

Isabel Rodríguez Martínez
(Directora)

Amparo Barberá Palanca
Iñaki Bilbao Estrada
Carlos Collar Durán
Isabel Fernández Torres
Esperanza Ferrando Nicolau
Rosa Giles Carnero
Sara González Sánchez
Javier Guillem Carrau
Alfonso Martínez-Echevarría García de Dueñas
Ana Isabel Mateos Ansótegui
Lorena Melchor Llopis
Cecilio Molina Hernández
Isabel Rodríguez Martínez

La Negociación de Emisiones GEI en los Mercados de Carbono: Régimen y Regulación



CEU
*Universidad
Cardenal Herrera*



**GENERALITAT
VALENCIANA**
CONSELLERIA D'EDUCACIÓ,
CULTURA I ESPORT



**THOMSON REUTERS
ARANZADI**

La negociación de emisiones GEI en los mercados de carbono

Régimen y regulación

ISABEL RODRÍGUEZ MARTÍNEZ

Directora

La negociación de emisiones GEI en los mercados de carbono

Régimen y regulación



CEU
*Universidad
Cardenal Herrera*



**GENERALITAT
VALENCIANA**

CONSELLERIA D'EDUCACIÓ,
CULTURA I ESPORT



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE ECONOMÍA
Y COMPETITIVIDAD

**THOMSON REUTERS
ARANZADI**

Primera edición, 2014

La presente obra ha sido financiada por los siguientes Proyectos de Investigación: «Marco legal de protección del inversor los nuevos mercados no regulados de derecho de emisión de CO₂» (Código GV/2011/080), «La protección del inversor en los nuevos mercados no regulados de derecho de emisión de gases de efecto invernadero» (DER 2011-26623) y «La protección del inversor en los nuevos mercados no regulados de derechos de emisión de GEI» (Códigos PRCEU-UCH 11/09, PRCEU-UCH 11/10, PRCEU-UCH 20/11 y PRCEU-UCH 30/12).

El editor no se hace responsable de las opiniones recogidas, comentarios y manifestaciones vertidas por los autores. La presente obra recoge exclusivamente la opinión de su autor como manifestación de su derecho de libertad de expresión.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 45).

Thomson Reuters y el logotipo de Thomson Reuters son marcas de Thomson Reuters.

Aranzadi es una marca de Thomson Reuters (Legal) Limited.

© 2014 [Thomson Reuters (Legal) Limited / Isabel Rodríguez Martínez (directora)]

Editorial Aranzadi, SA

Camino de Galar, 15

31190 Cizur Menor (Navarra)

ISBN: 978-84-9059-077-5

Depósito Legal: NA 2045/2013

Printed in Spain. Impreso en España

Fotocomposición: Editorial Aranzadi, SA

Impresión: Rodona Industria Gráfica, SL

Polígono Agustinos, calle A, nave D-11

31013 Pamplona

Relación de autores

AMPARO BARBERÁ PALANCA

*Ayudante de Investigación del Departamento de Derecho Privado
Universidad CEU Cardenal Herrera*

IÑAKI BILBAO ESTRADA

*Cátedra ENDESA de «Fiscalidad y cambio climático»
Instituto CEU de Disciplinas Económicas, Ambientales y Sociales
Universidad CEU Cardenal Herrera*

CARLOS COLLAR

*Bolsas y Mercados Españoles (BME)
Responsable de RENADE (2005-2012)*

ISABEL FERNÁNDEZ TORRES

*Prof. Contratado Doctor UCM. Acreditado a titular
ifertorres@der.ucm.es*

ESPERANZA FERRANDO NICOLAU

*Profesora Adjunta de Derecho Civil
Universidad CEU Cardenal Herrera*

ROSA GILES CARNERO

*Profesora Titular de Derecho Internacional Público
Universidad de Huelva*

SARA GONZÁLEZ SÁNCHEZ

*Doctora en Derecho
Profesora de Derecho Mercantil
Universidad CEU-Cardenal Herrera*

JAVIER GUILLEM CARRAU

*Doctor en Derecho
Letrado de las Cortes Valencianas
Profesor Asociado de Derecho Mercantil
Universidad Cardenal Herrera CEU, Valencia*

ALFONSO MARTÍNEZ-ECHEVARRÍA Y GARCÍA DE DUEÑAS

Catedrático de Derecho Mercantil

Universidad CEU San Pablo

Socio de Martínez-Echevarría, Pérez y Ferrero Abogados

ANA ISABEL MATEOS ANSÓTEGUI

Profesora Adjunta del Departamento de Economía y Empresa de la Universidad

CEU Cardenal Herrera

Cátedra ENDESA de Fiscalidad y Cambio Climático

Instituto CEU de Disciplinas Económicas, Ambientales y Sociales

LORENA MELCHOR LLOPIS

Doctora en Derecho y abogada

CECILIO MOLINA HERNÁNDEZ

Profesor de Derecho Mercantil

Universidad CEU San Pablo

ISABEL RODRÍGUEZ MARTÍNEZ

Profesor Titular de Universidad (Acreditado) y Agregado de Derecho Mercantil

Universidad CEU-Cardenal Herrera

Instituto CEU de Disciplinas Económicas, Ambientales y Sociales

Índice general

	Página
RELACIÓN DE AUTORES	7
INTRODUCCIÓN	25

PRIMERA PARTE

PRESENTE Y FUTURO DEL RÉGIMEN COMUNITARIO DE COMERCIO DE EMISIONES GEI

1

LA ACCIÓN INTERNACIONAL Y EUROPEA EN MATERIA DE CAMBIO CLIMÁTICO: CONSTRUYENDO LA NUEVA FASE 2013-2020	39
--	----

ROSA GILES CARNERO

1. Introducción	39
2. El futuro del régimen internacional en materia de cambio climático	42
2.1. <i>El proceso de delimitación de los compromisos de mitigación del cambio climático</i>	<i>46</i>
2.2. <i>El marco para los distintos enfoques</i>	<i>48</i>
2.3. <i>La financiación de la mitigación y la adaptación al cambio climá- tico</i>	<i>49</i>
2.4. <i>La reducción de emisiones por deforestación y degradación de los bosques</i>	<i>50</i>
3. El segundo periodo de cumplimiento del Protocolo de Kioto y su desarrollo a través de la acción de la Unión Europea	51
3.1. <i>Los compromisos de reducción de emisiones de gases de efecto in- vernadero para el periodo 2013-2020</i>	<i>57</i>
3.2. <i>La continuidad del funcionamiento de los mecanismos de flexibi- lidad</i>	<i>59</i>
4. Conclusiones	61

SEGUNDA PARTE

LA ASIGNACIÓN DE LOS DERECHOS DE EMISIÓN EN EL RÉGIMEN COMUNITARIO

2

LA ASIGNACIÓN EN EL RÉGIMEN COMUNITARIO DE COMERCIO DE DERECHOS DE EMISIÓN	65
---	----

LORENA MELCHOR LLOPIS

1. Introducción	65
2. La asignación de los derechos de emisión en el régimen comunitario de comercio de derechos de emisión	67
2.1. <i>Durante los dos primeros períodos</i>	67
2.2. <i>En el tercer periodo</i>	69
2.2.1. <i>La asignación gratuita: el benchmarking</i>	70
2.2.2. <i>La subasta</i>	71
3. La asignación excepcional de los sectores expuestos a «riesgo de fuga»	74
3.1. <i>¿El trato conferido es conforme con el Derecho comunitario?</i> ...	75
4. Conclusiones	79

3

ORÍGENES Y PERSPECTIVAS DE EVOLUCIÓN DE LOS DERECHOS DE EMISIÓN EN EL SECTOR AÉREO	83
---	----

ISABEL FERNÁNDEZ TORRES

1. El origen de la incorporación de la aviación al comercio de derechos de emisión	83
2. El nuevo mercado de derechos de emisión	88
2.1. <i>El marco regulatorio</i>	88
2.2. <i>El mercado de emisiones</i>	89
2.3. <i>La asignación de los derechos de emisión en el sector de la aviación</i>	92
3. Perspectivas de evolución del mercado de emisiones de la aviación	99

10

TERCERA PARTE

EL REGISTRO DE TITULARIDADES DE DERECHOS DE EMISIÓN Y UNIDADES DE EMISIÓN: ANTES Y DESPUÉS DEL REGISTRO COMUNITARIO ÚNICO

4

EL REGISTRO NACIONAL DE DERECHOS DE EMISIÓN: FUNCIONES, ESTRUCTURA, EXPERIENCIA PRÁCTICA DESDE SU CREACIÓN Y EVOLUCIÓN HACIA EL REGISTRO DE LA UNIÓN	107
---	-----

CARLOS COLLAR

1. Introducción	107
2. Objeto del Registro de derechos de emisión	108
3. Cuentas y tablas de Renade y tipos de unidades susceptibles de anotación	109
4. Estructura organizativa de los Registros nacionales de derechos de emisión	113
5. Designación de Iberclear e infraestructura técnica	115
6. Procesos llevados a cabo en el Registro de derechos de emisión	116
7. El Registro de la Unión	120
8. Experiencia práctica desde la creación de Renade hasta la puesta en práctica del Registro de la Unión	122
9. Conclusiones y expectativas futuras	133

5

EL ADMINISTRADOR NACIONAL EN EL REGISTRO COMUNITARIO ÚNICO DE DERECHOS DE EMISIÓN DE GASES DE EFECTO INVERNADERO (GEI)	137
---	-----

ALFONSO MARTÍNEZ-ECHEVARRÍA Y GARCÍA DE DUEÑAS /
CECILIO MOLINA HERNÁNDEZ

1. Consideraciones generales. La función del administrador nacional en el Registro Comunitario Único	138
2. Antecedentes del régimen y funcionamiento del registro de derechos de emisión en España: el Registro Nacional de Derechos de Emisión (RENADE). Particularidades	144

	Página
2.1. <i>El régimen en el ordenamiento jurídico comunitario de comercio de derechos de emisión. La razón de ser del Sistema Comunitario de Registros Integrado</i>	144
2.2. <i>El Registro Nacional de Derechos de Emisión. Especial referencia a su estructura y funcionamiento</i>	147
2.2.1. <i>La gestión del Registro Nacional de Derechos de Emisión</i>	147
2.2.2. <i>Estructura del Registro Nacional: el sistema de cuentas y tablas</i>	150
2.2.2.1. <i>La cuenta de haberes, la cuenta de retirada y la cuenta de cancelación de la Administración General del Estado</i>	151
2.2.2.2. <i>Las cuentas de haberes de particulares: cuentas de titular de instalaciones, cuentas de agrupaciones de instalaciones y cuentas de personas</i> ..	152
2.2.2.3. <i>Las tablas de RENADE: tabla de emisiones, tabla de entrega de derechos y tabla de cumplimiento</i>	153
2.2.3. <i>El funcionamiento del RENADE: apertura y cierre de cuentas y tablas</i>	153
3. Concepto de Administrador Nacional. El eslabón fundamental en la gestión y funcionamiento del Registro Comunitario Único	155
4. Naturaleza y caracteres del Administrador Nacional	157
4.1. <i>Naturaleza del Administrador Nacional</i>	157
4.2. <i>Rasgos caracterizadores del Administrador Nacional</i>	158
4.2.1. <i>Gestor de derechos de emisión representados mediante anotaciones en cuenta</i>	158
4.2.2. <i>Custodio de información pública y, a su vez, confidencial</i>	160
4.2.3. <i>Responsable de la contabilidad de los derechos de emisión y del control del cumplimiento de las reducciones de emisiones y de las transferencias practicadas</i>	161
4.2.4. <i>Encargado de la gestión del primero de los escalones del registro de doble escalón</i>	163

