estas dos organizaciones disponen de una estructura política de decisión que les permite la gestión de un número importante de proyectos transfronterizos. Para una mayor información, véase la *Guide pratique de la coopération transfrontalière*, Comisión Europea, ARFE, 1997, especialmente p. B2 y pp. 14 y ss.

196. Se trata de una estructura que ha sido creada más recientemente (1988) y que agrupa una parte de los dos *länder* Renania-Palatinado y Baden-Württemberg, y la región francesa de Alsacia. Véase la obra citada, especialmente pp. 19 y ss.

197. Véase el documento de trabajo de los servicios de la Comisión «Les initiatives communautaires 2000-2006», disponible en la dirección de internet inforeg.org, especialmente p. 5.

La pertinencia de esta reivindicación no es, sin embargo, tan evidente si se tiene en cuenta la diferencia de tamaño entre las zonas gestionadas por las estructuras integradas en el marco de las fronteras de la Europa del norte y las de la frontera pirenaica. La experiencia de los programas operacionales de las iniciativas INTERREG induce a algunos especialistas en cooperación transfronteriza a señalar que «cuanto más se extiende una zona de programa, menos intensa es la cooperación transfronteriza y su contenido».¹⁹⁸

A la vista de las dos exigencias planteadas por las entidades locales, la debilidad del Tratado de Bayona parece depender mucho más de su carencia conceptual. El Tratado sólo propone una clarificación del régimen de la cooperación transfronteriza limitada a la zona geográficamente afectada, sin trascender la ambivalencia de los principios actuales de la cooperación transfronteriza.

2.3.2.2. Carencia conceptual del Tratado de Bayona

El principal reproche planteado al Tratado de Bayona es inherente a los principios actuales del régimen jurídico de la cooperación transfronteriza. Se trata de un régimen híbrido por naturaleza, que encuentra sus fuentes a la vez en el derecho internacional y en los derechos nacionales. Esta estructuración original del régimen jurídico de la cooperación transfronteriza ha sido además señalada con frecuencia por la doctrina.¹⁹⁹

En este contexto, las carencias institucionales invocadas por las entidades infraestatales ocultan en realidad la ambición limitada de este Tratado. Jurídicamente, el Tratado de Bayona puede clasificarse entre los acuerdos interestatales llamados de cobertura. Este tipo de acuerdos tienen como fin el de autorizar que algunas de las entidades infraestatales de las partes contratantes celebren operaciones de cooperación transfronteriza. En este sentido, el principal objetivo del Tratado de Bayona consiste en establecer un «marco jurídico apropiado»²⁰⁰ que permita la celebración de convenios de cooperación entre las entidades infraestatales. Por tanto, las disposiciones del Tratado han de resolver las dificultades que las entidades puedan encontrar por razón de su pertenencia a ordenamientos jurídicos internos diferentes.²⁰¹ No se trataría tan sólo de consagrar la competencia de las entidades incluidas

198. Véase J. Robert, «L'Union européenne érige des ponts par dessus les frontières. L'initiative communautaire INTERREG», *LACE Magazine*, núm. 1, invierno 1997/1998, p. 3, especialmente p. 5.

199. Véase por ejemplo, el artículo de P. Ekly, «Le droit de la coopération transfrontalière», en *Guide juridique de la coopération culturelle transfrontalière*, Presses Universitaires de Strasbourg, 1995, p. 11, especialmente pp. 25 y ss. Igualmente, véase la tesis citada de N. Levrat.

200. Véase el preámbulo del Tratado.

201. Para un recordatorio de las principales dificultades jurídicas inherentes a la cooperación transfronteriza, véanse M. Bernard y Álvarez de Eulate, *Recueil de l'Académie de droit international de La Haye*, 1993, núm. 243, p. 296, especialmente p. 370; Manuel Pérez González, «Algunas observaciones sobre el empleo de la técnica convencional en la cooperación transfronteriza entre colectividades territoriales», artículo citado, especialmente p. 556; C. Ricq, *Manuel de la coopération transfrontalière à l'usage des collectivités locales et régionales en Europe*, Conseil de l'Europe, 3ª edición, Estrasburgo, 1996, especialmente pp. 39 y ss. Para un análisis detallado de todas los problemas jurídicos, véase la obra citada de N. Levrat.

en el perímetro del Tratado para celebrar convenios de cooperación transfronteriza. Es necesario, además, establecer el régimen de esta cooperación transfronteriza, definiendo los principios esenciales. Ello pasa por la definición del régimen jurídico aplicable a los convenios de cooperación transfronteriza, la enumeración de los organismos de cooperación transfronteriza en los que las entidades podrían participar o que las entidades podrían crear entre ellas. Se trataría, en fin, de adoptar diversas medidas con el fin de asegurar el seguimiento y la ejecución correcta del Tratado.

