



UNIVERSITAT DE
BARCELONA

Máster Oficial de Internacionalización: Aspectos Económicos, Empresariales y Jurídico - políticos

Trabajo final de Máster

Del papel a la práctica: ¿es factible la propuesta de la Unión Europea para establecer una “Carbon Border Tax”?

Autoría: Gustavo Clares Rodríguez

Tutoría: Xavier Fernández Pons

Fecha de entrega: 1 de Mayo de 2021



AGRADECIMIENTOS

Me gustaría darle las gracias a mi tutor, el Dr. Xavier Fernández Pons por haberme dado a conocer un tema tan interesante como es el de la “*Carbon Border Tax*”, pues sin su orientación y sus conocimientos sobre la materia este trabajo no hubiese sido posible.

También aprovecho para expresar mi gratitud hacia todo el profesorado del Máster Oficial de Internacionalización de la Universidad de Barcelona, que supo hacer frente a una crisis sanitaria sin precedentes para continuar ofreciéndonos uno de los servicios más relevantes y esenciales para cualquier sociedad: La formación.

Así mismo, también quisiera dedicar este trabajo a quien durante el grado de economía fue mi profesora y tutora, la Dra. Esther Vayá Valcarce, que desde el primer momento me apoyó y motivó para que siguiera mejorando y aprendiendo en el ámbito académico.

Con especial afecto dedico este trabajo a mis padres, quienes supieron ver en mi las virtudes que en un principio nadie más veía, y me apoyaron y continúan apoyándome para que continúe superándome día a día.

A mis amigos, a los que además de agradecer su apoyo les envío todos mis ánimos para que continúen trabajando y aprendiendo a diario, aun cuando las circunstancias puedan parecer adversas.

RESUMEN

El presente trabajo examina la reciente propuesta de la Comisión Europea sobre un impuesto aplicado al carbono en frontera, también conocido en inglés como “*Carbon Border Tax*”. Una medida que busca corregir los actuales problemas derivados de la falta de compromiso climático que algunos países han mostrado en los últimos años.

Con el fin de conocer su factibilidad se contemplan los aspectos económicos y jurídico-políticos que la misma tendría que sortear dentro de la Unión Europea, así como en la propia Organización Mundial del Comercio, para que finalmente pueda implementarse exitosamente. Ello añade un carácter multidisciplinario a la investigación acorde al espíritu del Máster Oficial de Internacionalización impartido en la Universidad de Barcelona.

Palabras clave:

Ajuste fiscal en frontera, análisis jurídico-político, cambio climático, fuga de carbono, impuesto sobre el carbono en frontera, Organización Mundial del Comercio, pacto verde europeo, Unión Europea.

ABSTRACT

This paper examines a recent proposal of the European Commission for a border carbon tax, also known in English as “*Carbon Border Tax*”. A measure that seeks to redress the current problems originated by the lack of climate commitment that some countries have shown lately.

In order to know its feasibility, the economic and legal-politic aspects that the measure would have to overcome within the European Union, as well as in the World Trade Organization, so it can finally be successfully implemented are taken into account. This adds a multidisciplinary character to the research in accordance with the soul of the Official Master’s Degree in Internationalization taught at the University of Barcelona.

Keywords:

Border tax adjustment, legal-politic analysis, climate change, carbon leakage, border carbon tax, World Trade Organization, European green deal, European Union.

TABLA DE CONTENIDO

I. INTRODUCCIÓN	2
II. LA UNIÓN EUROPEA Y EL RETO DE LA “CARBON BORDER TAX”	4
2.1. Antecedentes	4
2.2. La Unión Europea ante el cambio climático	6
2.2.1. El medio ambiente en la política europea	6
2.2.2. El “Emissions Trade System” de la Unión Europea (EU ETS), la fuga de carbono y la “Carbon Border Tax”	7
2.3. La “Carbon Border Tax”: La medida y su adopción	9
2.3.1. La medida	9
2.3.2. El proceso de adopción: El Parlamento Europeo	12
2.3.3. El proceso de adopción: El Consejo de la Unión Europea.....	15
2.4. Conclusiones	23
III. LA “CARBON BORDER TAX” Y LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO	25
3.1. La “Carbon Border Tax”: Una “Trade-Related Environmental Measure”	25
3.2. El mecanismo de solución de diferencias de la OMC.....	27
3.3. Análisis de la “Carbon Border Tax” bajo las reglas de la OMC	29
3.3.1. ¿Podría la “Carbon Border Tax” ser ajustable en frontera?.....	30
3.3.2. ¿Cumpliría la “Carbon Border Tax” con el principio de trato nacional en materia de tributación interior?	34
3.3.3. ¿Cumpliría la “Carbon Border Tax” con el principio de nación más favorecida?	39
3.4. La “Carbon Border Tax” bajo las excepciones previstas en el acuerdo GATT de 1994	42
3.4.1. Artículo XX: Apartado b)	42
3.4.2. Artículo XX: Apartado g)	46
3.4.3. Artículo XX: Preámbulo	48
3.5. ¿Qué países podrían verse más afectados por la propuesta europea?	49
3.6. Conclusiones	52
IV. CONCLUSIONES FINALES	54
V. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	56
ANEXO.....	66

I. INTRODUCCIÓN

El cambio climático, sus causas y sus consecuencias, son ampliamente conocidas por gran parte de la sociedad actual. Aun habiendo perdido peso en los medios durante los últimos meses como consecuencia directa de la pandemia de COVID-19, los problemas ambientales continúan siendo una realidad: El deshielo de los polos y las consecuentes subidas en el nivel del mar, la desertificación, o la creciente desaparición de la diversidad biológica, son algunos de sus ya conocidos resultados.

Desde la Cumbre de la Tierra de 1992 la comunidad internacional ha venido impulsando toda una serie de grandes iniciativas tales como: La Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (CMNUCC)¹, gracias a la cual se han celebrado de manera prácticamente anual las famosas Conferencias de las Partes (COP) desde 1995. A estas les podría ser atribuido la creación del conocido Protocolo de Kioto², o más recientemente, el Acuerdo de París³.

Para complementar estas iniciativas, las Naciones Unidas plantearon un conjunto de desafíos para los próximos años: Los 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) y la Agenda 2030⁴. Estos se han convertido en la nueva hoja de ruta que todo país, en la medida de lo posible, debería tomar como referencia. Los diferentes objetivos que conforman los ODS reflejan la clara preocupación de la comunidad internacional por la emergencia climática. Más allá de algunos objetivos concretos orientados a combatir el cambio climático y sus efectos, se podría decir que los ODS contemplan la defensa del medio ambiente en la totalidad de sus puntos. Ello se explica por el hecho de que los 17 objetivos, ya sean económicos, sociales u ambientales, están interconectados; y por lo tanto la consecución de cualquiera de ellos, acaba contribuyendo en mayor o menor medida en la protección de la Tierra (Fernández-Pons, 2020, pp. 2-3).

A pesar de ello, estos mecanismos se han mostrado como factores necesarios pero insuficientes para reconducir la situación. De hecho, fruto del desalentador panorama político que el mundo ha presenciado durante los últimos años, su eficacia se ha ido erosionando progresivamente.

En este escenario, la Unión Europea (UE) ha exhibido un férreo compromiso con la defensa del planeta. Entre sus medidas destaca especialmente la creación, en el año 2005, del primer régimen de comercio de derechos de emisión (siendo actualmente el principal mercado de carbono del mundo). Además de esta política, la Comisión Europea presidida por Ursula von

¹ Adoptada en el año 1992.

² Adoptado en 1997 (No llegó a entrar en vigor hasta el año 2005, transcurridos 8 años desde su adopción).

³ Adoptado en 2015.

⁴ Los ODS y la denominada Agenda Global de Desarrollo para el Período 2015-2020 (Agenda 2030) se plantearon en la Conferencia Rio+20, celebrada en 2012. Tras varios años de trabajo se aprobarían mediante la resolución A/RES/70/1 en 2015, adoptándose en septiembre de ese mismo año y entrando en vigor en 2016 con carácter no vinculante.

der Leyen ha trazado un ambicioso proyecto conocido como “*European Green Deal*”, acorde a la Agenda 2030 y los ODS anteriormente citados. Una de sus iniciativas más interesantes es la posibilidad de implementar un impuesto sobre el carbono en frontera, con el propósito de desincentivar la denominada “fuga de carbono”. Ello sucedería en el caso de que las mayores exigencias climáticas por parte de la UE no se viesan correspondidas con medidas igualmente ambiciosas en el resto de países.

De seguir adelante, la propuesta de la Comisión debería enfrentarse a toda una serie de obstáculos para acabar siendo factible: Desde su propia aceptación por parte de los Estados miembros de la Unión; hasta la compatibilidad de la medida con las normas internacionales a las cuales la UE y sus países están vinculados; destacando especialmente las relativas a la Organización Mundial del Comercio (OMC). Además, claro está, dicho impuesto sobre el carbono debería resultar un instrumento eficaz a la hora de combatir el cambio climático.

