

## **El Protocolo de Kyoto entra en vigor (¡por fin!) el 16 de febrero de 2005**

**Autor:** Dr. Iñigo A. Navarro Mendizábal  
Facultad de Derecho

El 16 de febrero de 2005 entra en vigor el célebre Protocolo de Kyoto, por ser el «nonagésimo día contado desde la fecha» en que han «depositado sus instrumentos de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión no menos de 55 Partes en la Convención, entre las que se cuenten Partes del anexo I cuyas emisiones totales representen por lo menos el 55 % del total de las emisiones de dióxido de carbono de las Partes del anexo I correspondiente a 1990» (art. 25 del Protocolo) y conviene detenerse un momento para recordar lo que es y de dónde viene, lo cual ofrece un viaje por el Derecho Ambiental que llevará de

Estocolmo a Kyoto, pasando por Río de Janeiro.

La Primera Conferencia Mundial sobre el medio ambiente humano se celebró del 5 al 16 de junio de 1972 en Estocolmo. Es en la década de los 70 del pasado siglo cuando empiezan a nacer las primeras normas de protección del medio ambiente, tras una crítica social que se había radicalizado en los años 60 frente a un desarrollismo industrial de posguerra que había ido creciendo sin encontrar ninguna cortapisa legal a su paso. Precisamente ese mismo 5 de junio la Asamblea General de las Naciones Unidas crea el Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA) y, satisfechos por la labor realizada, se instaura el 5 de junio como Día internacional del medio ambiente. Tras la creación del PNUMA, del que no sin razón se señala la vaguedad jurídico institucional que supone en materia de medio ambiente si se compara con otros organismos de otras áreas como UNICEF, UNESCO, FAO..., hubo que esperar hasta 1983 para que viera la luz

la Comisión mundial sobre el medio ambiente y el desarrollo que se reunió en octubre de 1984. Fruto de la reunión se solicitó la elaboración de lo que después sería conocido como Informe Brundtland, en honor a la presidenta de la Comisión y que realmente se titulaba *Nuestro Futuro Común*. De las cosas que quedaron claras en dicho Informe, una era la imperiosa y urgente necesidad de elaborar un programa mundial para el desarrollo sostenible. Por ello el PNUMA y el PNUD (Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo) convocaron la Conferencia sobre medio ambiente y desarrollo o Cumbre de la Tierra que tuvo lugar los días 3 al 14 de junio de 1992 en Río de Janeiro (y ya estamos en la segunda etapa del trayecto).

En la Cumbre de Río, que 10 años más tarde se intentaría repetir aunque con diferente resultado en Johannesburgo, se adoptaron tres grandes acuerdos, se abrieron a la firma dos convenciones y se establecieron negociaciones para una tercera. Por un lado se acordó la Declaración de Río sobre medio ambiente, el Programa de Acción Agenda 21 y una Declaración de principios relativos a los bosques. En segundo lugar, se abrieron a la firma la Convención marco sobre cambio climático y el Convenio sobre diversidad biológica y en tercer lugar, se comenzaron las negociaciones conducentes a la Convención de lucha contra la desertificación.

La Convención Marco sobre Cambio climático, como su mismo nombre indica, es el marco en el que se continúan ininterrumpidamente negociaciones para llegar a acuerdos más concretos, lo que la

dota de un marcado carácter dinámico, frente a la realidad estática y muchas veces estéril que suponen algunos Tratados que son una mera fotografía. Respondiendo a este carácter activo, continuaron las reuniones hasta que en la III Conferencia de las Partes se alcanzó el 10 de diciembre de 1997 en Kyoto el Protocolo que tomó el nombre de la ciudad donde se celebraba la reunión. Posteriormente ha habido anualmente Conferencias de las Partes en Buenos Aires, Bonn, La Haya, Marrakech, Nueva Delhi, Milán y Buenos Aires, en las que se han adoptado informes y decisiones, muchos de ellos de fundamental importancia para la aplicación concreta del Protocolo.