	Página
5. Estructura del Administrador Nacional. La división de esta sección del Registro Comunitario Único en cuentas y la atribución de la gestión de éstas a los representantes autorizados	164
5.1. <i>La desaparición de las tablas</i>	164
5.2. <i>Las cuentas del Registro Comunitario Único y las del Administrador Nacional</i>	165
5.2.1. Las cuentas del Registro Comunitario Único	165
5.2.2. Las cuentas del administrador nacional	169
5.2.2.1. <i>La cuenta de haberes nacional</i>	169
5.2.3. Las cuentas de haberes particulares, cuya gestión se atribuye al administrador nacional	169
5.2.3.1. <i>Las cuentas de los titulares de instalación. Desaparición de las agrupaciones de instalaciones y, en consecuencia, de los administradores fiduciarios</i>	169
5.2.3.2. <i>Las cuentas de haberes de los operadores de aeronaves</i>	171
5.2.3.3. <i>Las cuentas de haberes de personas, que no tienen la condición de instalación ni de operador de aeronaves, y las cuentas de negociación del Registro de la Unión</i>	172
5.2.3.4. <i>Las cuentas de las plataformas externas de negociación</i>	173
5.2.3.5. <i>Las cuentas de los verificadores</i>	173
5.2.3.6. <i>Las cuentas de plataforma administrativa nacional</i>	174
5.3. <i>Las cuentas de los Registros Nacionales y del Registro Comunitario Único, que son parte del Protocolo de Kioto</i>	174
5.3.1. La cuenta de haberes de parte	175
5.3.2. La cuenta de cancelación	175
5.3.3. La cuenta de retirada	176
5.3.4. La cuenta de depósito de unidades de cantidad atribuida del régimen de comercio de derechos de emisión	176
5.3.5. Otras cuentas PK del sistema consolidado de registros europeos: la cuenta de sustitución de las Reducciones Certificadas de Emisiones temporales (RCeT),	

	Página
la cuenta de sustitución de las Reducciones Certificadas de Emisiones a largo plazo (RCEL) y cuentas de haberes de persona	176
5.4. <i>Los representantes autorizados de las cuentas</i>	177
6. La gestión de las cuentas por el Administrador Nacional. Limitación de la extensión de la mal llamada por el legislador jurisdicción. La mayor precisión del término circunscripción registral para la identificación del concepto jurisdicción	178
6.1. <i>Las cuentas de su jurisdicción</i>	180
6.2. <i>Las cuentas del Registro de la Unión bajo su jurisdicción</i>	180
7. Las funciones del Administrador Nacional	180
7.1. <i>La apertura de cuentas</i>	180
7.1.1. <i>La apertura de una cuenta</i>	180
7.1.2. <i>La denegación de la apertura de una cuenta</i>	181
7.2. <i>El cierre de cuentas</i>	182
7.3. <i>La suspensión del acceso a las cuentas</i>	183
7.4. <i>Asignación de los derechos de emisión</i>	184
8. Conclusiones	186

CUARTA PARTE

LOS MERCADOS PRIMARIO Y SECUNDARIO DE NEGOCIACIÓN DE EMISIONES GEI: OBJETO, REGULACIÓN, ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO

6

LOS DERECHOS DE EMISIÓN DE GEI Y SU CONSIDERACIÓN LEGAL COMO INSTRUMENTOS FINANCIEROS	191
ISABEL RODRÍGUEZ MARTÍNEZ / SARA GONZÁLEZ SÁNCHEZ	
1. Introducción	191
2. Los derechos de emisión	194
2.1. <i>Delimitación y concepto en el ordenamiento español</i>	194
2.2. <i>Reconocimiento legal y fuentes</i>	197

	Página
2.3. <i>Naturaleza jurídica</i>	198
2.4. <i>Objeto</i>	206
2.5. <i>Contenido</i>	208
2.6. <i>Caracteres</i>	212
3. Su consideración legal como instrumentos financieros	215
3.1. <i>Planteamiento de la cuestión</i>	215
3.2. <i>Caracteres de los derechos de emisión en cuanto instrumentos financieros</i>	218
3.2.1. <i>Contenido patrimonial</i>	218
3.2.2. <i>Representación por anotaciones en cuenta</i>	220
3.2.3. <i>Agrupación en emisiones</i>	222
3.2.4. <i>Negociabilidad</i>	225
4. Conclusiones	227

7

LOS CRÉDITOS DE CARBONO EN EL DERECHO ESPAÑOL Y SU CONSIDERACIÓN LEGAL COMO INSTRUMENTOS FINANCIEROS	231
---	------------

ISABEL RODRÍGUEZ MARTÍNEZ

1. Los mecanismos de desarrollo limpio y acción conjunta como fuentes generadores de créditos de carbono	231
2. Las reducciones certificadas de emisiones	237
2.1. <i>Los mecanismos de desarrollo limpio como fuente generadora de reducciones certificadas de emisiones</i>	237
2.2. <i>Delimitación jurídica y concepto de las reducciones certificadas de emisiones</i>	239
2.3. <i>Contenido</i>	242
2.4. <i>Caracteres</i>	245
2.5. <i>Su especial configuración frente a los derechos de emisión en el Derecho español</i>	248
3. Las unidades de reducción de emisiones (URE)	251
3.1. <i>Los mecanismos de acción conjunta como fuente generadora de UREs</i>	251

	Página
3.2. <i>Los UREs o ERUs en el Derecho español. Concepto y función</i> ..	255
3.3. <i>Contenido</i>	258
3.4. <i>Caracteres</i>	260
4. Su consideración legal como instrumentos financieros	261

8

LAS BUENAS PRÁCTICAS EN LOS MERCADOS DE DERECHOS DE EMISIÓN: MÁS ALLÁ DE LOS TESTS DE CONVENIENCIA Y DE IDONEIDAD DE LA DIRECTIVA MIFID	265
--	------------

JAVIER GUILLEM CARRAU

1. Consideraciones introductorias	266
2. El impacto de la reforma de la Directiva relativa a los mercados de instrumentos financieros (MiFID)	268
2.1. <i>Los problemas detectados en los mercados de derechos de emisión</i> .	268
2.2. <i>Los derechos de emisión de gases bajo el marco de la LMV por ser «instrumentos financieros» para la Directiva MiFID</i>	269
2.2.1. <i>Inclusión en el ámbito de aplicación de la LMV y otras disposiciones domésticas</i>	269
2.2.2. <i>Derecho de información</i>	271
2.2.3. <i>El acuerdo básico de inversión</i>	273
2.2.4. <i>Distinción entre clientes minoristas y profesionales: test de conveniencia y test de idoneidad</i>	274
2.3. <i>Incremento de facultades de las autoridades respecto a los derivados</i>	275
2.4. <i>Sometimiento del mercado de los derechos de emisión a la normativa de mercados financieros</i>	275
3. Más allá de las obligaciones MIFID: El fomento de las buenas prácticas en los mercados de derechos de emisión	277
3.1. <i>La autoregulación y la corregulación</i>	278
3.2. <i>Las buenas prácticas en los mercados secundarios de derechos de emisión</i>	279
3.3. <i>El interrogante de la eficacia de las buenas prácticas: los efectos jurídicos de los usos del tráfico y la competencia desleal</i>	281
4. Conclusiones	282

9

LA SUBASTA DE DERECHOS DE EMISIÓN EN CUANTO MERCADO PRIMARIO: RÉGIMEN Y PROTECCIÓN DEL INVERSOR	285
ISABEL RODRÍGUEZ MARTÍNEZ / AMPARO BARBERÁ PALANCA	
1. Orígenes de la subasta	285
2. Régimen y regulación	288
3. La subasta como mercado primario de instrumentos financieros	291
3.1. <i>Su consideración como mercado primario de instrumentos financieros</i>	291
3.2. <i>Su objeto: los productos subastados</i>	296
3.2.1. Los contratos de contado a dos días	298
3.2.2. Los contratos de futuros	298
3.2.3. Los productos subastados y su consideración como instrumentos financieros	301
3.2.4. La emisión de los productos subastados: volumen y características de la emisión	304
3.3. <i>Los sujetos de la subasta</i>	307
3.3.1. Sujetos no postores (emisores y organizadores)	307
3.3.2. Sujetos Licitadores o participantes	316
3.4. <i>Funcionamiento</i>	323
3.4.1. La emisión de los derechos de emisión y la designación de la plataforma	353
3.4.2. Solicitud de admisión y acceso al mercado	326
3.4.3. Presentación de pujas	327
3.4.4. Garantías	328
3.4.5. La perfección del contrato	329
3.4.6. Ejecución: Precio y pago	330

10

LA EXPERIENCIA ESPAÑOLA EN LA NEGOCIACIÓN SECUNDARIA DE DERECHOS DE EMISIÓN Y UNIDADES DE KIOTO	333
ISABEL RODRÍGUEZ MARTÍNEZ / SARA GONZÁLEZ SÁNCHEZ	

1. Los distintos ámbitos de negociación secundaria de los derechos de emisión de GEI y unidades de Kioto	333
---	-----

	Página
2. Función	335
3. Los sistemas de negociación bilateral	338
4. Los sistemas de negociación multilateral	339
5. La negociación multilateral de derechos de emisión de GEI y unidades de Kioto: la experiencia española	341
5.1. <i>SENDECO₂ y CODE-BME</i>	341
5.2. <i>Régimen y regulación</i>	345
6. Especial referencia a la organización y funcionamiento de SENDECO₂	346
6.1. <i>Creación y organización de SENDECO₂</i>	346
6.2. <i>Funcionamiento de SENDECO₂</i>	350
6.2.1. <i>Ámbito subjetivo de la plataforma SENDECO₂</i>	350
6.2.1.1. <i>La entidad rectora de la plataforma SENDECO₂</i> .	350
6.2.1.2. <i>Los participantes en la plataforma SENDECO₂</i> .	355
6.2.2. <i>Contratación en la plataforma SENDECO₂</i>	359

QUINTA PARTE

CONTRATACIÓN Y NEGOCIOS JURÍDICOS SOBRE LOS DERECHOS DE EMISIÓN DE GEI Y UNIDADES DE KIOTO

11

LA TRANSMISIÓN BILATERAL DE DERECHOS DE EMISIÓN DE GASES DE EFECTO INVERNADERO (GEI) Y DE OTRAS UNIDADES DE KIOTO	367
ALFONSO MARTÍNEZ-ECHEVARRÍA Y GARCÍA DE DUEÑAS	

1. Consideraciones previas. La conveniencia de la configuración jurídica del sistema de comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero como un sistema de negociación de instrumentos financieros	368
1.1. <i>La correspondencia entre la estructura del Sistema Europeo de Comercio de Derechos de Emisión de gases de efecto invernadero y la de un mercado o sistema de negociación de instrumentos fi-</i>	