La forma elegida por las partes contratantes para regular todos estos puntos ya clásicos en los acuerdos de cobertura revela la presencia de dos tipos de problemas conceptuales.

El Tratado no aporta ninguna solución a los problemas directamente relacionados con la existencia misma de la frontera. La utilización de un ejemplo concreto permitirá valorar con más detenimiento la importancia de esta constatación. Antes de la entrada en vigor del Tratado, la construcción de un puente en la ruta que une el municipio de Coustouges (Pirineos Orientales) y Maçanet de Cabrenys en Cataluña habría necesitado un convenio entre el Departamento de los Pirineos Orientales y la Generalidad de Cataluña, en el que se regularan las modalidades de construcción y mantenimiento, e incluso un intercambio de cartas entre los gobiernos francés y español.²⁰² Con todo, debería matizarse el optimismo del senador M. Alloncle, quien, para demostrar la aportación del Tratado de Bayona, se refiere a este ejemplo del puente de Coustouges dando a entender que, en la actualidad, estos proyectos tan modestos podrán realizarse sin la intervención de los estados.²⁰³ Nada nos parece menos cierto. En el caso del puente de Coustouges, la intervención de los estados no se justificaba tan sólo porque se tratara de un convenio transfronterizo entre entidades infraestatales.²⁰⁴ El acuerdo entre los estados era necesario puesto que se perseguía la construcción de una nueva vía para la circulación internacional.

Ahora bien, la creación de salidas que permitan el paso de un estado a otro, ¿no debe examinarse en relación con las condiciones esenciales de ejercicio de la soberanía nacional, principio con valor constitucional ante el cual debe declinar el principio de la libre administración de las entidades locales, que sería por su parte el fundamento del derecho a la cooperación transfronteriza? La Corte Constitucional francesa ya ha tenido ocasión de señalar, en el marco de decisiones relativas a la constitucionalidad de los tratados comunitarios, que la libertad de circulación de personas y la eliminación de las fronteras están estrechamente relacionadas con las condiciones esenciales de ejercicio de la soberanía nacional.²⁰⁵

202. Véase BOE del miércoles 16 de noviembre de 1994, p. 35133. Véase igualmente Stéphanie Torre, «Coustouges, un pont vers l'Europe», *Maire de France*, enero de 1998, p. 37.

203. Véase el Informe del Senado francés núm. 132, hecho en nombre de la Comisión para Asuntos Exteriores, y relativo al proyecto de ley que autoriza la ratificación del Tratado de Bayona, especialmente p. 19.

204. Como ha precisado el Consejo de Estado español, el acuerdo servía como «cobertura constitucional e internacional para el convenio entre el Departamento de los Pirineos Orientales y la Generalidad de Cataluña ...». Véase Consejo de Estado, *Recopilación de doctrina legal*, 1994, pp. 25 y ss.

205. Véanse Sentencia de la Corte Constitucional francesa núm. 91-294, de 25 de julio de 1991, relativa a los acuerdos de Schengen, Rec., p. 91; Sentencia núm. 92-208 DC, de 9 de abril de 1992,

¿Debe deducirse que todo convenio transfronterizo que persiga crear un paso para la circulación internacional tendría que obtener necesariamente la aprobación o la autorización de los dos estados? El control preventivo de las autoridades estatales sobre los convenios de cooperación transfronterizo, ¿podría liberar, llegado el caso, a las autoridades locales de esta obligación formal? La conexión entre dos ciudades fronterizas, ¿debe analizarse siempre y de forma sistemática como una apertura a la circulación internacional? El Tratado de Bayona no ofrece ninguna respuesta a todas estas cuestiones espinosas que suponen entrar en el ámbito del régimen internacional de las fronteras.