Este Protocolo de Kyoto saltó rápidamente a la palestra de la opinión pública mundial por una serie de contenidos inéditos y llamados a ser el centro de atención todavía durante unos cuantos años. Baste citar algunos artículos, como el 3 que apunta el objetivo de las Partes del Protocolo de reducir las emisiones de los gases de efecto invernadero «a un nivel inferior en no menos de 5% al de 1990 en el período de compromiso comprendido entre el año 2008 y el 2012». Para lograr este objetivo, además de reducir directamente las emisiones, las partes podrán acudir a sistemas tan novedosos como el señalado en el art. 6: «toda Parte incluida en el anexo I podrá transferir a cualquiera otra de esas Partes, o adquirir de ella, las unidades de reducción de emisiones resultantes de proyectos encaminados a reducir las emisiones antropógenas por las fuentes o incrementar la absorción antropógena por los sumideros de los gases de efecto

invernadero en cualquier sector de la economía» o incluso acudir a un mercado de derechos de emisión en el que dichos derechos se negociarían.

En el Protocolo se dan cita algunas de las características del Derecho Ambiental, en su faceta internacional, como son la relatividad y la asimetría. Con la relatividad se tiene en cuenta la situación concreta de cada Estado y en vez de reglas absolutas de igualitaria aplicación, se contempla el presente existente. Por ello, no se intenta una reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero idéntica para todos los Estados, sino que se fijan cuotas diferentes según el nivel de industrialización de cada Estado, necesidades energéticas... La asimetría que suele conllevar que en un convenio sea muy diverso el grado de acogimiento al mismo, pudiendo un Estado aceptarlo íntegramente y otros en cambio sólo en parte, lo encontramos en su grado máximo en el Protocolo. Siendo el objetivo del mismo el desarrollo sostenible con carácter global, los que realmente se encuentran obligados son las llamadas Partes del Anexo I que únicamente son una parte del planeta. Dentro de estas partes asimismo los compromisos de reducción de las emisiones respecto de 1990 también varían desde el 92% de la Comunidad Europea hasta el 110% de Islandia o el 100% de la Federación de Rusia o Ucrania que son países en proceso de transición a una economía de mercado. Es más, dentro del genérico 92% europeo encontramos que países como España podrán aumentar respecto del año de referencia al habernos asignado el 115%,

superados por Grecia (125%), Portugal (127%), mientras que otros como Dinamarca o Alemania se tendrán que limitar hasta un 79%, siendo el que más deberá reducir Luxemburgo hasta alcanzar el 72%.

El Protocolo ya había sido aprobado por España y hasta por la Comunidad Europea por Decisión del Consejo de 25 de abril de 2002 (2002/358/CE). En los últimos meses y días además se han acelerado muchos procedimientos que servirán para la puesta en funcionamiento de los mecanismos previstos en el Protocolo. Para empezar, como se ha señalado, el Protocolo entra en vigor el 16 de febrero de 2005 después de que Rusia se haya adherido al mismo. Ya se ha mencionado el art. 25, que había conseguido que hubiera una especie de entente de hecho entre Rusia y Estados Unidos, al hacer necesaria la ratificación de al menos uno de los dos para que entrara en vigor, lo que produjo una curiosa situación de alianza entre los antiguos contrincantes de la guerra fría, finalizada por el paso adelante ruso.

Sin embargo, cosa que toda Europa lamenta profundamente, el Protocolo sigue sin haber sido ratificado por la economía probablemente más potente del planeta, Estados Unidos, que tiene en torno a un 36,1 % de las emisiones globales y por otros países no menores como Australia.

En lo que a nosotros nos afecta más directamente, también se han producido acontecimientos legislativos recientes consecuencia del Protocolo de Kyoto. El 13 de octubre de 2003 se adoptó la Directiva que establece un régimen para

el comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en la Comunidad, a fin de fomentar reducciones de las emisiones de estos gases de una forma eficaz en relación con el coste y económicamente eficiente. De acuerdo con esta Directiva, los Estados miembros velarán por que, a partir del 1 de enero de 2005, ninguna instalación lleve a cabo ninguna actividad de las enumeradas en su anexo I que dé lugar a emisiones especificadas en relación con dicha actividad, salvo si su titular posee un permiso expedido por una autoridad competente.