18

	Página
<i>nancieros: mercado primario, mercado secundario, transmisiones bilaterales y transmisiones multilaterales</i>	372
1.2. <i>La importancia de la supervisión de la actividad de negociación sobre activos en mercados o sistemas organizados</i>	376
1.3. <i>La procedencia de la inclusión del derecho de emisión de gases de efecto invernadero en la categoría genérica instrumento financiero. Los pronunciamientos diversos y parciales sobre la cuestión contenidos en los ordenamientos jurídicos de algunos Estados miembros de la Unión Europea</i>	379
2. La distinción entre transmisiones bilaterales y multilaterales de derechos de emisión de gases de efecto invernadero	382
3. El derecho de emisión de gases de efecto invernadero considerado como objeto de negociación en el mercado	383
3.1. <i>El concepto y la naturaleza jurídica específica de los derechos de emisión de gases de efecto invernadero. La parquedad del ordenamiento jurídico en su actual calificación de esta institución como meros «derechos subjetivos» y la procedencia de su catalogación doctrinal como valores negociables atípicos</i>	384
3.2. <i>El objeto de la contratación: los derechos de emisión, las Reducciones Certificadas de Emisiones (RCEs) y las Unidades de Reducción de Emisiones (UREs)</i>	387
4. Los sujetos y entidades intervinientes en la contratación bilateral de derechos de emisión de gases de efecto invernadero	389
4.1. <i>Las partes contratantes: los sujetos titulares de instalación, los operadores aéreos y los sujetos no titulares de instalación</i>	390
4.2. <i>El Registro Nacional de Derechos de Emisión (RENADE), administrador nacional del Registro Comunitario Único (RCU) de derechos de emisión de gases de efecto invernadero</i>	393
4.3. <i>Los intermediarios-comisionistas o brokers</i>	396
5. El precio en las transmisiones bilaterales de derechos de emisión de gases de efecto invernadero	397
6. Dos aspectos esenciales comunes al régimen de las distintas clases de transmisiones de derechos de emisión de gases de efecto invernadero	399
6.1. <i>La representación de los derechos de emisión de gases de efecto invernadero por medio de anotaciones en cuenta</i>	399
6.2. <i>La configuración del acto transmisorio conforme a la estructura contemplada por la teoría del título y el modo</i>	401

	Página
7. Las categorías genéricas y los tipos específicos de transmisiones bilaterales de derechos de emisión de gases de efecto invernadero y su régimen jurídico específico	403
7.1. <i>Las transmisiones bilaterales directas</i>	404
7.2. <i>Las transmisiones bilaterales intermediadas: transmisiones de mercado no organizado o mercado over the counter (OTC)</i> ...	410
7.2.1. <i>Las transmisiones por medio de intermediario comisionista o broker</i>	410
7.2.2. <i>Las transmisiones por medio de intermediario vinculado a una plataforma de negociación: el llamado segmento broker de la plataforma SENDECO₂</i>	412
8. Conclusiones	413
12	
RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS COMPRAVENTAS A CONTADO EN LAS PLATAFORMAS DE NEGOCIACIÓN SECUNDARIA DE DERECHOS DE EMISIÓN DE GASES DE EFECTO INVERNADERO: ESPECIAL REFERENCIA A SENDECO₂	417
SARA GONZÁLEZ SÁNCHEZ	
1. Introducción	417
2. Los mercados de negociación secundaria de derechos de emisión	418
2.1. <i>Especial referencia a SENDECO₂</i>	421
3. Las compraventas a contado de derechos de emisión en mercados de negociación secundaria	424
3.1. <i>Naturaleza jurídica</i>	425
3.2. <i>Régimen jurídico</i>	429
3.2.1. <i>Elementos personales</i>	430
3.2.2. <i>Elementos formales</i>	439
4. Conclusiones	447
13	
LA CONSTITUCIÓN DE GARANTÍAS SOBRE DERECHOS DE EMISIÓN DE GEI	449
ESPERANZA FERRANDO NICOLAU	
1. Introducción	449

	<u>Página</u>
2. La normativa europea y las garantías sobre los derechos de emisión	451
3. Breve referencia a algunos ordenamientos extranjeros: naturaleza jurídica de los derechos de emisión y su influencia en la constitución de garantías	454
4. La situación en el ordenamiento español	458
5. Una propuesta de lege ferenda: la constitución de garantías financieras sobre los derechos de emisión	462
5.1. <i>Introducción</i>	462
5.2. <i>La consideración de los derechos de emisión de GEI como instrumentos financieros</i>	462
5.3. <i>La constitución de garantías financieras sobre los derechos de emisión</i>	465
5.3.1. <i>Introducción</i>	465
5.3.2. <i>Las garantías financieras</i>	466
5.3.2.1. <i>Concepto y regulación</i>	466
5.3.2.2. <i>Elementos constitutivos</i>	467
5.3.2.3. <i>Ejecución</i>	471
6. Conclusiones	472

SEXTA PARTE

**LA CONTABILIDAD Y FISCALIDAD
DE LAS OPERACIONES SOBRE
DERECHOS DE EMISIÓN DE GEI**

14

¿SON LOS DERECHOS DE EMISIÓN UNA NUEVA CLASE DE ACTIVOS? REFLEXIONES EN TORNO A LA MODIFICACIÓN DE LA MIFID Y LA NECESIDAD DE UN NUEVO MARCO DE REFERENCIA	477
---	-----

ANA ISABEL MATEOS ANSÓTEGUI

1. Introducción	478
2. La raíz del problema. La valoración de los elementos patrimoniales	481

	<u>Página</u>
3. Crisis de valores, crisis financiera. Valor razonable y convergencia	484
4. La MiFID II	486
4.1. <i>Antecedentes</i>	486
4.2. <i>Implicaciones</i>	488
4.2.1. Sobre las obligaciones de información establecidas por la MiFID II. Sus efectos en el Mercado del Carbono	488
4.2.2. ¿Sería posible usar los Derechos de Emisiones como Colateral?	489
4.2.3. Sobre la divulgación de las operaciones con derechos de emisión a través de la Información contable-financiera	492
4.3. <i>Resumen</i>	497
Anexo	
Referencias	499

15

IVA Y UNIDADES DE REDUCCIÓN DE EMISIONES (ERUS): ESPECIAL REFERENCIA A LA UE	503
---	-----

IÑAKI BILBAO ESTRADA

1. Introducción	503
2. Los Proyectos de Aplicación Conjunta y la generación de ERUs	507
3. Aproximación al tratamiento tributario de los ERUs en el IVA .	510
4. Sujeción del reconocimiento y expedición de ERUs por los Estados miembros receptores de los Proyectos de Aplicación Conjunta	514
5. Calificación jurídica de las operaciones de transmisión de ERUs en la UE	516
6. Reglas de localización en las transmisiones de ERUs en el seno de la UE	518
7. ERUs y fraude en el IVA	522

22

	<u>Página</u>
8. La inversión del sujeto pasivo como solución a los supuestos de fraude detectados en la transmisión de derechos de emisión	525
8.1. <i>Las primeras reacciones de los Estados Miembros</i>	526
8.2. <i>La reacción de la UE</i>	531
8.3. <i>Estados miembros que han optado por la inversión del sujeto pasivo en función de lo previsto por la Directiva</i>	534
9. Contratos futuros, opciones, forward y estructurados	537
10. Conversión/cancelación de los ERUs	540

La acción internacional y europea en materia de cambio climático: construyendo la nueva fase 2013-2020¹

DRA. ROSA GILES CARNERO

*Profesora Titular de Derecho Internacional Público
Universidad de Huelva*

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. EL FUTURO DEL RÉGIMEN INTERNACIONAL EN MATERIA DE CAMBIO CLIMÁTICO. 2.1. *El proceso de delimitación de los compromisos de mitigación del cambio climático.* 2.2. *El marco para los distintos enfoques.* 2.3. *La financiación de la mitigación y la adaptación al cambio climático.* 2.4. *La reducción de emisiones por deforestación y degradación de los bosques.* 3. EL SEGUNDO PERIODO DE CUMPLIMIENTO DEL PROTOCOLO DE KIOTO Y SU DESARROLLO A TRAVÉS DE LA ACCIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA. 3.1. *Los compromisos de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero para el periodo 2013-2020.* 3.2. *La continuidad del funcionamiento de los mecanismos de flexibilidad.* 4. CONCLUSIONES.

1. INTRODUCCIÓN

La Convención Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático (CMNUCC), de 9 de mayo de 1992, y el Protocolo de Kioto (PK), de 11 de diciembre de 1997, se constituyen como los dos instrumentos internacionales que estructuran el régimen global en materia de cambio climático. La configuración de la acción internacional en ambos textos se caracteriza por la intención de progresión, de forma que se diseña un sistema de negociación permanente y flexible, que

1. La numeración de las Decisiones adoptadas por la COP18-MOP8 utilizada en este estudio se corresponde a la versión provisional disponible a la fecha de cierre de este trabajo en el sitio web de la UNFCCC, <http://unfccc.int/2860.php>. Última consulta realizada el 28-2-2013.

permita un debate continuado con el que alcanzar los acuerdos pertinentes conforme a la evolución medioambiental, económica, y social; y que deje abiertos los foros de negociación cuando no sea posible concluir acuerdos concretos entre los Estados Partes. La configuración marco de la CMNUCC es muestra de la idea de que el sistema en materia de clima debía configurarse como un foro de negociación permanente, a lo que se suma el hecho de que también el actual PK se planteó como una primera fase en la acción de mitigación del cambio climático, de forma que señaló que su primer periodo de cumplimiento debía terminar en 2012.

La configuración del régimen internacional sobre cambio climático como un foro de negociación permanente, se muestra además en el trabajo continuado de los órganos del sistema, particularmente, en el desarrollado en las reuniones anuales y simultáneas de la Conferencia de las Partes de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático (COP), y las sesiones de la Conferencia de las Partes en calidad de Reunión de las Partes en el Protocolo de Kioto (CMP); la última de las cuales, la COP18-CMP8, tuvo lugar en Doha, Qatar, del 26 de noviembre al 8 de diciembre de 2012. En el seno de la COP-CMP es donde se desarrollan las principales negociaciones con las que asegurar la aplicación, el control y la evolución de las acciones internacionales dirigidas a la mitigación y la adaptación al cambio climático.

En el momento actual, el régimen internacional en materia de cambio climático se sitúa en el inicio de una nueva fase, cuyo periodo de vigencia debe fijarse entre los años 2013 a 2020, por lo que la cuestión de la determinación de la acción a desarrollar a partir del 1 de enero de 2013 ha protagonizado los trabajos de las COP-CMP desarrolladas en los últimos años. A partir de los resultados obtenidos en la COP15-CMP5, celebrada en Copenhague, Dinamarca, en 2009, quedó claro que existían dos enfoques respecto a cómo debía diseñarse la fase post-2012. Por un lado, la Unión Europea defendió la necesidad de adoptar un nuevo periodo de compromiso del PK; por otro, y bajo el liderazgo estadounidense, se defendió la oportunidad de abandonar el modelo del PK, y negociar un nuevo instrumento internacional que superase las carencias que aquel había demostrado tener en el proceso de su aplicación. Mientras que la primera de las opciones tendría que desarrollarse en el marco de la labor de la CMP, la segunda sería articulada en el seno de la COP.