Estas cuestiones no son triviales; que no se conviertan en un impedimento fatal para la implementación del proyecto puede depender en gran medida de cómo se haya diseñado el mismo. Ante estas incógnitas surgen dos preguntas fundamentales: ¿Es factible la implementación de un impuesto sobre el carbono en frontera o “*Carbon Border Tax*” (“*CBT*”) como el planteado por la Comisión? y en caso de no serlo, ¿Qué debería suceder, o cómo debería enfocarse este instrumento para que finalmente fuese viable?

A día de hoy son diversos los artículos académicos e investigaciones que han tratado de responder a estas cuestiones empleando un enfoque jurídico, especialmente en el ámbito de la OMC. El presente trabajo busca, sin alejarse de esta perspectiva jurídica fundamental, dar respuesta a estas preguntas complementando el análisis con factores políticos y económicos; adquiriendo así el carácter multidisciplinario propio del Máster Oficial de Internacionalización impartido en la Universidad de Barcelona.

Este estudio se estructura en 4 grandes capítulos (incluyendo esta introducción). En la primera parte del trabajo se analizará la medida en el ámbito de la UE; a continuación se examinará la compatibilidad de la propuesta europea con el derecho de la OMC, las posibles adaptaciones de la misma para tratar de garantizar su viabilidad jurídica y a que economías podrían resultar más afectadas por este instrumento. Posteriormente, una serie de reflexiones fundamentadas en el contenido de esta investigación cerrarían el trabajo a modo de conclusión.

Se podría afirmar, por tanto, que el estudio se fundamenta esencialmente en 3 ejes principales: La “*CBT*”, la UE y la OMC. Partiendo así de la medida y su origen hacia el panorama internacional, siguiendo un enfoque transversal en el que el derecho aun siendo la base principal del trabajo, viene complementada por elementos de carácter económico y político, que enriquecen el análisis y resultan de gran interés para dar respuesta a las preguntas básicas planteadas en esta investigación.

II. LA UNIÓN EUROPEA Y EL RETO DE LA “CARBON BORDER TAX”

En los últimos años la UE ha demostrado un claro compromiso con la protección del planeta presentando toda una serie de iniciativas y propuestas orientadas a rectificar el rumbo que la humanidad ha tomado con respecto al medioambiente. Con el “*European Green Deal*” la Unión pretende ir más allá en sus ambiciones climáticas en un contexto en el que las políticas impulsadas hasta la fecha parecen no haber tenido todo el éxito que se esperaba de ellas.

El propósito de este capítulo es entender la figura de la “*CBT*” y sus objetivos, partiendo de un breve repaso de la historia de la política medioambiental de la Unión para posteriormente analizar cuáles podrían ser las trabas jurídico-políticas a las que debería enfrentarse en el contexto de la propia UE.

2.1. Antecedentes

A pesar de que el concepto de cambio climático está presente en gran variedad de artículos, estudios, informes y otros medios, resulta complejo encontrar una única definición de la idea en sí misma.

En este sentido resulta destacable que desde las propias Naciones Unidas (NNUU) se puedan encontrar distintas explicaciones sobre el mismo concepto; ejemplo de ello es la propuesta por el Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático o IPCC⁵ expuesta a continuación:

El cambio climático hace referencia a una variación del estado del clima identificable en las variaciones del valor medio o en la variabilidad de sus propiedades que persiste durante períodos prolongados, generalmente décadas o períodos más largos. El cambio climático puede deberse a procesos naturales o a forzamientos externos, tales como modulaciones de los ciclos solares, erupciones volcánicas y cambios antropógenos persistentes de la composición de la atmósfera o del uso de la tierra (IPCC, 2018, p.75).

O la enunciada en el artículo 1.2 de la CMNUCC:

Por “cambio climático” se entiende un cambio de clima atribuido directa o indirectamente a la actividad humana que altera la composición de la atmósfera

⁵ Se trata de las siglas en inglés de *Intergovernmental Panel on Climate Change*.

mundial y que se suma a la variabilidad natural del clima observada durante períodos de tiempo comparables (NNUU, 1992, p.3).

Así, mientras la primera definición resulta más técnica y completa, la segunda se presenta mucho más abierta y focalizada en las causas que generan el cambio climático, especialmente a las atribuibles al ser humano. Si bien estas diferencias pueden conducir a importantes dificultades a la hora de concretar y definir determinadas cuestiones jurídicas vinculadas a la protección del medio ambiente (Rodríguez, 2020, p.3), cabe decir que ambas mantienen un punto de unión: Las personas como uno de los principales impulsores del cambio climático.

En la actualidad la temperatura media de la Tierra está incrementando como consecuencia del denominado efecto invernadero. Este fenómeno, considerado comúnmente como peligroso, es el que permite que el planeta pueda albergar vida; a través de los denominados gases de efecto invernadero (GEI)⁶ el calor producido por la radiación solar no abandona totalmente la Tierra y facilita un clima idóneo para los seres vivos. Sin embargo, desde el inicio de la Primera Revolución Industrial⁷ se empezaron a dar forma a un conjunto de avances tecnológicos y métodos de organización de la actividad económica que llevaron a lo que hoy se conoce como industrialización. Gracias a tales avances, el Producto Interior Bruto (PIB) mundial aumentó en torno a un promedio del 2,21% anual entre los años 1820 y 2001⁸; junto a él, la temperatura del planeta también fue en ascenso. Tal es así que en el año 2017 el incremento de la temperatura asociado a la actividad humana fue aproximadamente de 1°C en relación a los niveles recogidos en la era preindustrial⁹ (IPCC, 2018, p.31).

A pesar de que los Estados parte del Acuerdo de París convinieron (con cierta reticencia) un límite al aumento de temperatura de 1,5°C con respecto a los niveles de la era preindustrial, algunos expertos como el físico estadounidense James Hansen afirmaron, ya en el año 2007, que un aumento de 1°C en la temperatura promedio del año 2000 supondría un elevado riesgo para la Tierra. No obstante, de seguir por la senda actual, será muy difícil evitar que el ascenso de las temperaturas no sea de 1,5°C o más entre el 2030 y el 2050. Una de las múltiples consecuencias posibles dentro de este escenario es la desaparición total del hielo del ártico durante los meses cálidos; un panorama desolador para países insulares como Japón, Indonesia o Reino Unido. Sin embargo, el hecho de que los Estados deban encontrar un equilibrio entre las necesidades climáticas y sus propios intereses económicos ha determinado que las actuaciones realizadas en materia ambiental sean mínimas o insuficientes.

⁶ Algunos de los GEI más destacables son el vapor de agua, el dióxido de carbono o el metano, entre otros.

⁷ Germinada en Gran Bretaña entre los años 1760 y 1830 (Feliu y Sudrià, 2013, p. 67).

⁸ Obtenido a partir del cálculo de la tasa de crecimiento anual equivalente en base a la serie temporal de Maddison (2003).

⁹ Según la *European Environment Agency*, la etapa preindustrial abarca desde el año 1850 hasta 1899. Esto puede deberse al hecho de que si bien la Revolución Industrial se iniciase en 1760 en Gran Bretaña, sus efectos aún tardarían en extenderse al resto del mundo.

2.2. La Unión Europea ante el cambio climático

2.2.1. El medio ambiente en la política europea

En el año 1972, tras la Cumbre de la Tierra de Estocolmo (1972) y consciente de la importancia que tiene el medio ambiente para la vida y la prosperidad de las generaciones venideras, el entonces incipiente Consejo Europeo destacó la relevancia de diseñar e impulsar una política comunitaria relativa al medio ambiente. A partir de entonces, la política europea fue incorporando progresivamente elementos relacionados con la protección del planeta.

A través del título VII del Acta Única Europea¹⁰ se establecieron las bases de lo que terminaría siendo la política medioambiental europea; los tres objetivos básicos: Preservar la calidad del medio ambiente, proteger la salud de las personas y asegurar una adecuada y racional gestión de los recursos naturales. A su vez, la Comunidad Económica Europea (CEE) limitó, en este mismo texto, sus competencias relativas a la defensa ambiental, solo a aquellos casos en que los objetivos anteriormente mencionados pudiesen ser logrados de manera más eficaz y/o eficiente que con la actuación individual de los países miembros.

Con el paso del tiempo, los Tratados de Roma¹¹ que dieron forma a lo que hoy se entiende como Unión Europea se fueron reformando, facilitando la inclusión del título VII en el posterior Tratado de Maastricht¹² y los documentos venideros hasta el vigente Tratado de Lisboa¹³. Gracias a este proceso evolutivo, conceptos como el de “crecimiento sostenible” no se han dejado al margen y se han tenido en cuenta en textos tan relevantes como el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE)¹⁴.

Actualmente la política medioambiental de la UE queda recogida esencialmente en el ya citado TFUE, en particular en su título XX, en el que además de los mencionados objetivos anteriores se incorpora uno adicional: “El fomento de medidas a escala internacional destinadas a hacer frente a los problemas regionales o mundiales del medio ambiente y en particular a la lucha contra el cambio climático”¹⁵. Ello da a entender que el cambio climático y sus consecuencias

¹⁰ Adoptada el 28 de febrero de 1986.