El Tratado pone de manifiesto que no se libera de la influencia conceptual de los derechos nacionales. No crea ningún instrumento específico para la cooperación transfronteriza. La clarificación del régimen de la cooperación transfronteriza es entonces necesariamente decepcionante. Las soluciones propuestas no son trasladables a otras fronteras. Aquéllas tampoco pueden consistir en una primera solución que sirva para la adopción de un estatuto europeo para los organismos de cooperación transfronteriza. Ahora bien, es justamente en esta cuestión en donde se sitúa el nudo gordiano del derecho de la cooperación transfronteriza.

Algunos autores²⁰⁶ ya han señalado los límites de las posibilidades actuales ofrecidas por el derecho comunitario. La agrupación europea de interés económico (AEIE)²⁰⁷ constituye la única estructura de cooperación propuesta por la Unión

Rec., p. 55, relativa al Tratado de Maastricht, e incluso la Sentencia de 31 de diciembre de 1998, JORF de 3 de enero de 1998, p. 165. Este concepto ha sido igualmente utilizado en la sentencia relativa a la constitucionalidad de la Ley sobre la ordenación del territorio, especialmente en lo que se refiere a las disposiciones sobre cooperación transfronteriza, véase el considerando 50 y ss. de la Sentencia núm. 94-358, de 26 de enero de 1995, Rec., p. 195. Esta decisión recuerda a las entidades locales que no deberían iniciar operaciones de cooperación transfronteriza susceptibles de afectar a las condiciones esenciales del ejercicio de la soberanía nacional. En este sentido, véase Y. Luchaire, «Les principes de la coopération transfrontalière», en obra citada, *La coopération transfrontalière franco-italienne*, p. 8, especialmente pp. 10 y ss.

206. Véase, por ejemplo, la tesis de P. N'Diaye, *Les collectivités territoriales et l'ordre international: État et perspectives de la décentralisation des relations internationales dans le cadre unitaire français*, defendida en Montpellier el 13 de enero de 1994, especialmente pp. 412 y ss.; véase asimismo, J. L. Autin, artículo citado, «Les instruments juridiques de la coopération décentralisée», p. 7; N. Levrat, *Le droit applicable aux accords de coopération transfrontière entre collectivités publiques infraétatiques*, obra citada, especialmente pp. 311; la *Guide pratique de la coopération transfrontalière*, citada, realizada por ARFE, especialmente B3; «Document de travail du Parlement Européen sur la coopération transfrontalière et interrégionale au sein de Union européenne», Série Politique régionale W 19, Luxemburgo, 1996, especialmente pp. 61 y ss.; Informe citado de C. Estrosi para el «Conseil économique et social», especialmente p. 138; Florence Benoit-Rohmer, «Les Groupements d'intérêts publics de coopération transfrontalière», en *Guide juridique de la coopération culturelle transfrontalière*, Presses universitaires de Strasbourg, 1995, especialmente p. 252.

207. Recordemos que el estatuto de la AEIE está fijado en el Reglamento núm. 2137/1985, del Consejo de las Comunidades, de 5 de julio de 1985, DOCE L núm. 199, de 31 de julio de 1985; en Francia por la Ley núm. 89-377, de 13 de junio de 1989, cf. JORF de 15 de junio de 1989, y en España por la Ley 12/1991, de 29 de abril. Sobre las AEIE, véanse Christian Mestre, «Les GEIE», en *Guide juridique de la coopération culturelle transfrontalière*, Presses universitaires de Strasbourg, 1995; J. L. Martres, «Le GEIE: les règles de constitution et les applications possibles dans le cadre transfrontalier: un exemple, l'USSE», coloquio de 12 de diciembre de 1994, *Le cadre juridique et les outils de la coopération décentralisée: aspects institutionnels et relations contractuelles*; Fernando Baz Izquierdo, *Agrupacio-*