Los acuerdos alcanzados en la COP17-CMP7, celebrada en Durban, Sudáfrica, en 2011, y que han sido desarrollados en Doha el pasado año, articulan una solución en la que aparecen dos acciones a

desarrollar de forma paralela durante el periodo 2013-2020. Por un lado, en el seno de la COP debe negociarse un nuevo instrumento internacional que incluya compromisos de mitigación del cambio climático de todos los Estados Partes, el cual deberá estar concluido en 2015 para su posterior entrada en vigor en 2020. Por otro lado, se ha adoptado en el seno de la CMP una enmienda al PK que incluye un nuevo periodo de cumplimiento, comprendido entre el 1 de enero de 2013 y el 31 de diciembre de 2020. Por lo tanto, el periodo 2013-2020 se configura como transitorio hacia una solución definitiva que consistirá en la puesta en marcha de un nuevo instrumento, mientras que el segundo periodo de cumplimiento del PK resulta una solución temporal que permite mantener vigente el único sistema internacional que ha incluido obligaciones específicas de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero como medida de mitigación del cambio climático.

En este contexto general, la posición negociadora de la Unión Europea se ha visto debilitada en los últimos años por su vulnerabilidad a la crisis económica y por la asunción de un mayor protagonismo de Estados Unidos, pero esto no ha impedido que sus propuestas influyeran en el diseño de la acción internacional planteada, y que, en buena medida, la actividad europea se configure como el principal ámbito para el cumplimiento de los objetivos propuestos. La Unión Europea se constituye como el receptor más relevante de los compromisos del nuevo periodo de cumplimiento del PK, ya que ante la retirada o la no asunción de compromisos de otros Estados Partes, la acción europea queda como el principal escenario en el que habrán de cumplirse los objetivos de reducción de emisiones. El Paquete de Energía y Cambio Climático, aprobado por la Unión Europea y que culminará en 2020, aparece como el principal marco regulador de una acción europea que pretende cumplir con los objetivos incluidos en el PK. Paralelamente, la Unión Europea ya ha anunciado su intención de asumir nuevos compromisos en el marco de la negociación de un nuevo instrumento internacional en materia de cambio climático, ofrecimiento que queda supeditado a la condición de que otros Estados asuman compromisos equivalentes.

El periodo 2013-2020 supone, por tanto, una fase transitoria en el desarrollo del régimen internacional sobre cambio climático, que debiera llevar a la conclusión de nuevas obligaciones de mitigación de esta amenaza ambiental. La enmienda del PK adoptada impone nuevos compromisos de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero, e introduce algunos aspectos relevantes para el desarrollo de los mecanismos de flexibilidad en el nuevo y transitorio periodo de

cumplimiento. Mientras se implementa la enmienda del PK, se negociará un nuevo texto en el que no sólo tendrán que fijarse las nuevas obligaciones de mitigación del cambio climático, sino el diseño de los mecanismos de flexibilidad que podrán articularse a partir del fin del periodo. No puede olvidarse además, que a partir de septiembre de 2013 y hasta octubre de 2014, se prevé la publicación de los diferentes documentos del 5º Informe del Grupo Intergubernamental de Expertos sobre Cambio Climático, en el que se anuncia que aparecerán nuevas llamadas de alarma y de necesidad de acción frente al cambio climático. Los datos aportados en este nuevo Informe se configurarán como un referente a tener en cuenta en el desarrollo de las acciones y los objetivos previstos en el periodo 2013-2020.

En las páginas siguientes se analizan con mayor profundidad las previsiones adoptadas en torno a las dos vías de acción del régimen internacional en materia de cambio climático enunciadas, prestando especial atención a la actividad de la Unión Europea en cada ámbito. En primer lugar, se incluye el estudio de las negociaciones en curso cuyo objetivo es concluir un nuevo instrumento internacional que pudiera estar en vigor a partir del año 2020; en segundo lugar, se analizan los nuevos compromisos y previsiones incluidos en la enmienda del PK, y que harán posible la implementación de un nuevo periodo de cumplimiento. De esta forma, se configura el marco general internacional que reglamentará la acción en materia de cambio climático durante el periodo 2013-2020; un marco en cuyo diseño la acción de la Unión Europea ha sido fundamental, pero también en el que las medidas de implementación que adopte serán uno de los resultados más relevantes. La conjunción de la reglamentación internacional y la acción europea expuesta en las páginas siguientes, resultan el marco de referencia general para el desarrollo de las medidas nacionales de los Estados miembros de la Unión, y en el apartado de conclusiones se incluirán algunas reflexiones sobre la oportunidad de su configuración.

2. EL FUTURO DEL RÉGIMEN INTERNACIONAL EN MATERIA DE CAMBIO CLIMÁTICO

El objetivo general del régimen internacional en materia de cambio climático fue enunciado en el artículo 2 de la CMNUCC, de forma que se señaló que se pretendía lograr «la estabilización de las concentraciones de gases de efecto invernadero en la atmósfera a un nivel que impida interferencias antropógenas peligrosas en el sistema climático». Para alcanzar este objetivo se ha configurado un complejo

sistema normativo e institucional, que presenta no pocos elementos que han sido objeto de debate continuado, y que implica a un amplio número de Estados Partes². Mientras que la aplicación del principio de cooperación se configuró como la base del desarrollo del régimen internacional, las medidas planteadas se han orientado a dar cumplimiento a los principios de precaución y de responsabilidades comunes pero diferenciadas de los Estados, articulando un sistema en el que los principales compromisos para la mitigación y adaptación al cambio climático los han asumido los Estados desarrollados. En el diseño y la implementación de este régimen, la Unión Europea ha sido un actor destacado, ostentando una importante labor de liderazgo durante gran parte del periodo desarrollado.

No obstante y como ya se puso de manifiesto en la introducción de este trabajo, el régimen internacional en materia de cambio climático fue diseñado desde su inicio como un sistema dinámico, en el que se preveía la adopción de nuevos instrumentos, y la enmienda y modificación de los que estuvieran en vigor, para el avance en la consecución del objetivo medioambiental. La fecha de término del primer periodo de cumplimiento del PK en 2012 convertía en imperiosa la necesidad de diseñar una nueva fase con nuevos compromisos de mitigación del cambio climático, y es en este contexto en el que se desarrolló la controversia sobre la oportunidad de continuar con el modelo del PK o de negociar un nuevo instrumento. El debate se hizo plenamente patente en la COP15-CMP5, celebrada en Copenhague en 2009, y pese a que los resultados del encuentro fueron limitados y decepcionantes respecto de las expectativas establecidas, mostró con claridad que se hacía necesario abrir una nueva vía de negociación. El diseño de un nuevo instrumento internacional podía ser la solución con la que superar algunas de las carencias que había mostrado el PK, e iniciar un nuevo enfoque más eficaz en la acción internacional en materia de cambio climático³.

-
2. La CMNUCC cuenta en la actualidad con la participación de 195 Estados Partes, lo que asegura su carácter de foro de negociación global; la participación en el PK se ha limitado a 191 Partes, destacando entre las ausencias a Estados Unidos que no llegó a ratificar este instrumento pese a haber participado activamente en su elaboración y adopción. Hasta la fecha, sólo Canadá ha hecho uso del procedimiento de denuncia recogido en el artículo 27 PK, haciéndose efectiva su retirada el 15 de diciembre de 2012.
 3. Sobre las negociaciones desarrolladas en la COP15-CMP5, ver BODANSKY: «The Copenhagen Climate Change Conference: A Postmortem», *American Journal of International Law*, vol. 104, núm. 2, 2010, pp. 230-240; GILES CARNERO, Rosa: «La reunión de Copenhague de 2009: las nuevas negociaciones en torno al Principio

La cuestión fundamental que subyacía en el debate relativo a apostar por la continuidad del modelo del PK u optar por una aproximación diferente, era la posible asunción de compromisos de mitigación del cambio climático por parte de los Estados en vías de desarrollo, y particularmente por aquellos con economías emergentes. El diseño del PK, adoptado en 1997, incluía un sistema en el que sólo los Estados desarrollados asumían compromisos concretos de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero. De esta forma, se daba cumplimiento concreto al principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas de los Estados, al reconocer que estos países habían contribuido en mayor medida a causar la amenaza medioambiental, pero también su mejor posición para adoptar medidas costosas de mitigación. Sin embargo, este sistema fue pronto objeto de críticas, de forma que uno de los argumentos de Estados Unidos para no aceptar el PK se fundamentaba en que esta situación conllevaba una vulneración del principio de equidad, al desconocer la diferente situación de los Estados incluidos en el amplio listado de en vías de desarrollo. La evolución de los datos medioambientales ha incidido también en cuestionar esta aproximación, ya que la relevancia de las emisiones de gases de efecto invernadero por parte de los Estados en vías de desarrollo se ha incrementado progresivamente, mientras que la de los Estados desarrollados disminuía.

Los debates sobre esta cuestión se sucedieron en las sucesivas COP-CMP, hasta llegar a la adopción de la Plataforma de Durban y a la creación de un Grupo de Trabajo para su desarrollo en la COP17-CMP7, en 2011⁴. Como también se señaló en la introducción, en esta reunión se diseñaron dos acciones paralelas, pero en lo que interesa en este apartado, debe subrayarse que en aquel momento se acordó un programa de trabajo con el objetivo de «iniciar un proceso para elaborar un protocolo, otro instrumento jurídico o una conclusión

de Responsabilidades Comunes pero diferenciadas de los Estados en materia de clima», *Cuadernos Europeos de Deusto*, núm. 42, 2010, pp. 125-153; LÁZARO, Lara: «Después del mal arranque de Copenhague», *Política Exterior*, vol. 24, núm. 138, pp. 150-162; y MASSAI, Leonardo: «The Long Way to the Copenhagen Accord: Climate Change Negotiations in 2009», *Review of European Community and International Environmental Law*, vol 19, Issue 1, 2010, pp. 104-121.

4. Ver Decisión 1/CP.17, Establecimiento de un Grupo de Trabajo Especial sobre la Plataforma de Durban para una Acción Reforzada. La Plataforma de Durban pasaba a convertirse en el único grupo de trabajo que sustituía la labor paralela del Grupo de Trabajo para la Consideración de los Futuros Compromisos de las Partes del Anexo I y el Grupo de Trabajo sobre la cooperación a largo plazo en el marco de la Convención.

acordada con fuerza legal en el marco de la Convención que sea aplicable a todas las Partes», de forma que el texto esté preparado para su adopción en 2015, y entrada en vigor en 2020⁵. Por lo tanto, puede afirmarse que en Durban se llegó al acuerdo de que el objetivo a largo plazo era adoptar y aplicar un texto vinculante con carácter global, y que los plazos previstos para que este objetivo se convirtiera en una realidad tenían que circunscribirse al periodo 2013-2020 que se configuraba como transitorio.