¹¹ Los Tratados de Roma están conformados por los tratados constitutivos de la CEE y la Comunidad Europea de la Energía Atómica (Euratom), los cuales se firmaron el 25 de marzo de 1957.

¹² Firmado el 7 de febrero de 1992.

¹³ Firmado el 13 de diciembre de 2007.

¹⁴ Proviene de los Tratados de Roma de 1957. Con la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, en el año 2009, se modificó convirtiéndose en el actual TFUE.

¹⁵ Diario Oficial de la Unión Europea, Versión consolidada del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, C 326/47, publicada el 26 de octubre de 2012; artículo 191 (1), p.132.

ya no son un hecho aislado a un único Estado o grupo de países, sino que se trata de un problema que pone en peligro a la totalidad del planeta.

Dentro de este título, además, se ha establecido el procedimiento legislativo a seguir en el caso en que la UE desee ejercer su competencia (la cual comparte con sus Estados miembros en virtud del artículo 4 (2) del mismo tratado) y lleve a cabo una acción cuya meta sea la realización de los objetivos mencionados. En este sentido el artículo 192 (1) prevé el procedimiento legislativo ordinario para este tipo de actos, lo que conlleva que tras una propuesta por parte de la Comisión Europea, el Parlamento Europeo y el Consejo de la Unión Europea codecidan. La codecisión requiere que tanto el Parlamento como el Consejo aprueben la propuesta de la Comisión. Para ello se debe lograr una mayoría simple (El 50% de los votos más uno) en el Parlamento, mientras que en el Consejo se precisa de una mayoría cualificada (El 55% de los votos a favor de la medida por parte de los Estados miembros y que el conjunto de sus poblaciones representen, al menos, el 65% de la población de la Unión).

En otros casos específicos, como los que se definen en el artículo 192 (2), el proceso de decisión pasa a ser el procedimiento legislativo especial. En este, el Consejo es el encargado de aprobar la medida previa consulta al Parlamento y bajo la regla de la unanimidad (La cual implica necesariamente que todos los representantes de los países miembros estén de acuerdo con la propuesta en cuestión). Las medidas de carácter fiscal (comúnmente utilizadas para combatir el efecto de las externalidades negativas como la contaminación de determinadas industrias, o para fomentar ciertos comportamientos que generan un beneficio para la sociedad como podría ser la utilización de tecnología respetuosa con la Tierra) deben superar este procedimiento para poder ser implementadas.

2.2.2. El “*Emissions Trade System*” de la Unión Europea (EU ETS), la fuga de carbono y la “*Carbon Border Tax*”

En el año 2005, con la entrada en vigor del Protocolo de Kioto, la UE se propuso crear un mecanismo que le permitiese limitar las emisiones de GEI. Inspirándose en los postulados del laureado economista Ronald Coase (Premio Nobel de economía en 1991), los cuales defendían que las externalidades negativas se podían paliar de manera óptima siempre y cuando hubiese unos derechos de propiedad bien definidos y unos nulos o muy bajos costes de transacción, la UE diseñó el denominado “*Emissions Trade System*” (ETS). A través de este mecanismo, la Unión creó el mercado de derecho de emisiones más grande del mundo, y en base al principio

de “limitación y comercio” (O “*cap and trade*” en inglés), estableció un límite máximo al volumen total de emisiones que las industrias afectas al mismo¹⁶ podrían realizar.

Su funcionamiento se fundamenta actualmente en un proceso de subasta o asignación mediante el cual las empresas adquieren una determinada cantidad de derechos de emisión. Con ellos obtienen una cierta libertad, dado que las compañías que a lo largo del año necesiten generar más emisiones que aquellas, que por sus derechos les corresponde, podrían adquirir títulos adicionales de otras empresas que hayan contaminado menos de lo que legalmente tenían permitido. Sin embargo, en el caso de que una empresa opte por producir más emisiones de GEI y no adquiera los correspondientes derechos para ello, esta sería penalizada con sanciones cuya cuantía dependerá de la cantidad de GEI emitido¹⁷.

Desde el momento de su establecimiento, de manera gradual y por fases, el techo de emisiones permitidas se ha ido reduciendo; ello ha facilitado una tendencia a la baja de las emisiones de GEI. De hecho en el año 2019, dentro del territorio comprendido por la UE de los 27, se logró la reducción de un 24% con respecto a los niveles de 1990. Si se tienen en cuenta las emisiones realizadas por las denominadas “*stationary installations*” o instalaciones estacionarias¹⁸ afectas al mecanismo ETS, no solo de los territorios de la UE, sino también de aquellos países que asimismo forman parte del sistema¹⁹, la disminución alcanza una cifra del 35% (*European Environment Agency*, 2020, p.15).

A pesar de estas exitosas cifras, el sistema ETS ha tenido que hacer frente a algunos déficits estructurales como el exceso de títulos de emisión que, en un primer momento, presionó a la baja el coste de contaminar.

Por otro lado, la reticencia de algunas economías de proteger el planeta, en auge en los últimos años gracias a la aparición de líderes escépticos con la cuestión climática, y las tesis de varios países de la denominada periferia económica, que consideran que las economías del centro no pueden reclamarles o exigirles unos procesos productivos más verdes, cuando fueron estas las que en un primer momento condujeron al planeta a la situación actual, ha fomentado la aparición de la denominada “fuga de carbono”, un fenómeno por el cual las empresas originarias de Estados con fuertes regulaciones medioambientales se deslocalizan hacia países cuyas normativas ambientales son más laxas. En la práctica, esto supone una clara pérdida de eficacia en las políticas climáticas estrictas, pues aunque sigan siendo efectivas, parte de las

¹⁶ Este mercado afecta únicamente a las empresas de aquellos sectores que más emisiones de dióxido de carbono, óxido nítrico y perfluorocarbono realizan, dado que son los tres GEI más fácilmente mesurables. Así, el mercado concentra principalmente firmas relacionadas con la producción energética, la metalurgia, la elaboración de cementos o la confección de papel.

¹⁷ Por ejemplo, en el año 2013 una de las sanciones aplicables era de 100 euros por tonelada de CO₂ (Comisión Europea, 2016).

¹⁸ De manera simplificada se podrían entender como aquellas instalaciones cuyas características determinan que la actividad productiva (y por ende la fuente de emisiones) no puedan desplazarse de manera habitual, a diferencia de lo que por ejemplo sucede con los vehículos (Comisión Europea, 2007).

¹⁹ En particular, Reino Unido, Islandia, Liechtenstein y Noruega. Estos tres últimos Estados forman parte de la denominada EFTA o *European Free Trade Association*.

emisiones que se hubiesen eliminado a través de la medida se continúan realizando desde otros territorios.

Ante la posibilidad de que este suceso se esté dando o pueda darse en el seno de la UE, la actual presidenta de la Comisión Europea, Ursula von der Leyen, lanzó durante su carrera a la presidencia una serie de propuestas entre las que se incluye el “Pacto Verde Europeo”, también conocido como “*European Green Deal*”. Dentro de este programa de medidas, que tienen por objetivo común lograr la neutralidad climática en el año 2050, destaca la hipotética implementación de un impuesto sobre el carbono en frontera, cuyo objetivo es el de garantizar que las empresas de la UE puedan competir en igualdad de condiciones con las firmas extranjeras y al mismo tiempo evitar la fuga de carbono, todo ello conforme a las normas de la OMC (von der Leyen, 2019, p.6). A pesar de que la propuesta fue lanzada en el 2019, todavía se desconoce cómo será la medida en cuestión, aunque algunos expertos en derecho internacional como los académicos Maria Fernanda Gómez, Xavier Fernández Pons, David Kleimann y Joost Pauwelyn ya han analizado los diferentes enfoques que podría adoptar y otras potenciales medidas alternativas a la también denominada “*CBT*”, aún son muchas las incógnitas que rodean a esta propuesta.

2.3. La “*Carbon Border Tax*”: La medida y su adopción

2.3.1. La medida

Para analizar una medida como la “*CBT*” resulta imprescindible entender qué tipo de instrumento se está tratando, pues ello puede determinar si la UE tiene competencia para impulsar este impuesto, su ámbito territorial de aplicación y el procedimiento de adopción que deberá seguir el mismo.

En un artículo publicado en el año 2006, el famoso economista Joseph Stiglitz planteó la necesidad de crear un instrumento capaz de internalizar el coste marginal social que implican las emisiones adicionales de GEI en los costes marginales privados, tanto en las empresas como en los individuos mediante una medida fiscal. Esta idea es la que en economía se conoce por el nombre de “Impuesto Pigouviano”; aunque en su escrito Stiglitz hablaba de un supuesto impuesto global común (a modo de escenario ideal), la propuesta europea no debería de alejarse en esencia de este planteamiento, aun con las notables diferencias que finalmente pueda acabar teniendo.