Europea, y ciertamente presenta notables ventajas que pueden recordarse con carácter previo. Se trata de una estructura fácil y rápida de crear,²⁰⁸ dotada de personalidad jurídica. Estas reglas de funcionamiento son flexibles y derivan de un marco jurídico uniforme²⁰⁹ en todos los estados miembros. Pero este instrumento está mal adaptado a las necesidades de la cooperación transfronteriza entre entidades infraestatales.²¹⁰ Dos razones principales vienen a apoyar esta afirmación. La primera está ligada al carácter necesariamente auxiliar de la actividad de las AEIE con relación a las actividades de sus miembros. Esta regla implica que si la AEIE puede conseguir la obtención de fondos, en particular, comunitarios para permitir el desarrollo de la cooperación transfronteriza entre sus miembros,²¹¹ no puede en ningún caso ser utilizada como adjudicadora de las obras que garantice directamente la gestión de un proyecto concreto de cooperación. En la práctica, las AEIE previstas en el marco de la cooperación entre entidades infraestatales constituyen muy a menudo las estructuras que aseguran una especie de primer grado de cooperación. Se trata de realizar estudios prospectivos para los proyectos importantes e innovadores de cooperación transfronteriza. Es el caso de la AEIE constituida entre el distrito Bayona-Biarritz-Anglet y la Diputación foral de Guipúzcoa, cuya ambición es la de trabajar para la creación de una Eurociudad vasca que se extienda por la conurbación existente entre San Sebastián y Bayona.²¹² Por su parte, la AEIE creada entre RENFE y la SCNF, «GEIE Sud Europe Méditerranée»,²¹³ que integra en su seno a

nes de interés económico y sus conexiones con la ley de sociedades limitadas, Civitas, Madrid, 1996; José María García Callejo y Luis González Pino, *Las agrupaciones de interés económico española y europea. Ley 12/1991, de 29 de abril, Reglamento (CEE) 2137/1985, de 25 de julio*, Ediciones Analíticas Europeas, Madrid, 1991.

208. No existe ninguna obligación de constituir un capital mínimo; véase el artículo 16 de la Ley 89-377, de 13 de junio de 1989.

209. El reglamento comunitario remite para el resto de cuestiones a la legislación interna de los estados. Ello implica que hay una gran diversidad de formas nacionales de AEIE.

210. No entraremos en este momento en la cuestión de la legalidad de la adhesión de una entidad local francesa a una AEIE. Esta legalidad nos parece indudable. Sobre este aspecto, véase P. Lignieres, «La participation des collectivités locales à des actions économiques internationales», *Droit et pratique du commerce international*, 1996, p. 31, especialmente pp. 50 y ss.

211. La Comisión, por otra parte, fomenta en estos casos el recurso a la creación de una AEIE, cf. documento de trabajo de los servicios de la Comisión, «Les initiatives communautaires 2000-2006», p. 5, en lo que se refiere a la necesidad de crear organismos de cooperación comunes en el marco de la ejecución del programa INTERREG; cf. igualmente la Comunicación de la Comisión 97/C 285/10, sobre la participación de las AEIE en los contratos públicos y en los programas financiados con fondos públicos, DOCE C núm. 285, de 10 de septiembre de 1997, p. 17-24.

212. Sobre esta conurbación, véanse los artículos de Marie Pascale Zanettin, «La conurbanisation Bayonne San Sébastien ou la tentative de construction d'un nouvel espace», en obra citada, *Cooperación transfronteriza Euskadi-Aquitania*, especialmente p. 91; y del mismo autor, «La conurbanisation Bayonne San Sébastien à l'épreuve de l'Acte Unique: les frontières de la mythologie européenne», en obra citada, *L'Europe aux frontières*, especialmente p. 155 y ss.; J. Rubio Pilarte, *La cooperación transfronteriza regional y local, Euroregión Aquitania-Euskadi-Navarra, Eje Bayona-San Sebastián*, Eurodistrict Txingudi (asociación de los municipios de Hendaya, Hondarrabia, Irún), 1997, especialmente p. 9. Véase <http://www.eurocite-basque.org/>