Se inició de esta forma un itinerario en la negociación internacional que tenía que proseguir en la reunión de Doha en 2012, de forma que este encuentro se preveía como un nuevo paso en la configuración del nuevo modelo. En consecuencia con este planteamiento inicial, en la COP18-CMP8 se ha reconocido la labor del Grupo de Trabajo de la Plataforma de Durban, y se ha reforzado su programa de trabajo con el objetivo de que pueda adoptarse el nuevo texto en la COP 21, que se celebrará del 2 al 13 de diciembre de 2015⁶. Como objetivo general, se recuerda que es preciso adoptar las medidas de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero que permitan que no se supere el máximo de los 2 °C, y para ello se prevé una primera revisión durante el periodo 2013-2015 en la que debe evaluarse si el objetivo del 2 °C es adecuado, así como el progreso alcanzado para lograrlo⁷. Esta revisión podrá contar ya con los datos que se incluyan en el 5º Informe del Grupo Intergubernamental de Expertos sobre Cambio Climático, por lo que en buena medida será este documento el que servirá de base para evaluar los objetivos medioambientales propuestos, y la celeridad con la que es aconsejable que se alcancen.

En el seno de las COP17-CMP7 y COP18-CMP8 se ha diseñado, por tanto, una hoja de ruta para la configuración de un nuevo acuerdo internacional, pero queda por precisar los elementos concretos de los nuevos compromisos. Para el desarrollo de esta labor de concreción, han sido apuntadas dos líneas generales que van a suponer un cambio de enfoque respecto del modelo del PK: los límites a la aplicación del principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas; y la aproximación basada en el diseño de diferentes soluciones que tengan en cuenta la diversidad de situaciones en los sistemas nacionales que deberán implicarse en la implementación del texto futuro. Ambos elementos se interrelacionan, y sirven de sustento general a una compleja

5. Ver Decisión 1/CP.17, pars. 2 y 4.

6. Ver Decision 2/CP.17, Advancing the Durban Platform.

7. Ver Decision 1/CP. 17, Agreed Outcome Pursuant to the Bali Action Plan.

actividad negociadora que continúa abierta, y que tendrá que concretar los compromisos a asumir tanto por parte de los Estados desarrollados como por los en vías de desarrollo⁸.

Las cuestiones a delimitar en el proceso negociador que transcurrirá en el seno del Grupo de Trabajo de Durban y en las sucesivas COP son numerosas, pero teniendo en cuenta los resultados del encuentro de Doha pueden destacarse aquellas relativas al proceso de delimitación de los compromisos de mitigación; las relacionadas con la configuración del marco para los distintos enfoques; las que se dirigen a la puesta en marcha de una efectiva financiación para la mitigación y adaptación al cambio climático; y las que inciden en las acciones sobre bosques y deforestación. En las páginas siguientes se analizan con más detenimiento.

2.1. EL PROCESO DE DELIMITACIÓN DE LOS COMPROMISOS DE MITIGACIÓN DEL CAMBIO CLIMÁTICO

El modelo adoptado en 1997 en el PK incluía un sistema de obligaciones en el que sólo los Estados desarrollados asumían compromisos específicos de reducción de emisiones, esta aproximación ha resultado controvertida y de escasa eficacia ambiental, por lo que se abandona en el nuevo periodo de negociación para incluir un enfoque en el que el principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas más que abandonarse, se limita⁹. Conforme a esta idea, también los Estados en vías de desarrollo deberán asumir compromisos en la mitigación del cambio climático, aunque se contempla un trato desigual en función de las capacidades para planificar una economía no depen-

8. También en la doctrina se desarrolla el debate sobre el contenido del futuro instrumento sobre cambio climático. Ver sobre este particular: MAGUIRE, Rowena: «Incorporating International Environmental Legal Principles into Future Climate Change Instruments»; y MALJEAN-DUBOIS, Sandrine y Matthieu WEMAËRE: «After Durban, What Legal Form for the Future International Climate regime?», *Carbon and Climate Law Review*, Issue 2, 2012, pp. 187-196.

9. Sobre la evolución de la aplicación del principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas en el encuentro de Durban ver DELEUIL, Thomas: «The Common but Differentiated Responsibilities Principle: Changes in Continuity after the Durban Conference of the Parties», *Review of European Community and International Environmental Law*, vol. 21, Issue 3, 2012, pp. 271-281; para un estudio general de la aplicación de este principio en el régimen de clima ver GILES CARNERO, Rosa: «El Protocolo de Kioto como modelo de gestión ambiental global», en *El Cambio Climático en el Derecho Internacional y Comunitario*, Fundación BBVA, Bilbao, 2009, pp. 27-60.

diente del carbono. Este trato desigual tiene que concretarse tanto en la delimitación de los compromisos a asumir, como en la asistencia que podrá recabar para su cumplimiento.

Teniendo en cuenta este contexto y en lo que se refiere a los países desarrollados, en la COP18 se decidió continuar con el proceso de revisión de los objetivos nacionales de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero presentados, como estrategia principal para recabar los datos que permitan un correcto diseño de los compromisos de mitigación que podrán asumir. No obstante y de forma paralela, se urge a este grupo de Estados a que asuman obligaciones de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero más estrictas, al tiempo que se les pide que faciliten mayor información sobre las actividades y estrategias nacionales de lucha contra el cambio climático desarrolladas hasta el momento¹⁰.

La delimitación de los compromisos de mitigación del cambio climático que podrán asumir los Estados en vías de desarrollo resulta una cuestión particularmente compleja, y también en este ámbito la principal decisión adoptada en Doha fue la de seguir revisando la información presentada sobre las acciones de mitigación nacionalmente apropiadas. De forma general, el principal problema es delimitar un sistema de compromisos que tenga en cuenta las diversas capacidades que presentan los Estados en vías de desarrollo, lo que resulta difícil debido a la amplia variedad de situaciones que incluye esta categoría¹¹. La metodología adoptada supone el desarrollo inicial de una extensa y compleja labor de revisión de las propuestas nacionales presentadas, para articular después el de desarrollo de técnicas que permitan no sólo el control del cumplimiento de las acciones propuestas, sino también la prestación de asistencia cuando fuera requerida. De hecho, el principal problema que debe prever el diseño del futuro instrumento es que en un importante número de casos, los Estados en vías de desarrollo no disponen de la capacitación para la preparación y aplicación de planes de mitigación y estrategias de desarrollo bajas en carbono, por lo que uno de los retos es articular un mecanismo que permita la asistencia en estas tareas.

Conforme a lo apuntado, la información que tendrán que facilitar tanto los Estados desarrollados, como los en vías de desarrollo resulta extensa y compleja. Para tratar de paliar esta circunstancia, una de las Decisiones adoptadas en la COP18 es el diseño de un prototipo de Re-

10. Decisión 1/CP.17, párrs. 4 y ss.

11. *Ibidem*, párrs. 14 y ss.

gistro, en el que se inscribirán las acciones de mitigación nacionales adecuadas, y con el que se pretende facilitar su revisión y control¹². Aunque está previsto que la inscripción en el Registro sea voluntaria, se prevé que será utilizado como cauce que facilite y simplifique el cumplimiento de las complejas y diversas obligaciones de información de los Estados. Hay que añadir además que, dado que se pretende que el Registro esté operativo dos meses antes del comienzo de la COP19, podrá convertirse en un instrumento de ayuda en la negociación de los nuevos compromisos que tendrán que configurarse en el nuevo instrumento internacional.

2.2. EL MARCO PARA LOS DISTINTOS ENFOQUES

Se ha señalado con anterioridad que el nuevo instrumento en materia de cambio climático pretende desarrollar una aproximación que tenga en cuenta la disparidad de situaciones de los diferentes Estados, desarrollados o en vías de desarrollo, pero también las diferentes técnicas, o soluciones que han adoptado o pudieran adoptar para combatir el cambio climático. Esta idea es la que está presente en los trabajos desarrollados en las últimas COP en torno al denominado Marco para los Distintos Enfoques, el cual ha sido nuevamente objeto de atención en Doha¹³. Mediante esta aproximación se pretende promocionar un enfoque múltiple al problema del cambio climático, de forma que las actividades de mitigación desarrolladas fuera del marco de las metodologías de la CMNUCC puedan ser reconocidas por el sistema. De esta forma, se reconoce que pueden existir diversos parámetros normativos que resulten eficaces, y se promueve la adopción de un sistema de equivalencia.

El primer periodo de cumplimiento del PK se caracterizó por el desarrollo de metodologías comunes en la puesta en marcha de acciones de mitigación, la aproximación referida al marco para los diferentes enfoques supone un cambio de perspectiva, y el reconocimiento de que diferentes modelos pueden llevar a resultados equivalentes. El reto de este planteamiento es desarrollar una valoración de las actividades que va a resultar necesariamente compleja, debido al número y disparidad de sistemas normativos que pueden implicarse¹⁴. Los resultados de las negociaciones en la COP son aún muy incipientes, de

12. Ver Decision 16/CP.18, Prototype of the Registry.

13. Ver Decision 1/CP.18, Agreed Outcome Pursuant to the Bali Action Plan, pars. 41 y ss.

14. La diversidad de sistemas de regulación sobre cambio climático, produce una complejidad que conlleva con frecuencia solapamientos, lagunas y contradicciones. En este ámbito ver QUIRICO, Ottavio: «Disentangling Climate Change Go-

forma que no se han especificado las condiciones concretas en las que se desarrollaría el marco para los diferentes enfoques, lo que debería incluir el estudio de la estructura institucional y las reglas para fijar la equivalencia de resultados. Los interrogantes sobre la viabilidad y eficacia de esta aproximación están abiertos, pero no cabe duda de que resulta una solución interesante mediante la que desarrollar el principio de cooperación, y experimentar un nuevo planeamiento en el que se tenga en cuenta la diversidad de acciones nacionales¹⁵.

2.3. LA FINANCIACIÓN DE LA MITIGACIÓN Y LA ADAPTACIÓN AL CAMBIO CLIMÁTICO

También las cuestiones relacionadas con la financiación de la mitigación y la adaptación al cambio climático han sido consideradas como fundamentales en los debates en las últimas COP. Se ha apuntado con anterioridad que, en muchos casos, los Estados en vías de desarrollo requerirán asistencia si aceptan compromisos de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero; también para los Estados menos adelantados la ayuda a la adaptación al cambio climático resulta crucial. La aceptación de estos planteamientos ha conllevado que se haya desarrollado en el seno del régimen internacional sobre cambio climático un Mecanismo Financiero de carácter complejo, y que incluye el funcionamiento de diversos órganos.

La posición de la Unión Europea ha sido especialmente activa en este ámbito de negociación, de forma que en sus propuestas puede encontrarse en buena medida el germen para la configuración de la financiación del cambio climático. La preparación del encuentro de Doha ha supuesto un nuevo esfuerzo europeo en esta cuestión, ya que la Unión Europea completó sus compromisos iniciales e incluyó otros más ambiciosos para el medio plazo¹⁶.

Los resultados de la COP 18 en este ámbito son múltiples y relevantes. En primer lugar, se ha continuado el trabajo en la configuración

vernance: A Legal Perspective», *Review of European Community and International Environmental Law*, vol. 21, Issue 2, 2012, pp. 92-101.