En términos generales, la “*CBT*” consistiría en gravar, a través de un impuesto, las emisiones incorporadas en las importaciones provenientes de países con regulaciones menos estrictas en materia ambiental, presumiblemente de los sectores regulados bajo el ETS, ya que además de

generar la tipología de GEI más fácilmente cuantificable en la actualidad, son las industrias que más huella de carbono²⁰ generan. Este gravamen se aplicaría en el momento en que el producto entrase en alguno de los Estados miembros, gravando de manera diferenciada a bienes que físicamente pueden ser similares, pero cuyo proceso de producción en origen se distingue por su impacto medioambiental (Fernández-Pons, 2020, p.4), una característica que sin duda podría ser un obstáculo para la futura compatibilidad de la medida con el derecho de la OMC, tal y como se verá posteriormente.

Como bien puede apreciarse, la “*CBT*” es una política fiscal con un marcado componente ambiental. Ello plantea una problemática dentro de la UE, pues como se recordará de las páginas anteriores, las medidas medioambientales en general deben seguir un procedimiento legislativo ordinario para su adopción, mientras que las de carácter fiscal deben acogerse al procedimiento especial. Dado que la propuesta europea combina ambos aspectos debe resolverse cuál es la vía que debería seguir.

Para tratar de dar respuesta a esta cuestión conviene acudir a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE); según la misma, un acto de la UE debe adoptar la base jurídica²¹ en función, entre otros, de sus objetivos. Así, teniendo en cuenta que la “*CBT*” pretende garantizar la conservación y la protección del medio ambiente, además de salvaguardar la salud de las personas, se podría considerar que cumple con el artículo 191 (1) del TFUE y que por lo tanto se trata de una medida medioambiental. No obstante, la jurisprudencia también añade que “...un sistema, que genere un ingreso para las autoridades públicas y cree un vínculo directo e inseparable entre la carga sobre el carbono emitido y la producción o el consumo de un producto, crea un impuesto” (Traducción propia del texto de Kleimann y Pauwelyn, 2020, p.13), dando lugar a una política medioambiental cuyo contenido tiene naturaleza de carácter fiscal.

Por el contrario, cuando el TJUE se pronunció sobre el sistema ETS de la UE, resolvió que no existe relación directa ni inseparable entre la cantidad pagada para realizar emisiones y la

²⁰ Resulta complejo definir el concepto de huella de carbono dado que este ha sido ampliamente utilizado tanto en organizaciones, como en medios de comunicación y campañas de marketing; hasta el momento no ha habido una voluntad real de diseñar una definición del concepto universalmente aceptada. Una posible definición podría ser la siguiente:

A direct measure of greenhouse gas emissions (expressed in tonnes of CO₂) caused by a defined activity. At a minimum this measurement includes emissions resulting from activities within the control or ownership of the emitter and indirect emissions resulting from the use of purchased electricity (East, 2008, p.3).

No obstante, debe tenerse en cuenta que esta definición fue ideada especialmente para el sector hortícola y que podría variar en otros supuestos.

²¹ Según la definición propuesta por el Diccionario panhispánico del español jurídico una base jurídica es un:

Precepto concreto de los tratados que debe ser citado en el primer renglón de una norma o acto europeo a fin de justificar, so pena de nulidad del acto, la atribución de competencia normativa a la Unión con ese alcance preciso y por ese procedimiento de adopción.

Ello es de suma importancia porque en resumidas cuentas determina quién tiene la competencia para llevar un acto y que procedimiento debe seguirse para su adopción.

cantidad de combustible consumido²², lo que conduciría a decir que el sistema ETS es una medida ambiental cuyo contenido no tiene carácter fiscal.

Esta serie de conclusiones implican que de acuerdo a lo anteriormente citado sobre el artículo 192 del TFUE, el procedimiento legislativo especial sería la vía de adopción de la “*CBT*”. Teniendo en cuenta el segundo apartado del mismo artículo, el Parlamento tendría un papel de consultor para adoptar esta tipología de medidas (al igual que el Comité Económico y Social y el Comité de las Regiones)²³, lo que conlleva que el Consejo no esté jurídicamente obligado a tener en cuenta su opinión. No obstante, la jurisprudencia vuelve a tener peso en esta cuestión al señalar que el Consejo no puede actuar sin antes haber recibido el dictamen del Parlamento (Consejo de la Unión Europea y Consejo Europeo, 2018). Hecho que si bien, no otorga al Parlamento ningún poder de veto, le permite retrasar el proceso de adopción la medida en caso de no estar de acuerdo con la misma.

Cabe destacar, sin embargo, que aún sería posible adoptar la “*CBT*” a través del procedimiento legislativo ordinario gracias a la denominada “cláusula pasarela”; a condición de que la medida tenga objetivos medioambientales, esta cláusula permitiría al Consejo aplicar, bajo la regla de la unanimidad, el procedimiento ordinario a solicitud de la Comisión Europea y previa consulta al Parlamento y los comités, tal y como se prevé en el artículo 192 del TFUE.

Con todo, tomar esta decisión parece de poca utilidad, puesto que tanto si la adopción se lleva a cabo mediante el proceso especial como por el ordinario, vía cláusula pasarela, el Consejo deberá tomar necesariamente una decisión bajo la regla de la unanimidad. Ello conlleva que todos los Estados miembros de la UE tengan que estar de acuerdo tarde o temprano (Kleimann y Pauwelyn, 2020, p.14), en un ámbito especialmente delicado como es el de la política fiscal, que a día de hoy continua siendo uno de los principales escollos en el proceso de integración europeo.

Por otro lado, dado que la “*CBT*” muy probablemente recibiría la consideración de política medioambiental de naturaleza fiscal, es posible que caiga dentro de la lista de medidas enunciadas en el artículo 4 (2) del TFUE, lo que otorgaría a la UE una competencia compartida con sus países miembros. Esto plantea un problema, pues a día de hoy algunos países de la Unión como Finlandia, Suecia, Italia o Irlanda, ya han establecido a nivel doméstico sus propios impuestos sobre el carbono, lo que inevitablemente conduce a preguntarse si resulta posible que convivan simultáneamente la “*CBT*” de la UE y las de sus Estados.

La respuesta a esta cuestión se encuentra en el artículo 2.2 del TFUE, dado que el mismo plantea que los Estados miembros podrían hacer uso de su competencia siempre y cuando la UE no lo haya hecho previamente, o siempre que haya optado por dejar de ejercer su competencia. Así,

²² Derivado del caso C-366/101/EC – Open Skies comentado en Kleimann y Pauwelyn (2020, pp.13-14).

²³ Se tratan de dos organismos consultivos que representan a los grupos de interés de la UE: Asociaciones de empresas, consumidores, sindicatos, etc. Así como a las diferentes entidades regionales y locales de los diferentes territorios que conforman la UE. Sus dictámenes no tienen carácter vinculante para la institución que solicita su opinión.

se podría entender que la legislación de los países miembros pasaría a sustituirse por la de la Unión; sin embargo, esto parece no ser totalmente cierto en el ámbito medioambiental, pues en palabras de Kleimann y Pauwelyn, las diferentes fuentes de derecho europeo²⁴ determinan la capacidad de sustitución de una política de la UE. Con esa idea en mente debería considerarse el artículo 193 del TFUE porque en él se detalla que las medidas de protección del artículo 192 no deberían ser un impedimento para aquellos Estados miembros, que así lo deseen, puedan establecer otras más ambiciosas, siempre y cuando respeten los Tratados y lo comuniquen a la Comisión.

En este punto es necesario mencionar que para que la “*CBT*” se acabe ajustando a las normas de la OMC (tal y como se explicará más adelante) será imprescindible que el impuesto se plantee tanto a nivel doméstico (en la manera que algunos países miembros ya han hecho) como a las emisiones intrínsecas a los productos importados. Ello conllevará serias dificultades, pues deberá de buscarse una manera de armonizar los impuestos sobre carbono nacionales de manera que satisfaga tanto a los Estados que ya habían establecido su propia medida, como aquellos que todavía no lo han hecho; simultáneamente, también será un requisito determinar la aplicación del impuesto a nivel exterior, conjugando por un lado la competencia compartida de los países miembros y de la UE, con la compatibilidad con el derecho de la OMC.

Un último elemento a tener en cuenta, es el ámbito de aplicación territorial de la “*CBT*”. Retomando la diferencia entre la “*CBT*” y el sistema ETS, es posible deducir que la propuesta de la Comisión será aplicada únicamente en los Estados miembros de la UE (más allá de que afecte a otros países); ello se explica por el denominado Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo²⁵, en el que se establece que la política medioambiental adoptada por la UE es de aplicación en Noruega, Liechtenstein e Islandia, mientras que las medidas de carácter fiscal no lo son.

2.3.2. El proceso de adopción: El Parlamento Europeo

Aun cuando el papel del Parlamento Europeo se concibe como secundario en el proceso legislativo especial, no deja de ser imprescindible considerar su opinión al respecto de la “*CBT*”, especialmente si se tiene en cuenta la jurisprudencia del TJUE comentada anteriormente y su capacidad de retrasar el proceso de adopción en caso de verlo necesario.