213. Esta agrupación nació de la decisión política de los gobiernos español y francés expresada durante la Cumbre de Foix en octubre de 1994. Los estatutos de la AEIE fueron adoptados en abril de 1995. Las condiciones de construcción y explotación han sido objeto de un Tratado internacional en-

representantes de la Generalidad y de la región Languedoc-Rosellón, tiene como fin el de finalizar los estudios financieros, económicos y jurídicos relativos al tramo binacional del TGV Sur Barcelona-Narbona. La realización y gestión de esta infraestructura necesitarán la creación de un organismo cuya naturaleza no está todavía determinada. La AEIE establecida entre la sociedad ATLL²¹⁴ y la Compañía Bas-Languedoc-Rousillon ilustra igualmente la posibilidad de utilizar esta estructura en el primer nivel de una cooperación binacional que implique la realización de un estudio de fiabilidad previo a la realización de un gran proyecto de infraestructura de interés directo para las entidades locales. En este último ejemplo se trata de estudiar el interés de la construcción de un acueducto que permita el abastecimiento de agua a la ciudad de Barcelona.²¹⁵

El segundo inconveniente de la AEIE reside en el hecho de que esta estructura tiene por vocación inicial la de «desarrollar la actividad económica de sus miembros».²¹⁶ En consecuencia, esta agrupación parece más adaptada al sector privado que a la cooperación entre autoridades públicas. Esta observación explica asimismo el limitado interés del proyecto de sociedad europea²¹⁷ y del de la asociación europea con relación a la cooperación transfronteriza.²¹⁸

La creación de una agrupación europea de interés público,²¹⁹ estructura inspirada en la agrupación de interés público francesa, ha sido igualmente examinada por la Comisión Europea²²⁰ pero actualmente esta solución parece que ha sido abandonada.

Resulta, de lo que precede, que la aportación de la Unión Europea en la consolidación de un derecho de la cooperación transfronteriza todavía ha de ser creada. La carencia conceptual del Tratado de Bayona se suma así a la del derecho comunitario.

tre Francia y España firmado el 10 de octubre de 1995; cf. anejo del proyecto de ley núm. 3104 depositado en la Asamblea Nacional francesa el 6 de noviembre de 1996. Véase *opus. cit.*, *La coopération transfrontière à l'échelle de la Catalogne*, pp. 84-87.

214. ATLL (Aigües Ter Llobregat) está encargada de la gestión integral del servicio de abastecimiento de agua por la Ley del Parlamento catalán 4/1990. Véase asimismo el Decreto catalán 210/1993, de 27 de julio, publicado en el *Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya*.

215. Este proyecto ha sido objeto de diversos artículos en la prensa española que han señalado la complejidad y los diferentes obstáculos que provoca. Véase por ejemplo, *La Vanguardia* del 16 de enero de 1999, pp. 4 y ss.; *El País* de 6 de febrero de 1998, edición de Cataluña, pp. 1 y 4; *El País*, 7 de febrero de 1998, edición de Cataluña, pp. 1 y 4; *El País*, 25 de febrero de 1998, edición de Cataluña, p. 1 y 4. Véase *opus. cit.*, *La coopération transfrontière à l'échelle de la Catalogne*, pp. 94-101.

216. Véase el artículo 3.1 del Reglamento comunitario citado de 1985.

217. Sobre el proyecto de sociedad europea, cf. núm. especial de la revista *Droit et patrimoine*, núm. 54, noviembre de 1997, especialmente el artículo de G. Ballif con numerosas referencias bibliográficas, pp. 50 y ss.

218. Sobre este punto, véase la tesis de P. N'Diaye, *Les collectivités territoriales et l'ordre international: État et perspectives de la décentralisation des relations internationales dans le cadre unitaire française*, defendida en Montpellier el 13 de enero de 1994, especialmente pp. 412 y ss.

219. Y. L. Gegout, «Un groupement européen d'intérêt public (GEIP): mythe ou réalité?», LPA, núm. 100, 19 de agosto de 1992, p. 8.

220. «Interregional cooperation: the institutional issues, final report», preparado por la Comisión de las Comunidades Europeas (DG XVI/A/1), noviembre de 1991.

Conclusión

Al final de estos razonamientos, las ambigüedades actuales del Tratado de Bayona parecen limitar gravemente su contribución al desarrollo de la cooperación transfronteriza en el ámbito de la frontera franco-española.

En este contexto, la modificación de algunas de las disposiciones del Tratado podría mejorar útilmente el derecho de las entidades territoriales para concluir convenios de cooperación entre ellas. La extensión de las ventajas del Tratado al Principado de Andorra permitiría una aproximación global al istmo pirenaico.