15. Sobre la pertinencia de este enfoque en el desarrollo de la acción en materia de cambio climático ver, WEISCHER, Lutz, Jennifer MORGAN, Milap PATEL: «Climate Clubs: Can Small Groups of Countries Make a Big Difference in Addressing Climate Change», *Review of European Community and International Environmental Law*, vol. 21, Issue 3, 2012, pp. 177-192.

16. Ver Conclusiones del Consejo sobre Financiación del Clima, de 13 de noviembre de 2012.

del Comité Permanente de Financiación, de forma que se ha avanzado en su composición, las reglas de funcionamiento, y su programa de trabajo para el periodo 2013-2015¹⁷. A esto hay que añadir que se han adoptado algunas decisiones relevantes sobre los compromisos de financiación a largo plazo de los Estados desarrollados, después de reconocerse el cumplimiento del compromiso de financiación a corto plazo que asumieron en la COP15, y que consistió en proporcionar 30.000 millones de dólares durante el periodo 2010-2012. El compromiso de financiación a largo plazo de los Estados desarrollados tiene como objetivo conseguir 100.000 millones de dólares para el año 2020. En este ámbito, la petición de información a los Estados se configura como un medio con el que asegurar el cumplimiento de las obligaciones financieras a largo plazo, de forma que no faltan las llamadas a que los Estados desarrollados anuncien y precisen sus compromisos financieros a cumplir a partir del 1 de enero de 2013¹⁸.

Por último, cabe señalar los avances en la COP18 relativos a la configuración del Fondo Verde para el Clima. El desarrollo de este Fondo había sido saludado como uno de los grandes logros obtenidos en las negociaciones en la COP17, celebrada en Durban en 2011¹⁹. Este Fondo se prevé como el principal instrumento de financiación para la mitigación del cambio climático, de forma que prestará asistencia en aquellas acciones que promuevan la capacitación de los Estados en vías de desarrollo para impulsar estrategias de crecimiento bajas en carbono. De nuevo, en este ámbito se incluye una aproximación que trata de tener en cuenta las diferentes necesidades de cada Estado, por lo que también en este caso es preciso el análisis de metodologías que permitan abarcar la financiación particular en cada caso. En la reunión celebrada en Doha se ha avanzado en este objetivo, al tiempo que se ratificaba la elección de Corea como país de Sede²⁰.

2.4. LA REDUCCIÓN DE EMISIONES POR DEFORESTACIÓN Y DEGRADACIÓN DE LOS BOSQUES

Para finalizar este apartado, no puede dejar de apuntarse los escasos logros alcanzados en el tratamiento que debe recibir en la nue-

17. Ver Decisión 5/CP.18, Report of the Standing Committee on Finance.

18. Ver Decisión 4/CP.8, Work Programme on Long-term Finance.

19. Ver Decisión 3/CP.17, Puesta en marcha del Fondo Verde para el Clima.

20. Ver Decisión 6/CP. 18, Report of the Green Climate Fund; y Decisión 7/CP.18, Arrangements between the COP and the Green Climate Fund.

va fase del régimen sobre cambio climático la reducción de emisiones por deforestación y degradación de los bosques²¹. Las discusiones sobre la posible creación de un Comité dedicado a este ámbito de actuación ocuparon, en buena medida, un tiempo de negociación en el que no se llegó a soluciones concretas²². No se logró el consenso para la creación del Comité, y las negociaciones generales perdieron en buena medida la posibilidad de avance. Finalmente, la principal decisión adoptada supone la aprobación de un programa de trabajo mediante el que se pretende dar más visibilidad a esta cuestión, e integrarla en el funcionamiento general del sistema con mayor relevancia, un resultado del todo limitado ante la dimensión e importancia de las cuestiones planteadas²³.

3. EL SEGUNDO PERIODO DE CUMPLIMIENTO DEL PROTOCOLO DE KIOTO Y SU DESARROLLO A TRAVÉS DE LA ACCIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA

La configuración del régimen internacional sobre cambio climático como un sistema en continua revisión y desarrollo, se muestra con especial énfasis en el diseño del PK. En el texto adoptado en 1997 se delimitó un primer periodo de cumplimiento con la finalización el 31 de diciembre de 2012; el segundo periodo debía fijarse y desarrollarse atendiendo a la evolución de las necesidades ambientales, sociales y políticas. Los artículos 3.9, 20 y 21.7 del PK articularon el procedimiento de enmienda que debía utilizarse para hacer posible la entrada en vigor de las nuevas previsiones el 1 de enero de 2013; y, específicamen-

-
21. La cuestión del tratamiento de la reducción de emisiones por deforestación y degradación de bosques es uno de los temas claves en el desarrollo de las negociaciones sobre mitigación y adaptación al cambio climático, pese a lo que no se han logrado avances significativos. Sobre las diferentes cuestiones planteadas en este ámbito, puede verse el monográfico dedicado a Bosques y Cambio Climático por *Review of European Community and International Environmental Law*, vol. 20, Issue 2, 2011, pp. 113-170, y asimismo, TUFANO, Jay: «Forest and Climate Change Policy: An Analysis of Three REDD-Plus Design Options», *Carbon and Climate Law Review*, Issue 4, 2011, pp. 443-355; y SAVARESI, Annalisa: «Reducing Emissions from Deforestation in Developing Countries under UNFCCC: Caveats and Opportunities for biodiversity», *Yearbook of International Environmental Law*, vol. 21, 2011, pp. 81-113.
 22. Ver International Institute for Sustainable Development, Earth Negotiations Bulletin, vol. 12, núm. 567, pp. 10 y 11, disponible en <http://www.iisd.ca/download/pdf/enb12567e.pdf>. Fecha de la consulta 11.02.2013.
 23. Ver Decision 1/CP18, Agreed outcome pursuant to the Bali Action Plan, pars. 25 y ss.

te, el artículo 3.9 señaló, expresamente, que el trabajo para la adopción de la enmienda debía comenzar, al menos, siete años antes de la fecha de término del primer periodo de compromiso.

Como ya ha sido apuntado, el PK concreta el principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas de los Estados mediante un sistema en el que sólo los Estados desarrollados asumen compromisos concretos de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero. Esto se traduce en un Anexo B en el que se incluye el listado de Estados con obligaciones de reducción, y los porcentajes que asumen respecto del nivel de emisiones del año o periodo de base en el primer periodo de compromiso, a finalizar en 2012. El artículo 3.9 PK incluye el mandato a la CMP de enmendar este Anexo B, para incluir nuevos porcentajes de reducción que los Estados desarrollados tendrán que cumplir en el segundo periodo de compromiso. Como suele ser habitual en los tratados de contenido medioambiental, el artículo 21 recogió un procedimiento que flexibiliza la entrada en vigor de las enmiendas de los Anexos, pero expresamente señaló que las enmiendas del Anexo B tienen que seguir el procedimiento general para las enmiendas al Protocolo, diseñado en el artículo 20²⁴. El apartado séptimo del artículo 21 incluyó, además, la previsión de que para la adopción de estas enmiendas se requiere la aceptación de la Parte interesada, de forma que no será posible utilizar la regla general del artículo 20.3 que contempla que pueda adoptarse una enmienda «por mayoría de tres cuartos de las Partes presentes y votantes en la reunión».

Si nos fijamos, por tanto, en el artículo 20 y en la previsión del 21.7, aparece que la adopción de una enmienda del Anexo B tiene que hacerse en uno de los periodos ordinarios de la CMP, y siempre con la aprobación del Estado desarrollado al que afecte el compromiso de reducción de emisiones. Una vez adoptada, se procederá a la presentación de los instrumentos de aceptación, de forma que entrará en vigor,

24. Es habitual que los tratados medioambientales incluyen previsiones más flexibles en los procedimientos de enmienda de los Anexos. Esta parte del tratado suele dedicarse a cuestiones de carácter técnico, por lo que existe una mayor necesidad de adaptación a las circunstancias, y suponen un ámbito menos sensible de negociación política. En consonancia con esta tendencia, mientras que el artículo 20, referido al procedimiento de enmienda del PK, requiere que los Estados Partes presten el consentimiento para la entrada en vigor de una enmienda; el artículo 21, dedicado específicamente a la enmienda de los Anexos, señala que para esta parte del texto la entrada en vigor de la enmienda será automática después de seis meses desde su adopción, de forma que no se requiere prestación de consentimiento posterior. Para que la enmienda no se aplique a un Estado Parte tendrá que notificar su no aceptación expresa.

inicialmente, al nonagésimo día de la presentación de los instrumentos de aceptación de tres cuartos de las Partes en el Protocolo; y posteriormente y para cada Parte restante, al nonagésimo día de la presentación del instrumento de aceptación de la enmienda²⁵.

El procedimiento de enmienda descrito asegura en todo momento la capacidad negociadora del Estado desarrollado, y la necesidad de que preste su consentimiento para asumir nuevos compromisos de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero. En el caso de una enmienda del Anexo B, se dejan sin aplicación todas aquellas previsiones que permiten que el procedimiento avance por reglas de mayoría o consentimiento tácito, por lo que el Estado desarrollado tiene que aceptar expresamente la adopción de la enmienda, y presentar el instrumento de prestación del consentimiento.

Este procedimiento conlleva una cierta dilación en el espacio de tiempo transcurrido desde la adopción de la enmienda a su entrada en vigor, lo que unido a la complejidad misma de la negociación de los nuevos compromisos, explica el mandato incluido en el artículo 3.9 de que la CMP comenzara el trabajo sobre los nuevos compromisos, al menos, siete años antes del término del primer periodo para evitar un vacío temporal entre el primer y segundo periodo de cumplimiento. Teniendo presente esta indicación, la CMP1, celebrada en Montreal en 2005, creó el Grupo de Trabajo para la Consideración de los Futuros Compromisos de las Partes del Anexo I, y le encargó la preparación de un texto de enmienda que estuviera en vigor el 1 de enero de 2013. Las previsiones temporales iniciales no fueron cumpliéndose a medida que se celebraron las sucesivas CMP, en buena medida por las repercusiones del debate desarrollado en la COP sobre si sería preferible abandonar el modelo del PK a favor de un nuevo instrumento en el que el sistema de compromisos incluyera de forma más pertinente a los Estados en vías de desarrollo. En este proceso, la Unión Europea se mostró siempre partidaria de la puesta en marcha de un segundo periodo de cumplimiento del PK, pese a que su posición negociadora en la COP fue derivando desde la defensa de la pervivencia de este instrumento como único sistema, a mostrarse favorable a la adopción de un nuevo instrumento internacional²⁶.

25. Ver artículo 20.4 y 20.5 PK.

26. La posición de la Unión Europea sostenida en las últimas CMP aparece clara y extensamente expuesta en las Conclusiones del Consejo Europeo de 18 y 19 de junio de 2009 [11225/2/09 REV 2, 10 de julio de 2009]; y las Conclusiones del Consejo Europeo de 29 y 30 de octubre de 2009 [15265/09 REV 1, 1 de diciembre

Aunque en la CMP7, celebrada en Durban en 2011, se diseñó el esquema de trabajo con el que podía avanzarse, hasta la reunión de Doha no ha sido posible la adopción de la enmienda del PK que permite la puesta en marcha de un segundo periodo de cumplimiento a desarrollar desde 2013 a 2020, y que da por concluido el proceso iniciado en la CMP1 y desarrollado por el Grupo de Trabajo. No cabe duda de que nos situamos ante una adopción tardía, y que trata de evitar el vacío entre los dos periodos de cumplimiento con una solución cuya eficacia tendrá que valorarse con los resultados obtenidos a lo largo de 2013.