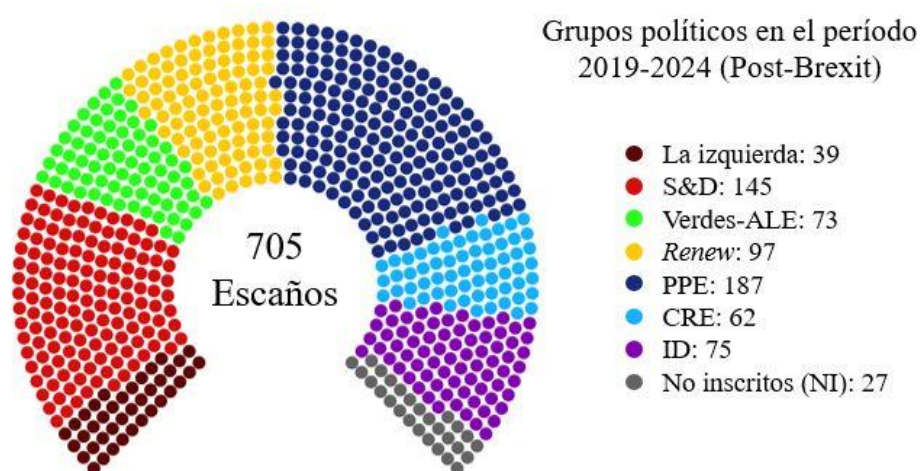
²⁴ Estas son: El derecho primario de la UE, que se correspondería a los Tratados en los que la Unión se sustenta (El Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, el Tratado de la Unión Europea y el Tratado de la Comunidad Europea de la Energía Atómica); el derecho derivado o secundario, que entre otros comprende los reglamentos, directivas y decisiones (u actos unilaterales de la UE) así como la jurisprudencia del TJUE.

²⁵ Firmado en el año 1992.

En la actualidad el Parlamento se compone de 705 eurodiputados y 7 grupos políticos²⁶, de manera que en esta institución, las diputadas y diputados europeos no se distribuyen por un criterio de nacionalidad sino en función de su afinidad política.

A pesar de que en el año 2019 tuvieron lugar las elecciones al Parlamento Europeo para el período 2019-2024, tras la marcha de Reino Unido de la UE, el número total de asientos se redujo y los escaños se redistribuyeron respetando el resultado de las elecciones. La figura 1 mostrada a continuación exhibe la distribución resultante de ambos procesos:

FIGURA 1. *Composición del Parlamento Europeo en la etapa 2019-2024 (Post-Brexit).*



Fuente: Elaboración propia mediante el software Flourish a partir de los datos publicados por el Parlamento Europeo. Nota: Las cifras reflejan el total de escaños correspondiente a cada grupo político.

Aun cuando la intención de voto podría haber cambiado desde entonces, se podría esperar que los eurodiputados que votaron a favor de la Comisión von der Leyen (y por ende a sus propuestas) hagan lo propio respecto a la “CBT” en base al triple consenso que se dio en su momento entre los Socialistas y Demócratas (S&D), el Partido Popular Europeo (PPE) y el *Renew*²⁷. Así, a partir de los resultados que obtuvo Ursula von der Leyen en su aprobación el día 27 de noviembre de 2019, se podría tratar de extrapolar la opinión del Parlamento acerca de la medida.

²⁶ Estos son: El Grupo del Partido Popular Europeo o Demócrata-Cristianos (PPE), el Grupo de la Alianza Progresista de Socialistas y Demócratas en el Parlamento Europeo (S&D), el Renew Europe Group (Renew), el Grupo de los Verdes-Alianza Libre Europea (Verdes-ALE), el Grupo Identidad y Democracia (ID), el Grupo de los Conservadores y Reformistas Europeos (CRE) y el Grupo de la Izquierda en el Parlamento Europeo – GUE/NGL (La izquierda).

²⁷ Grupo que integra entre otros al partido liderado por Emmanuel Macron, “*La République En Marche!*” y a “Ciudadanos”, dirigido actualmente por Inés Arrimadas.

CUADRO 1. *Potenciales resultados de una posible votación sobre la “CBT” en el Parlamento Europeo.*

Grupos políticos	Votarán	No participarán	Estarán a favor	Estarán en contra	Se abstendrán
La izquierda	37	2	1	35	1
S&D	139	6	130	1	8
Verdes-ALE	71	2	5	9	57
<i>Renew</i>	94	3	91	0	4
PPE	180	7	180	0	0
CRE	60	2	30	16	14
ID	72	3	0	72	0
NI	18	9	5	11	1
Total	672	33	442	144	86
Porcentajes	95,2%	4,8%	65,8%	21,5%	12,8%

Fuente: Elaboración propia a partir de la información registrada en la sesión plenaria del día 27 de noviembre de 2019 en el Parlamento Europeo. Nota: En dicha votación no participaron todos los parlamentarios; para reflejar esta posibilidad se ha mantenido el porcentaje de abstenciones de aquella sesión. Por otro lado, también se ha tenido en cuenta el reparto de escaños resultante del Brexit.

Según los datos, parece que a priori la medida propuesta por la Comisión tendría una acogida bastante buena, con un 65,8% de la Eurocámara a favor y un 21,5% en contra²⁸.

No obstante, esta información se ha obtenido en base a unas votaciones realizadas a finales de 2019, antes de que la pandemia paralizara el mundo y las vacunas se convirtiesen en uno de los bienes estratégicos más codiciados del planeta. La difícil gestión de la situación, los problemas asociados a la distribución de las vacunas en el territorio de la UE y los efectos secundarios asociados a las mismas (contrariedades especialmente atribuibles a la del laboratorio AstraZeneca), podrían haber desgastado la imagen de von der Leyen y su equipo. Por lo tanto, parece razonable considerar una posible pérdida de apoyos, tanto a su Comisión como a sus propuestas; ello conllevaría que la “CBT” acabará por tener un porcentaje favorable menor al 65,8%.

Ahora bien, una medida como la analizada poco tiene que ver con la gestión de una pandemia global como la actual, y la emergencia climática continua siendo un asunto que debe ser afrontado urgentemente. Por esas razones es posible que a pesar de la pérdida de respaldo político, la propuesta de un impuesto al carbono en frontera siga siendo bien vista por buena parte del Parlamento.

²⁸ Si no se contabilizaran los eurodiputados que se puedan abstener, los porcentajes cambiarían a 75,4% y 24,6% respectivamente. Cabe tener en cuenta que esta votación no consistiría en la aprobación de la medida, sino la expresión de una opinión respecto a la misma y por lo tanto no hay una regla de mayoría concreta que determine si las abstenciones deben ser contabilizadas o no. A modo de ejemplo, en el Consejo cuando se vota por mayoría cualificada, las abstenciones se consideran como voto en contra, mientras que cuando se trata de la unanimidad, estos votos no se tienen en cuenta para adoptar una medida.

2.3.3. El proceso de adopción: El Consejo de la Unión Europea

Con la opinión favorable del Parlamento Europeo, el siguiente paso sería la aprobación de la medida por parte del Consejo de ministros²⁹.

A pesar de que muchas veces se piensa en el Consejo de la Unión Europea como un único ente (porque de hecho es una única persona jurídica), este se compone de 10 formaciones distintas³⁰ que actúan en función del tema a tratar. En el caso de la “*CBT*”, al tratarse de una medida de carácter fiscal, es bastante probable que la votación de la medida corriese a cargo de la formación de Asuntos Económicos y Financieros (ECOFIN). Aunque resta decir que cualquier otra formación, estaría igualmente facultada para adoptarla aun no siendo de su competencia (Consejo de la Unión Europea y Consejo Europeo, 2020a).

Dentro del ECOFIN se encuentran las ministras y ministros de economía y hacienda de cada uno de los países miembros, que discuten y deciden sobre determinadas medidas de carácter económico, poniendo especial énfasis en la coordinación de las políticas entre los Estados de la UE, particularmente entre los 19 que forman parte del grupo informal: “Eurogrupo”. Como la “*CBT*” se plantea a nivel de toda la Unión y no únicamente para los países de la Eurozona, lo más probable es que la medida se vote conjuntamente entre los 27 representantes de cada país de la UE.

Atendiendo al ya varias veces citado artículo 192, la regla de decisión para una medida como la “*CBT*” es la unanimidad, por lo que todos los Estados miembros deberían de estar a favor de la misma para que esta sea adoptada; ello no impide que aquellos que así lo deseen puedan mostrar una posición imparcial, absteniéndose en la votación.

Aunque resulta complejo determinar qué países podrían mostrar una posición contraria a la propuesta analizada, una posible forma de detectarlo es viendo a qué economías podría llegar a afectar más la política en cuestión. En un primer momento, es muy probable que la “*CBT*” se centre en aquellos sectores con mayor riesgo de fuga de carbono, dado que en parte, este es uno de los problemas que busca corregir; por ello es conveniente tener en consideración la decisión delegada (UE) 2019/708 de la Comisión del 15 de febrero de 2019, pues en esta se concretan los sectores y subsectores que presentan un potencial de fuga más elevado para un período de tiempo determinado (Concretamente para los años 2021-2030)³¹.

²⁹ Nombre con el que también se conoce al Consejo de la Unión Europea.