También deberían estudiarse algunas de las indicaciones planteadas por la Comunidad de Trabajo de los Pirineos. Se trata en particular de la inclusión de representantes de las entidades infraestatales en la Comisión franco-española transfronteriza y de la posibilidad de trasponer la agrupación local de cooperación transfronteriza existente en el Tratado de Karlsruhe.

Otras apreciaciones plantean cuestiones más delicadas. El uso incoherente de la noción de cooperación transfronteriza en el contexto del Tratado de Bayona ilustra perfectamente la fragmentación semántica de esta noción. ¿Cómo puede hablarse todavía de cooperación transfronteriza cuando el campo de aplicación del Tratado de Bayona incluye un «ámbito territorial» de más o menos 250 Km? Esta circunstancia señala el carácter ilógico de la disociación del régimen de la cooperación transfronteriza del de la cooperación entre las entidades territoriales no contiguas en la frontera. Esta ambigüedad geográfica y semántica está también presente en el Tratado franco-italiano y en el de Karlsruhe. En estos casos, ¿no cabe preconizar la consagración de un derecho general de las entidades infraestatales a celebrar operaciones de «*coopération transfrontière*», es decir, más allá de la frontera sin que quepa exigirles ninguna consideración subjetiva de proximidad?

Los instrumentos de cooperación propuestos por el Tratado de Bayona también plantean interrogantes. Por un lado, la excesiva reglamentación de las agrupaciones de interés público y de las sociedades de economía mixta local transfronterizas se adapta mal a las exigencias inherentes a la cooperación transfronteriza. Por otro lado, la flexibilidad del consorcio también plantea problemas. Estas reflexiones ponen de relieve las paradojas inherentes a la emergencia de un derecho a la cooperación transfronteriza, paradojas que los actores territoriales empiezan a tomar en cuenta.

La consagración de un derecho a la cooperación transfronteriza para las entidades territoriales se acompaña del establecimiento de un marco a menudo rígido que permite la salvaguardia de un derecho de fiscalización importante a favor del estado. En Francia, el actual entusiasmo por la cooperación transfronteriza traduce la voluntad del Estado de querer dirigir un fenómeno que hasta el día de hoy se le escapaba ampliamente. El papel del Estado es el de recordar que la emergencia de este nuevo derecho a la cooperación transfronteriza debe realizarse con respeto a la soberanía del Estado y a la indivisibilidad del territorio. Se teme que la flexibilidad del régimen del consorcio tropiece con los deseos de control de los estados. La reciente creación del consorcio Bidasoa Txingudi conmovió estos datos. Las entidades francesas parecen estar desconcertadas en estos momentos ante la posibilidad de utilizar una estructura jurídica propia de otro derecho para institu-

cionalizar sus cooperaciones. El establecimiento de una estructura transfronteriza requiere un alto grado de voluntad política por parte de los actores territoriales que se encuentran alrededor de las acciones planteadas. Ello explicaría ampliamente la falta de nuevos proyectos oficiales de creación de consorcios.

La ausencia de estructuras adecuadas para abordar la cooperación transfronteriza, ¿debe incitar a buscar soluciones en el ordenamiento jurídico comunitario? Las posibilidades ofrecidas por la agrupación europea de interés económico, la asociación europea o la sociedad europea se consideran limitadas. ¿Cabe entonces optar por la creación de un instrumento jurídico específico en el ámbito europeo en la medida en que la Comunidad disponga de competencias en la materia? La lógica, ¿no impone que el establecimiento de esta estructura europea sea precedido por un reconocimiento general por los estados respectivos del derecho a la cooperación transfronteriza, junto al de la «*coopération transfrontière*», a favor de las entidades territoriales europeas?

La ambición del Tratado de Bayona no es la de responder a todas estas cuestiones. Simplemente garantiza la ejecución del Convenio marco de Madrid en el ámbito de la frontera franco-española sin aportar ninguna respuesta conceptual a los interrogantes inherentes a la evolución actual del derecho a la cooperación transfronteriza. El Tratado no crea ninguna estructura específica para la cooperación transfronteriza. No aborda directamente las cuestiones relacionadas con el régimen internacional de las fronteras, régimen susceptible de trabar la realización de proyectos de cooperación transfronteriza que persigan, por ejemplo, la creación de un paso en la frontera.