La enmienda adoptada señala que el segundo periodo de cumplimiento del PK transcurrirá desde el 1 de enero de 2013 al 31 de diciembre de 2020²⁷. Como se ha señalado con anterioridad, este segundo periodo de cumplimiento se prevé como transitorio hasta que pueda ser efectiva como única vía la del nuevo instrumento internacional negociado en el marco de la COP. No obstante y pese a esta configuración transitoria, la importancia de la efectiva puesta en marcha de la enmienda del PK es crucial para el desarrollo del régimen internacional, ya que, por un lado, asegura el mantenimiento del único instrumento internacional que actualmente incluye reducciones de emisiones de gases de efecto invernadero en el marco del cambio climático; a lo que se suma que es necesaria para la permanencia y estabilidad de los mecanismos de flexibilidad, que previsiblemente serán asumidos por el nuevo instrumento internacional.

No obstante, la situación actual del PK no deja de abrir algunos interrogantes. Conforme al proceso descrito, para la entrada en vigor de la Enmienda de Doha se hace necesaria la presentación de los instrumentos de aceptación de tres cuartas partes del número de Estados Partes en el PK, proceso que puede dilatarse en el tiempo. La Unión Europea ha previsto que será necesario un año para que pueda concluirse el proceso de prestación del consentimiento por la organización y sus Estados miembros; pero los cálculos son difíciles de hacer respecto al tiempo que podrá transcurrir hasta que se presenten todos los instrumentos de aceptación requeridos para la entrada en vigor²⁸.

de 2009]. Ambos documentos establecieron la posición de la Unión Europea en la COP15-CMP5, celebrada en Copenhague en 2009, y recogen en buena medida la evolución de su aproximación al desarrollo del régimen internacional en materia de cambio climático.

27. Ver Decisión 1/CMP.1, Enmienda al Protocolo de Kioto de conformidad con su artículo 3, párrafo 9, par. 4.
28. Cabe recordar que aún no ha entrado en vigor la enmienda al Anexo B decidida en la CMP2, celebrada en Nairobi en 2006 (Decisión 1/CMP.2). Aunque el con-

Desde la CMP se lanzó un llamamiento a los Estados para que depositasen lo antes posible los instrumentos de aceptación de la enmienda, «al objeto de acelerar su entrada en vigor»²⁹.

Para salvar la situación actual en la que, de hecho y desde un punto de vista técnico-formal, no existen compromisos de reducción de emisiones en vigor, se ha previsto que mientras se desarrolle el proceso de prestación del consentimiento los Estados puedan aplicar la enmienda de forma provisional³⁰. Aquellos Estados Partes que decidan esta aplicación provisional, deberán notificarlo de forma similar a la notificación del instrumento de aceptación³¹. En cualquier caso, el segundo periodo de cumplimiento empezará para todas las Partes el 1 de enero de 2013, aunque el instrumento de prestación del consentimiento sea posterior y no se hubieren adoptado medidas provisionales³². Puede afirmarse, por tanto, que la adopción de la Enmienda de Doha incluye una serie de previsiones con las que se pretende salvar la laguna entre el primer y el segundo periodo de compromiso; pero también que habrá que esperar a la definitiva actuación de las Partes para comprobar, en primer lugar, la fecha de prestación del consentimiento, y en segundo, la realidad y pertinencia de las medidas provisionales. La solución adoptada supone un difícil juego de equilibrios jurídicos y políticos, con el que salvar el evidente retraso del acuerdo de los Estados Partes en torno al texto de enmienda.

La particular situación de la Enmienda de Doha presenta, por tanto, algunos interrogantes sobre su efectiva entrada en vigor; pero asumiendo que existe el compromiso de salvar esta situación mediante la aplicación provisional y la celeridad en la prestación del consentimiento, aún surgen otras cuestiones que condicionarán los resultados ambientales que se alcanzarán en el periodo 2013-2020 mediante la aplicación del PK. En primer término, resulta fundamental señalar

tenido y la transcendencia de aquella enmienda difiere de la adoptada en Doha, limitándose a incluir un posible compromiso de Belarús, puede servir de ejemplo de la demora que pueden sufrir este tipo de procesos. Hasta la fecha sólo 28 Estados han depositado su instrumento de aceptación. Ver estado de aceptación en http://unfccc.int/kyoto_protocol/amendment_to_annex_b/items/4082.php, última visita 28-2-2013.

29. Ver Decisión 1/CMP.8, par. 3.

30. *Ibidem*, par. 5.

31. Hasta la fecha, no ha sido recibida ninguna notificación de aplicación provisional, aunque diferentes Partes en el PK, como la Unión Europea, han anunciado su intención de hacerlo. Podrán consultarse estas notificaciones en http://unfccc.int/kyoto_protocol/doha_amendment/items/7362.php, última visita 28-2-2013.

32. Ver Decisión 1/CMP.8, par. 6.

que las Partes que son Estados desarrollados y que asumirán compromisos de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero en el nuevo periodo, son menos que las que lo hicieron en el texto inicial de 1997. Si repasamos el listado de los Estados con compromisos de reducción en el primer periodo de cumplimiento, podemos señalar diversas situaciones.

Canadá ha sido hasta la fecha el único Estado que ha abandonado el PK conforme al procedimiento de denuncia de su artículo 27, de forma que su retirada se hizo efectiva el 15 de diciembre de 2012. Los Estados que asumen nuevos compromisos de reducción de emisiones para el periodo 2013-2020 son Australia, Croacia, Liechtenstein, Mónaco, Noruega, Suiza y Ucrania, a los que se suma la Unión Europea y sus Estados miembros. Los Estados desarrollados que no han aceptado nuevos compromisos cuantificados de reducción de emisiones siguen siendo Partes en el PK, y también entre ellos podemos encontrar diferentes posturas. Así, por ejemplo, mientras que Nueva Zelanda ha anunciado que adoptará medidas de reducción de emisiones para el periodo 2013-2020 con arreglo a los objetivos de la CMNUCC; la Federación Rusa y Japón comunicaron que no asumirían compromisos de reducción en el nuevo periodo.

El número de Estados que asumen nuevos compromisos de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero es, por tanto, muy limitado, y suponen tan sólo el 14% de las emisiones globales. El PK había sido objeto de críticas debido a su escasa relevancia ambiental, al no ser Parte Estados Unidos, ni incluir compromisos de reducción de emisiones de los Estados en vías de desarrollo. A esta situación se suma en el segundo periodo el hecho de que el número de Estados con compromisos de reducción se disminuye, por lo que resulta innegable que la relevancia de este instrumento para la reducción global de emisiones es escasa. Esta participación sitúa, además, a la acción de la Unión Europea como el principal escenario en el que se desplegarán los objetivos del PK. Si la repercusión puramente ambiental de este instrumento será escasa, el cumplimiento de sus objetivos va a coincidir en buena medida con el cumplimiento de los objetivos de la Política de la Unión Europea. Por lo tanto y si se repasa el listado de Estados con compromisos de reducción en el periodo 2013-2020, puede afirmarse que, a excepción de Australia, el escenario europeo aparece como el ámbito regional en el que el PK desplegará su limitada eficacia.

Si en un primer término la cuestión de la participación condiciona fundamentalmente la eficacia ambiental del enmendado PK; en segun-

do término, debe analizarse el sistema de compromisos que instituye teniendo en cuenta que supone el modelo que será objeto de atención en el proceso paralelo de negociación de un nuevo instrumento internacional a desarrollar en el seno de la COP. Precisamente y frente a la escasa relevancia ambiental, el dato positivo que conlleva la pervivencia del PK es que se mantiene un sistema internacional en el que se han definido unos compromisos de reducción, y en el que se ha implementado un sistema normativo, institucional, y metodológico para la asistencia y el control de su cumplimiento. Particularmente, la vigencia de los mecanismos de cumplimiento durante el periodo 2013-2020 supondrá la pervivencia de un modelo cuyos resultados podrán evaluarse para su eventual trasposición al nuevo instrumento, de forma que su puesta en funcionamiento sería inmediata tras la entrada en vigor del nuevo instrumento.

Conforme a estos presupuestos, merece la pena detenernos en el análisis de los nuevos compromisos adquiridos, y de las previsiones sobre la aplicación de los mecanismos de flexibilidad en el segundo periodo de cumplimiento del PK.

3.1. LOS COMPROMISOS DE REDUCCIÓN DE EMISIONES DE GASES DE EFECTO INVERNADERO PARA EL PERIODO 2013-2020

El objetivo fundamental de la Enmienda de Doha ha sido la modificación del Anexo B para incluir los nuevos porcentajes de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero de los Estados Partes, que son desarrollados y acepten la enmienda. No obstante y una vez más, el texto está diseñado dejando abierta la posibilidad de mejorar los objetivos ambientales, en este caso si la evolución de la negociación en la COP es positiva.

El ejemplo de la Unión Europea puede resultar útil para entender mejor la situación de los compromisos, y su posibilidad de ampliación. Si acudimos a la columna del Anexo B en la que aparecen los porcentajes de reducción de emisiones comprometidos, y lo leemos conjuntamente con las declaraciones de las Partes incluidas en la misma Declaración 1/CMP.8, podemos afirmar que el compromiso asumido por la Unión Europea es el de reducir en un 20% sus emisiones de gases de efecto invernadero tomando como año base general 1990, a lo que se suma el ofrecimiento de incrementar el porcentaje al 30% para el año 2020 «a condición de que otros países desarrollados se comprometen a aplicar reducciones comparables de sus emisiones y los países en desarrollo

hagan una contribución adecuada con arreglo a sus responsabilidades y capacidades respectivas»³³. La determinación del compromiso de reducción de otros Estados Partes se hace de forma similar.

En el enmendado PK aparecen, por tanto, unos porcentajes de reducción que son asumidos en todo caso, pero que pueden incrementarse en función del éxito con el que se desarrolle el proceso negociador en la COP. La fecha clave en este proceso será el año 2014, ya que la CMP que se celebre en aquel momento podrá examinar la información aportada por los Estados, al tiempo que es el momento en el que se podrá tener información sobre la viabilidad de la adopción de un nuevo instrumento internacional que esté en vigor después de 2020³⁴. De nuevo, por tanto, aparecen como paralelas las dos vías a desarrollar en el periodo transitorio 2013-2020, de forma que en 2014 se negociará la adopción de nuevo instrumento en la COP, y podrán evaluarse los compromisos en el PK con la posibilidad de que los Estados Partes puedan asumir el incremento de los porcentajes de reducción como han anunciado.