³⁰ Las 10 formaciones son: Agricultura y Pesca; Asuntos Económicos y Financieros (ECOFIN); Asuntos Exteriores; Asuntos Generales; Competitividad (COMPET); Educación, Juventud, Cultura y Deporte (EJCD); Empleo, Política Social, Sanidad y Consumidores (EPSCO); Justicia y Asuntos de Interior (JAI); Medio Ambiente (ENVI); y Transporte, Telecomunicaciones y Energía (TTE). Todas ellas mantienen el mismo nivel jerárquico, no estando por tanto ninguna por encima de la otra.

³¹ Se trata de una lista utilizada para determinar a qué sectores se les ha de proporcionar asignaciones gratuitas de derechos de emisiones en el sistema ETS de la Unión, pues aunque en un principio estaba previsto eliminarlas en el 2014, el Consejo Europeo consideró que no debían suprimirse porque ayudaban a paliar la potencial fuga de carbono de la UE.

Siguiendo la clasificación NACE Rev.2³² actualmente se considera que hay 44 sectores y subsectores con un elevado riesgo de fuga de carbono. Un modo de analizar el efecto del impuesto en las economías de la UE podría ser a través de los flujos comerciales con el exterior que se realiza desde cada uno de estos sectores y subsectores. Concretamente el porcentaje de importaciones extracomunitarias que realizan las empresas de una industria en un país determinado respecto al total de importaciones que se llevan a cabo en el sector (intra y extra comunitarias); de esta manera resultaría posible detectar que economías tienen una mayor dependencia con los Estados de fuera de la UE, y por ende, determinar cuáles soportarían en mayor medida el efecto negativo de la “*CBT*” en el corto plazo.

A tal fin, se han agrupado algunos sectores y subsectores hasta en 11 grupos distintos con el objetivo de poder garantizar una mayor disponibilidad de datos estadísticos y facilitar la comprensión sobre la cuestión.

³² Las siglas NACE hacen referencia a la denominada “Nomenclatura de Actividades Económicas de la Comunidad Europea”, una clasificación de actividades económicas empleada por Eurostat. Desde el año 2008 se empezó a aplicar la segunda revisión de la misma (NACE Rev.2).

CUADRO 2. Países de la Unión Europea potencialmente más afectados por la “CBT” en función de las importaciones por sector económico.³³

Sector de actividad económica	Países de la Unión Europea-27 más afectados		
Fabricación de otros productos minerales no metálicos (20,5%)	Grecia (51,1%)	Bulgaria (37,4%)	Italia (36,3%)
Manufactura de metales básicos (20,5%)	Lituania (93,4%)	Grecia (63%)	Dinamarca (57,7%)
Industria química (18,2%)	Lituania (68,7%)	Irlanda (60,6%)	Bulgaria (55,9%)
Industria extractiva (13,6%)	Croacia (78,8%)	Italia (68%)	Austria (65,8%)
Industria de la alimentación (6,8%)	España (50,4%)	Dinamarca (38,3%)	Italia (31,6%)
Industria textil (4,5%)	Italia (54,7%)	Bulgaria (53%)	Grecia (52,2%)
Industria papelera (4,5%)	Italia (38,6%)	Grecia (36,8%)	Bulgaria (33,4%)
Coquería y refino de petróleo (4,5%)	Rumanía (97,2%)	España (95,2%)	Italia (94,4%)
Fabricación de bebidas (2,3%)	Países Bajos (56%)	Croacia (27,4%)	Italia (25,3%)
Confección de prendas de vestir (2,3%)	España (75,6%)	Italia (66,6%)	Francia (62,9%)
Industria maderera y del corcho (2,3%)	Grecia (37%)	Finlandia (35,1%)	Rumanía (33,8%)
Países más afectados en conjunto	Lituania (4,34%)	Grecia (4,30%)	Bulgaria (4,27%)

Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Eurostat (2021). Nota: Los porcentajes que aparecen en la columna izquierda indican cuantos sectores y/o subsectores acumula cada uno de los 11 grupos respecto al total (44); los tanto por ciento de la derecha en cambio, señalan el porcentaje de importaciones extra comunitarias realizadas por cada país mostrando aquellas tres economías que presentan un valor más elevado. Los países más afectados en conjunto se han obtenido en base a un promedio ponderado (entre paréntesis se muestra el resultado de dicho promedio).

Tal y como puede apreciarse, los tres ámbitos más afectados son el de la fabricación de productos minerales no metálicos (20,5%), la manufactura de metales básicos (20,5%) y la industria química (18,2%), dado que en estos se localiza un mayor número de actividades con riesgo de fuga de carbono, englobando un 59,2% del total. En el primer grupo se encontrarían productos como el vidrio, la fibra de vidrio o el vidrio plano (empleado para la fabricación de mamparas o vitrinas, entre otros); productos cerámicos como azulejos o baldosas; y otros materiales utilizados en el sector de la construcción como el cemento, la cal o el yeso. Dentro del sector de la manufactura de metales básicos (también conocido como el grupo de la metalurgia, la fabricación de productos de hierro, acero y ferroaleaciones) se encuentran,

³³ Los datos para los 27 Estados miembros no están publicados para la totalidad de los sectores, por lo que en algunos casos se han omitido algunos países. Esto puede deberse a la confidencialidad que algunos Estados tengan con respecto a determinada información; las omisiones a destacar son:

Fabricación de otros productos minerales no metálicos: Chipre, Estonia, Luxemburgo, Malta y Suecia.

Manufactura de metales básicos: Chipre, Eslovenia, Estonia, Finlandia, Lituania y Malta.

Industria química: Estonia, Malta y Suecia.

Industria extractiva: Bélgica, Chipre, Estonia, Finlandia, Lituania, Luxemburgo y Malta.

Industria de la alimentación: Estonia, Luxemburgo, Malta y Suecia.

Industria textil: Chipre, Estonia, Finlandia, Luxemburgo, Malta y Suecia.

Industria papelera: Chipre, Estonia, Luxemburgo, Malta y Polonia.

Coquería y refino de petróleo: Bulgaria, Chipre, Croacia, Dinamarca, Eslovenia, Estonia, Finlandia, Irlanda, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, Polonia y Suecia.

Fabricación de bebidas: Eslovenia, Estonia, Finlandia, Luxemburgo, Malta y Suecia.

Confección de prendas de vestir: Bélgica, Estonia, Luxemburgo, Malta, Finlandia y Suecia.

Industria maderera y del corcho: Chipre, Estonia, Luxemburgo y Malta.

además de los anteriormente comentados, el plomo, el aluminio, el zinc, el estaño y el cobre, entre otros. En la industria química por su parte, se halla la producción de gases industriales, colorantes, pigmentos, fertilizantes, fibras artificiales y sintéticas, y plásticos en sus formas primarias.

Dentro de estos tres grupos las economías más destacadas son Lituania, Grecia y Bulgaria, que aparecen hasta en dos de los tres sectores con mayor riesgo de fuga y su porcentaje de importaciones extracomunitarias con respecto a sus compras mundiales relacionadas con estos tres ámbitos varía entre el 51,1% y el 93,4%. A este resultado le debe ser sumado Italia, la cual destaca por sus importaciones hasta en 8 de los 11 grupos considerados si se tiene en cuenta todo el conjunto.

Cabe decir, no obstante, que en el sector de “Coquería y refino de petróleo” más allá de los elevados porcentajes que presentan Rumanía, España e Italia, se encuentran cifras igualmente altas para el resto de economías europeas de las que se disponen datos, moviéndose todas ellas entorno al 97,2% (Rumanía) y el 63,1% (Alemania)³⁴.

Es igualmente necesario mencionar que si bien estos datos pueden ayudar a tener una primera idea del impacto de la “CBT” en los países de la UE, tienen la gran limitación de que no tienen en cuenta las re-exportaciones, es decir, productos que una vez importados en un país determinado se exportan hacia otra economía; así, un bien cuyo origen sea extracomunitario puede acceder a la UE a través de un Estado miembro sin ser necesariamente este miembro su destinatario final.³⁵ Si bien esto puede parecer secundario porque a fin de cuentas el gravamen se aplicaría una vez el producto entrará en la Unión, resulta ser relevante porque en función del poder de mercado que tenga la empresa re-exportadora (y quizás primera importadora), el cliente final (la firma que acaba adquiriendo el bien en cuestión), la elasticidad-precio de la demanda y la elasticidad-precio del oferente³⁶, podría suceder que el vendedor acabara repercutiendo la “CBT” al segundo importador trasladando el efecto, en mayor o menor medida, a otra economía de la UE.

Por lo tanto, aunque se podría concluir que en principio Lituania, Grecia, Bulgaria e Italia son los países potencialmente más afectados por la medida, habría que tomar dicha idea con cierta cautela ante la falta de información más detallada sobre las re-exportaciones, el poder de mercado y la elasticidad-precio de la demanda y la oferta de cada sector.

³⁴ Variación que podría explicarse por las diferencias en el modelo energético de cada país.

³⁵ Por ejemplo, Rumanía podría importar gas ruso para posteriormente exportarlo a Alemania. De esta manera, las estadísticas reflejarían que Rumanía importa este producto de fuera de la UE en mayor medida que Alemania a pesar de que, de facto, sería Alemania quien indirectamente lo estaría importando de Rusia.