Esta Directiva se traspuso a través de la Ley 5/2004, de 27 de agosto, que regula el régimen del comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero. Posteriormente, por Real Decreto 6 de septiembre de 2004 se aprobó el Plan nacional de asignación de derechos de emisión, 2005-2007. Al día siguiente se dictó la Resolución del Secretario General de Prevención de la Contaminación y del Cambio Climático por la que se da publicidad al listado provisional de instalaciones incluidas en el ámbito de aplicación de la Ley 5/2004, en la que se recogen hasta 1066 instalaciones afectadas por la Directiva. El 25 de noviembre se conoció la Propuesta de asignación individual de derechos de emisión para el periodo 2005-2007 por la que se realiza una asignación gratuita de dichos derechos y hasta el 22 de diciembre se abrió el plazo de información pública sobre dicha propuesta.

Si se toman en consideración algunos de los datos anteriores, se descubrirá que nos enfrentamos a un nuevo tipo de

regulación que abre muchos interrogantes, esperanzas y recelos. Se ha creado la figura jurídica del derecho de emisión que es «el derecho subjetivo a emitir una tonelada equivalente de dióxido de carbono desde una instalación» de las incluidas en la Ley 5/2004. Estas instalaciones no podrán emitir esos gases si no cuentan con los preceptivos derechos de emisión y en la cantidad en la que emitan. Esos derechos de emisión que se exigirán a las instalaciones tendrán su origen en: “a) El Plan nacional de asignación de España. b) Un plan nacional de asignación de otro Estado miembro de la Unión Europea. c) Un tercer país con compromiso de reducción o limitación de emisiones que sea parte del Protocolo de Kyoto a la Convención Marco de Naciones Unidas de Cambio Climático, siempre que exista previo reconocimiento en un instrumento internacional. d) Una unidad de reducción de emisiones o una reducción certificada de emisiones procedentes de los mecanismos de aplicación conjunta o desarrollo limpio que cumpla todos los requisitos establecidos por Naciones Unidas y hayan sido válidamente reconocidos a los efectos de cumplir con la obligación de entrega prevista en el artículo 4.2.f)” (art. 20. 6 de la Ley 5/2004). Así, la instalación que vaya a emitir necesitará contar con suficientes derechos de emisión, que serán los que tiene asignados y, si le sobran, podrá enajenarlos o, si le faltan, tendrá que adquirirlos de otros en el mercado de derechos de emisión o a través de los mecanismos de desarrollo limpio. En cuanto a la adquisición de derechos de emisión, el mismo 1 de

enero de 2005 comenzará un auténtico mercado en el que ya han tomado posiciones incluso las entidades financieras. En lo referente a los mecanismos de desarrollo limpio, como señala el art. 12 del protocolo de Kyoto, con ellos se trata de «ayudar a las Partes no incluidas en el anexo I a lograr un desarrollo sostenible y contribuir al objetivo último de la Convención», así como ayudar a las Partes incluidas en el anexo I a dar cumplimiento a sus compromisos cuantificados de limitación y reducción de las emisiones contraídos en virtud del artículo 3. Con estos mecanismos se trata de que unos, los no incluidos en el anexo I del Protocolo, se beneficien de las actividades de proyectos que tengan por resultado reducciones certificadas de las emisiones y los otros, entre los que se encuentra nuestro país, puedan utilizar esas reducciones certificadas de emisiones para contribuir al cumplimiento de una parte de sus compromisos. Es decir, muy llanamente, si se invierte en un Proyecto en un país en vías de desarrollo de tal modo que se reducen las emisio-

nes, esa reducción se podrá aplicar a la emisión aquí realizada.

En fin, el concepto «derecho de emisión» como derecho subjetivo es algo completamente novedoso, pues antes se emitía lo que se quisiera siempre que estuviera dentro de los límites legales. El comercio de los nuevos derechos de emisión era inimaginable hace pocos años, porque no era pensable vender una tonelada de contaminación. Que el Protocolo entre en vigor a pesar de la oposición de Estados Unidos a nadie en su sano juicio se le habría pasado por la cabeza en otros tiempos. Que me sirva aquí la buena acción realizada allá, sorprende a los educados en que la mano derecha no sepa lo que hace la izquierda. Y todo esto, de alguna manera liderado por la Unión Europea, hace que tenga razón la canción de Bob Dylan: “The Times They Are A-Changin”. Debemos confiar en que el desarrollo sostenible sea un concepto cada vez más en boga, pues de él depende nuestro futuro común, como ya dijera el informe Brundtland.