En el caso de la Unión Europea, tanto el compromiso de reducción del 20% como el eventual incremento al 30%, suponen el objetivo general de su acción interna. La Estrategia 2020, diseñada como la hoja de ruta del desarrollo económico de la Unión Europea en la presente década, asume estos objetivos como parte de un crecimiento que debe ser sostenible a largo plazo³⁵; mientras que el Paquete de Energía y Cambio Climático supone un amplio entramado en el que tanto la Política Energética como la de Cambio Climático confluyen para alcanzar unos objetivos de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero que, en buena medida, son los previstos en el PK en el mismo periodo a culminar en 2020. Se ha apuntado que el cumplimiento del enmendado PK se traducirá, en buena medida, en el cumplimiento de la normativa europea, quedando ligados los éxitos en un ámbito y otro. Pero esta misma realidad puede verse desde otro punto de vista, ya que el diseño mismo del nuevo periodo del PK se debe en buena medida a la actividad internacional de la Unión Europea, de tal forma que supone la proyección internacional de los objetivos diseñados en la normativa interna³⁶. De esta forma, las previsiones del segundo periodo de cumplimiento del

33. Ver Decisión 1/CMP.8, Anexo I.

34. Ver Decisión 1/CMP.8, par. 10.

35. Ver Comunicación de la Comisión, de 3 de marzo de 2010, *EUROPA 2020: Una estrategia para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador* [COM (2010) 2020].

36. Ver en este sentido las Conclusiones del Consejo de 25 de octubre de 2012, para la preparación de la COP18-CMP8, en las que puede observarse la interacción entre ambos sistemas.

PK y del Paquete de Energía y Cambio Climático quedan interrelacionadas, y suponen el escenario de influencia internacional y el compromiso interno de la Unión Europea en materia de cambio climático³⁷.

3.2. LA CONTINUIDAD DEL FUNCIONAMIENTO DE LOS MECANISMOS DE FLEXIBILIDAD

Uno de los rasgos que caracterizan el modelo desarrollado en el primer periodo de cumplimiento del PK es el relativo al funcionamiento de los mecanismos de flexibilidad, experiencia que supone uno de los principales resultados que tendrán que valorarse en el diseño de un nuevo instrumento internacional que incluya obligaciones de mitigación del cambio climático. Los retrasos en la adopción de la enmienda del PK plantearon el problema de la continuidad de estos a partir del 1 de enero de 2013, particularmente del Mecanismo de Desarrollo Limpio y de la Aplicación conjunta, que se han mostrado como las estructuras más dinámicas del sistema. Ya se ha señalado que la Enmienda de Doha presenta ciertas incertidumbres en cuanto a su entrada en vigor definitiva y efectiva, pese a lo cual, ha incluido diversas previsiones que tratan de asegurar que los mecanismos de flexibilidad sigan en funcionamiento sin que se produzca ninguna laguna entre los periodos de cumplimiento.

En particular y en lo que se refiere al Mecanismo de Desarrollo Limpio, los Estados que hayan aceptado compromisos de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero pueden hacer uso de este sistema desde el 1 de enero de 2013, de forma que puedan utilizar las unidades certificadas de las emisiones en el nuevo periodo³⁸. Los Es-

37. Un ejemplo particularmente relevante es la revisión de la normativa europea relativa al mercado de emisiones, que se ha efectuado de forma autónoma al sistema del PK pero en consonancia con la posición internacional de la Unión Europea, y en consecuencia, con las nuevas previsiones finalmente adoptadas. Sobre esta reforma pueden consultarse los estudios de PÉREZ DE LAS HERAS, Beatriz: «El régimen europeo de comercio de emisiones en el periodo Post-Kioto: Un mecanismo más armonizado y de responsabilidad diferenciada, paradigma de un mercado mundial de carbono»; y SANZ RUBIALES, Íñigo: «El mercado de emisiones después de 2013: Un mercado más amplio, con menos intervención estatal y más reglada», incluidos en *Cambio Climático, Energía, y Derecho Internacional: Perspectivas de Futuro*, Thomson Reuters-Aranzadi, Pamplona, 2012, pp. 279-300; y FERNÁNDEZ SÁNCHEZ, Pablo Antonio: «El comercio de derechos de emisiones de CO₂ en la UE, ¿esperanza para el clima o nuevo modelo de mercado?», *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 39, 2011, pp. 369-406.

38. Ver Decision 1/CMP.8; y Decision 5/CMP.8, Guidance Relating to the Clean Development Mechanism.

tados que sean Partes en el PK, pero que no hayan asumido compromisos de reducción en el periodo 2013-2020, también pueden acceder al Mecanismo de Desarrollo Limpio desde la misma fecha, pero no pueden transferir ni adquirir las unidades. En este segundo caso, los Estados pueden invertir en los proyectos y recibir las unidades, pero sólo podrán utilizarlas en el ámbito de sus sistemas nacionales. El Mecanismo de Desarrollo Limpio se convierte, en estos casos, en un recurso adicional utilizado en los sistemas nacionales, con la ventaja de que los Estados implicados continuarán utilizando la metodología común desarrollada en el marco internacional del PK, y permanecerán en la compleja red que interconecta los sistemas internacional y nacionales de control de las emisiones de gases de efecto invernadero.

La Aplicación Conjunta también podrá utilizarse desde el 1 de enero de 2013, aunque en este caso su uso se reserva a los Estados que hubieran asumido compromisos de reducción en el nuevo periodo³⁹. Para que esta posibilidad pueda desarrollarse de forma efectiva, el Órgano Subsidiario de Ejecución ha recibido el mandato de estudiar las modalidades de expedición, transferencia y adquisición de las unidades de reducción de las emisiones; y las de admisibilidad de las Partes, actividad que permitirá la continuidad de este mecanismo durante el segundo periodo⁴⁰.

Un último dato que resulta relevante para el funcionamiento del nuevo periodo de cumplimiento, es el relativo a la posibilidad de traspaso de unidades de cantidad atribuida del primer al segundo periodo de cumplimiento. Con carácter general, se prevé la posibilidad de traspaso de las unidades de reducción de emisiones y las reducciones certificadas de las emisiones que no hubiesen sido retiradas en el primer periodo, aunque estableciendo ciertos límites en función de cada tipo de unidad⁴¹. Sin embargo, Australia, Japón, Liechtenstein, Mónaco, Noruega y la Unión Europea, han declarado su intención de no hacer uso de esta posibilidad de arrastre en el segundo periodo, por lo que está práctica quedará muy limitada. En particular, la Unión Europea ha señalado la incompatibilidad de esta posibilidad con la normativa europea, ya que no se permite el uso de los excedentes para cumplir los objetivos de reducción del nuevo periodo⁴².

39. Ver Decisión 1/CMP.8, par. 15.

40. *Ibidem*, par. 16.

41. Ver Decisión 1/CMP.8, par. 24

42. Para el análisis del arrastre de los derechos de emisión entre los periodos fijados por la normativa europea puede consultarse SERRANO PAREDES, Olga: «Límites al arrastre o banking de unidades de Kioto y derechos de emisión», *Revista Aranzadi de Derecho Ambiental*, núm. 20, 2011, pp. 99-115.

4. CONCLUSIONES

Connie Hedegaard, Comisaria Europea de Acción por el Clima, señaló que en Doha se había cruzado el puente hacia un nuevo sistema de acción internacional en materia de cambio climático, lo que no iba a ser un paseo fácil y confortable; Christiana Figueres, Secretaria Ejecutiva de la CMNUCC, precisó que sería necesario más compromiso político para avanzar en la nueva etapa del régimen internacional sobre cambio climático. En estas palabras puede resumirse la percepción general sobre el momento actual de la acción internacional en materia de cambio climático: se inicia una nueva fase, pero se hace necesario, una vez más, un efectivo compromiso político de los Estados Partes en el desarrollo del régimen internacional.

La gran noticia de la reunión en Doha fue que el PK tendría un segundo periodo de cumplimiento. Hay elementos contradictorios en la valoración de este hecho, ya que si bien pervive el único instrumento que incluye compromisos de reducción de emisiones de efecto invernadero en el marco de la mitigación del cambio climático; no cabe duda de que es una enmienda tardía, y con una repercusión medioambiental escasa. La valoración positiva que puede hacerse no proviene tanto de un análisis de las ventajas ambientales a obtener, como del hecho de que lo que pervive es un modelo normativo e institucional que ha desarrollado todo un sistema metodológico para la mitigación del cambio climático. El resultado principal ha sido la configuración de herramientas de actuación que resultan útiles para los sistemas nacionales e infra-estatales. Desde este punto de vista, el nuevo periodo de cumplimiento permitirá utilizar los diferentes instrumentos desarrollados para generar mayores capacidades de implementación de políticas de crecimiento bajas en carbono.

En este contexto, la Unión Europea se configura como el principal receptor de los compromisos del PK y, por tanto, del correcto desarrollo de su normativa dependerá, en buena medida, el éxito de los objetivos del texto internacional. La Unión Europea se configura al mismo tiempo como la principal impulsora del segundo periodo de cumplimiento, y como el escenario en el que prioritariamente se implementará. Esto sitúa al sistema europeo en una continua interacción que permite el desarrollo y la comunicación de las metodologías más eficaces de aplicación de medidas de desarrollo bajas en carbono.

No obstante, el segundo periodo de cumplimiento del PK se inserta en una fase de carácter transitorio hacia la conclusión del nuevo sistema de obligaciones que debiera entrar en vigor después de 2020.

La Plataforma de Durban originó una única vía de negociación, cuyo objetivo fundamental es diseñar un sistema de compromisos de mitigación del cambio climático que permita superar las carencias del PK, prioritariamente a través de una nueva concepción del principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas de los Estados. Es aquí donde deberá desplegarse un verdadero compromiso político de los Estados Partes en la CMNUCC para diseñar soluciones eficaces que respondan a los nuevos retos que, previsiblemente, serán presentados en el 5º Informe del Grupo Intergubernamental de Expertos sobre Cambio Climático.

Es difícil prever la evolución inmediata del régimen internacional en materia de cambio climático. En 2013 debe observarse el proceso de presentación de los instrumentos de aceptación de la Enmienda de Doha, y la implementación de las medidas provisionales que eviten la laguna entre los dos periodos de cumplimiento. En 2014, podrán evaluarse las informaciones presentadas en el marco del PK, y la disposición de los Estados con compromisos de reducción a cumplir con los porcentajes más altos; al tiempo que los progresos realizados en la adopción de un nuevo instrumento internacional. A partir de este momento, podrá valorarse con mayores datos los resultados que podrán extraerse del periodo transitorio 2013-2020, y sobre todo la viabilidad de que en 2021 se inaugure una nueva fase con unos compromisos de mitigación del cambio climático realmente relevantes desde el punto de vista ambiental. Estos datos suponen más una hoja de ruta del futuro del régimen internacional en materia de cambio climático que unas conclusiones de los resultados obtenidos, pero resultan coherentes con la idea de sistema en continua evolución que ha estado presente en la génesis de la reglamentación internacional. La siguiente COP19-CMP9, a celebrar en Varsovia en 2013, será la nueva oportunidad para que los Estados Partes muestren su disponibilidad a avanzar en el diseño de nuevos compromisos.

Mientras tanto, resultan interesante las vías que, como el marco de múltiples enfoques, pretenden desarrollar una mayor interacción entre las acciones y la metodología del sistema internacional, y las diversas medidas nacionales de mitigación y adaptación al cambio climático. No cabe duda de que esta opción resulta compleja, y queda por explorar las consecuencias que podrá tener para la viabilidad e integridad del régimen internacional, pero también suponen un nuevo enfoque con el que explorar las medidas más eficaces desde el punto de vista ambiental.