³⁶ Concepto estudiado por el economista Alfred Marshall que analiza la relación entre una variación porcentual de la cantidad demandada (u ofrecida) de un bien, ante una variación porcentual del precio de este (*ceteris paribus* -a todo lo demás constante-). Cuando esta relación es inferior a 1 (y por tanto la variación porcentual del precio es mayor que la de la cantidad demanda – u ofrecida-) se dice que la demanda (oferta) es inelástica; es decir, que ante variaciones del precio la cantidad demandada (ofertada) no se ve ampliamente afectada. En esta situación, ante un gravamen como pueda ser la “CBT” las empresas podrían tener incentivos de trasladar parcial o totalmente el tributo a sus clientes.

Otro aspecto a considerar es el hecho de que la propuesta de la Comisión, tal y como se comentó anteriormente, debe implementarse a nivel doméstico. Ello implica que al análisis anterior se le debería añadir a aquellos países que, por su estructura económica, son más propensos a verse más afectados por la aplicación de la medida a nivel interno. Una manera de contemplar este hecho en el análisis es viendo el valor añadido bruto que aportan individualmente las actividades NACE Rev.2 comentadas anteriormente con respecto al valor añadido bruto total de cada una de las economías de la UE de los 27.

CUADRO 3. Países de la UE-27 más afectados por la aplicación doméstica de la “CBT” en función del peso de los sectores económicos.

Sector de actividad económica	Países de la Unión Europea-27 más afectados		
Fabricación de otros productos minerales no metálicos (20,5%)	Polonia (1,89%)	Eslovaquia (1,49%)	República Checa (1,42%)
Metalurgia: fabricación de productos de hierro, acero y ferroaleaciones (20,5%)	Eslovaquia (2,81%)	Finlandia (1,43%)	Eslovenia (1,18%)
Industria química (18,2%)	Bélgica (2,57%)	Países Bajos (1,86%)	Lituania (1,69%)
Minería y extracción (13,6%)	Bulgaria (1,59%)	Estonia (1,50%)	Polonia (1,12%)
Industria de la alimentación, fabricación de bebidas y tabaco (9,1%)	Rumanía (6,16%)	Croacia (4,22%)	Lituania (3,53%)
Industria téxtil y de la confección (6,8%)	Portugal (2,26%)	Lituania (1,91%)	Bulgaria (1,77%)
Industria del papel (4,5%)	Finlandia (2,13%)	Suecia (1,13%)	Austria (0,89%)
Coquerías y refino de petróleo (4,5%)	Eslovaquia (7,04%)	Bulgaria (3,29%)	Lituania (1,71%)
Industria de la madera y el corcho (2,3%)	Estonia (3,75%)	Letonia (3,12%)	Lituania (1,84%)
Países más afectados en conjunto	Eslovaquia (1,55%)	Bulgaria (1,33%)	Rumanía (1,26%)

Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Eurostat (2021) y Faostat (2020). Nota: Los datos sobre valor añadido bruto en el ámbito del NACE Rev.2 se encuentran más agrupados en el caso de algunos sectores, que como se presentaron en el cuadro anterior. Este hecho es especialmente notable en la industria alimentaria, en el que se incorpora al mismo la manufactura de bebidas y tabaco (a pesar de que la industria tabacalera no tiene la consideración de tener un elevado riesgo de fuga de carbono), y en la industria textil, a la cual se le añaden las prendas de vestir, los cueros y otros productos similares. Los porcentajes que aparecen al lado de los países indican el peso de cada sector.

Así, además de Lituania y Grecia, que salían más perjudicadas por la aplicación de la “CBT” a las emisiones importadas, se les debe añadir Eslovaquia y Rumanía debido a los perjuicios que tendrían ambas economías como consecuencia de la aplicación del impuesto en general (tanto a nivel doméstico como internacional). La aparición de Bulgaria en ambas tablas puede entenderse por el hecho de que el cuadro 3 recoge parte del posible efecto de la medida aplicada a las importaciones (aunque de una manera mucho menos destacable que en el cuadro 2).

Para poder realizar un examen más exhaustivo de la posición de cada país con respecto a la medida convendría considerar la variable política. El hecho de que un partido u otro esté en el poder podría determinar su actuación frente a la UE y sus propuestas; por ello es conveniente analizar que partidos ostentan el liderazgo de Lituania, Grecia, Bulgaria, Eslovaquia y Rumanía, para así, intuir cual podría ser su actitud en el Consejo de ministros. A estos se les podría añadir Italia (por ser uno de los que más destacó en el cuadro 2 al formar parte de 8 de los 11 grupos

considerados), Polonia y Hungría. Es interesante valorar las posiciones de estos dos últimos Estados porque recientemente bloquearon la aprobación de los presupuestos plurianuales, así como los fondos de recuperación europeos³⁷, además de haberse mostrado en contra de la Unión en numerosas ocasiones.

Actualmente en Lituania gobierna una coalición conformada por los conservadores del partido “Unión Patriótica Demócrata-Cristiana”, los liberales del “Movimiento Liberal” y los progresistas del “Partido de la Libertad”. En el programa de medidas de los tres partidos presentado en 2020 todos dedican un apartado relevante al medio ambiente, destacando la importancia de implementar un modelo de economía circular, la protección de la calidad de las aguas y la inserción del principio de “quien contamina paga” en la política ambiental del país, entre otras muchas promesas. Si bien en ocasiones resulta complejo (por no decir imposible) implementar íntegramente el programa propuesto, las medidas que plantea esta coalición parecen ir en línea del “*European Green Deal*” de la Comisión von der Leyen. Por lo que en principio, a pesar del impacto que pueda tener en la economía lituana, cabría esperar que estuviesen a favor de la medida o cuanto menos se abstuviesen para facilitar su adopción.

Las elecciones celebradas en Grecia en el año 2019 trajeron de vuelta al poder al partido conservador “Nueva Democracia”, bajo el liderazgo de Kyriakos Mitsotakis. Con su mayoría absoluta Mitsotakis está ampliamente dispuesto a renovar la imagen del país y demostrar que los oscuros años de crisis han quedado definitivamente atrás; sin embargo, parece que este es el objetivo principal del ejecutivo heleno, dejando en un segundo plano las medidas ambientales. De hecho, entre sus propuestas principales se encuentra la reducción de impuestos y la creación de un entorno favorable para la inversión extranjera, un plan que podría verse perjudicado si la “*CBT*” llegará a adoptarse, pues la medida además de ser una nueva figura impositiva (y por ende un gravamen extra al que las empresas deberían hacer frente) también podría tener un efecto negativo en compañías extracomunitarias, que en ocasiones deben importar determinados inputs producidos en el país que se encuentra la sede central.

Aun con todo, el hecho de que la prioridad de Grecia sea recuperar la confianza extranjera (no solo privada sino también de sus socios europeos) en su economía, puede impulsar a que el país secunde la propuesta de la Comisión. Además, es muy probable que el posible perjuicio que pueda suponer este impuesto a las empresas extracomunitarias sea muy inferior al beneficio que tendrían por estar dentro del mercado único, en un punto altamente estratégico que prácticamente enlaza Europa con Asia.

En los últimos tiempos Bulgaria ha estado gobernada por la coalición conformada por el “GERB” (o por su nombre completo en castellano: “Ciudadanos por el Desarrollo Europeo de Bulgaria”) situado en el centro-derecha del espectro político búlgaro, y el partido “Patriotas Unidos”, que aglutina a tres formaciones de carácter nacionalista y euroescéptico. A pesar de las diferencias existentes entre ambas formaciones en lo que respecta a la UE, el “GERB”

³⁷ Tras una serie de negociaciones se acabaron aprobando el pasado mes de diciembre.

disponía de una mayor influencia en el país, lo que podía facilitar de algún modo el apoyo a las propuestas lanzadas desde Bruselas. No obstante, tras los resultados de las pasadas elecciones celebradas en abril, el “GERB” ha sufrido un claro agotamiento derivado de la mala gestión de la pandemia, y las continuas filtraciones de casos de corrupción ponen en tela de juicio su capacidad para formar un nuevo gobierno liderado por Borisov (actual primer ministro de Bulgaria). Por el momento, de los cinco partidos que han logrado representación en el Parlamento, cuatro han mostrado su clara oposición a formar gobierno con el “GERB”, lo que dificulta que pueda volver a gobernar a pesar de haber ganado los comicios. En el fondo los grandes ganadores de estas elecciones han sido los partidos de carácter populista y anti-sistema, especialmente el nuevo partido “Existe Tal Pueblo”, que se ha logrado posicionar como la segunda mayor fuerza del país aun sin tener una propuesta clara sobre determinadas cuestiones de la política nacional e internacional (Punchev, 2021).

Esta situación plantea grandes incógnitas, pues no se sabe qué partido o grupos llegarán al poder, o incluso si se tendrán que repetir los comicios, dejando en el aire su posicionamiento con respecto a una propuesta europea como la “CBT”.

Eslovaquia se encuentra actualmente liderada por partidos de tendencia conservadora y euroescéptica, lo cual podría suponer un potencial voto en contra de la medida. No obstante, de actuar por su cuenta y de manera individual, muy probablemente se le pudiese convencer mediante la negociación “*carrot and stick*”³⁸ y al menos lograr su abstención.

En lo que respecta a Rumanía conviene destacar que actualmente está liderada bajo una coalición liberal más cercana a los postulados europeos. Así, podría decirse que lo más probable es que no pongan ninguna objeción para la implementación de la “CBT”.

Por su parte, la crisis de gobierno que ha acabado con el gobierno de coalición de Giuseppe Conte, en Italia, ha desembocado en la formación de un nuevo ejecutivo liderado por el expresidente del Banco Central Europeo, Mario Draghi; su equipo engloba representantes de los diferentes partidos que le han brindado apoyo: El “*Movimiento 5 Stelle*” (el partido que cuenta con un mayor número de escaños en la “*Camara dei Deputati*”), la “*Lega per Salvini premier*” o el “*Partito Democratico*”, encontrándose simultáneamente partidos pro-europeos, medioambientalistas y euroescépticos.

Aunque lo anterior pudiera representar un problema, Draghi ha otorgado la cartera de economía y hacienda a Daniele Franco, Director General del Banco de Italia e independiente de los partidos anteriormente mencionados. La relevancia de Italia dentro de la UE, el pasado de Draghi tan estrechamente vinculado a la Unión y a la Eurozona, la independencia de algunos ministros clave como Daniele Franco, y el hecho de que el partido con mayor visibilidad en la cámara baja italiana sea el “*Movimiento 5 Stelle*”, el cual es especialmente favorable a la protección del medio ambiente, pueden facilitar que Italia se posicione a favor de la medida.

³⁸ Que se podría traducir como “Zanahoria y palo” en referencia a una negociación en la que se pueden ofrecer incentivos positivos (*carrot*) o bien incentivos negativos o castigos (*stick*).

Además, el hecho de que Italia ya esté aplicando actualmente un impuesto a las emisiones de carbono a nivel doméstico demuestra su compromiso con la protección del planeta e implica que “únicamente” deberían de extenderlo a las emisiones importadas (además de homogeneizar mínimamente su impuesto con el del resto de miembros), lo cual no supondría un esfuerzo tan grande como el que tendrían que hacer los países que aún no hayan implementado una medida similar.

Por su parte Polonia y Hungría, dos Estados europeos, que se encuentran bajo lupa por su actual deriva anti-democrática, podrían adoptar una posición que suponga una amenaza a la adopción de la “*CBT*”, especialmente si vetarán la medida de igual manera que los presupuestos plurianuales y los fondos de recuperación. Así mismo si el denominado Grupo de Visegrado, compuesto por Polonia, Hungría, República Checa y la ya citada Eslovaquia, actúa conjuntamente, habría una mayor presión en contra de la medida. No obstante, la actitud de Polonia y Hungría con respecto a los fondos se explicaba por la introducción de un mecanismo de condicionalidad que dependía del respeto al Estado de derecho, y finalmente en base a las negociaciones dirigidas por la canciller alemana, Angela Merkel (que en aquel momento presidía el Consejo de la UE), se pudo llegar a un acuerdo entre las partes, dado que ni Hungría ni Polonia querían renunciar a los fondos de recuperación europeos y existían mecanismos legales que permitían su aplicación excluyendo a ambas naciones (De Miguel, 2020). E incluso si el Grupo de Visegrado se pusiera de acuerdo en contra de la “*CBT*” siempre se podría recurrir a una serie de incentivos o castigos en base a las ya citadas negociaciones “*carrot and stick*”.

Por otro lado, cabe decir que el contexto es totalmente distinto, pues la medida de un impuesto al carbono en frontera poco tiene que ver con la preservación del Estado de derecho, y por ende, no debería suponer en sí una amenaza a los intereses de ambos países.

Así mismo, Polonia tiene por objetivo conseguir una mayor influencia en las instituciones europeas; entre sus razones se encuentran el defender “...una política energética que reduzca la dependencia de Rusia” (Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación, 2021c, p.5); meta que podría lograrse si se llegará a aplicar la “*CBT*”, puesto que en parte desincentivaría la importación de determinados productos, entre ellos los energéticos provenientes de países extracomunitarios como es el caso de Rusia. Por lo tanto, no sería descabellado pensar que Polonia podría llegar a dar su visto bueno a la medida.

En cuanto a Hungría respecta, resulta destacable el hecho de haber sido el primer país de la UE signatario del Acuerdo de París, además de haber logrado una reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero de un 35% con respecto a los niveles de 1990 en el año 2015 (OCDE, 2018, p.17). No obstante, este último logro se podría explicar por el menor desarrollo del cual partía el país en la década de los 90 tras la caída del régimen comunista, dado que en la actualidad sus emisiones han vuelto a adquirir una tendencia alcista.

La OCDE en su informe sobre el desempeño de Hungría de 2018 apuntó que el programa húngaro sobre medio ambiente se ajusta exclusivamente a las metas fijadas por la UE sin

mostrar una mayor o menor ambición. Ello parece indicar que a pesar de su visión crítica con las instituciones europeas, Hungría está conforme con los objetivos y políticas propuestas por la Unión en materia de la protección de la Tierra, así cabría esperar que por lo menos no rechazase la “*CBT*”, ya sea votando a favor de la misma o bien absteniéndose.

2.4. Conclusiones

Tras este análisis se puede afirmar que la “*CBT*” deberá sortear un claro obstáculo que es el del procedimiento legislativo especial, especialmente en el Consejo de ministros, en el que varios países podrían unirse en contra de la medida (Teniendo en cuenta de que esta afecta especialmente a las economías del este y del mediterráneo). No obstante, y a pesar de las duras negociaciones que puedan llegar a surgir, tiene bastantes posibilidades de ser adoptada, más aún si se tiene en cuenta que en la práctica y dada la competencia compartida entre la UE y sus Estados miembros la medida tendría que ser definida como un tipo mínimo de referencia, otorgando una cierta capacidad de actuación a los países de la Unión. De ese modo, las economías que así lo desearan y que se lo pudiesen permitir³⁹ podrían establecer tipos más elevados para proteger el planeta y prevenir la fuga de carbono.

Una vía altamente recomendable para la implementación de este impuesto son las directivas, pues aunque obligan en el resultado (desincentivar la fuga de carbono y la generación de GEI a través de un gravamen), dotan a los Estados miembros de margen de maniobra para alcanzar el objetivo (en este caso tendrían la capacidad de establecer tipos más elevados para alcanzar la meta fijada por la Unión). Al hacer uso de este acto jurídico la UE estaría cumpliendo con el artículo 193 del TFUE al establecer ese mínimo requerido por el artículo y dar espacio para que los países miembros puedan legislar al respecto.

A su vez, al dotarles de un cierto grado de libertad es bastante más sencillo que los 27 socios comunitarios pudiesen llegar a un acuerdo unánime en el Consejo, pues al no verse abrumados ante la “amenaza” que podría suponer para ciertos países el establecimiento de un tipo único en todo el territorio de la Unión, es posible que aquellas economías más reacias a la medida cedan con mayor facilidad.

No obstante y a pesar de las ventajas que supone la directiva para facilitar la adopción de la “*CBT*”, la Unión debería ser precavida y disuadir la competencia fiscal entre sus Estados miembros, pues aun estableciendo un tipo mínimo de referencia acorde con sus objetivos puede ocurrir que los Estados más afectados (según los datos: Lituania, Bulgaria, Grecia, Eslovaquia, Rumania e Italia) se mantengan con los tipos mínimos para no perjudicar excesivamente su

³⁹ Además de la voluntad para defender el planeta del cambio climático también es necesario que la economía pueda permitirse soportar tipos más elevados, dado que el establecimiento de un impuesto no deja de ser una política fiscal contractiva y en mayor o menor medida podría tener un cierto impacto negativo sobre el conjunto de la economía.

tejido económico. De esa manera crearían un desincentivo al resto de países para establecer unos tipos más elevados por la posible pérdida de competitividad que ello podría suponer.

Pese a la ineficiencia que este hecho puede implicar cabe tener en cuenta que existen otras variables que podrían corregir este problema, dado que en ocasiones no se trata únicamente del precio que las empresas aplican a sus productos o servicios, sino también de la calidad que estas pueden ofrecer. Así, a pesar de la diferencia de tipos y la posible competencia fiscal que podría generar, los desincentivos a establecer un gravamen más elevado no son tan grandes, y por ende, aunque la Unión no debería despreocuparse por este asunto, es difícil que en la práctica llegue a ser un grave problema para la convivencia de diferentes “*CBT*” en el territorio de la UE.

A pesar de estas conclusiones, que en principio son ciertamente positivas, será necesario ver como la normativa de la OMC puede afectar a la propuesta europea, para poder valorar con mayor precisión la factibilidad de la misma. La importancia de estas reglas es tal que pueden acabar alterando el diseño final de la medida, volviéndola inviable dentro de la UE y generando un “conflicto” entre cumplir con el derecho de la OMC o implementar la política, una disyuntiva que, hoy por hoy, se decantaría a favor de las tesis de la OMC tal y como la propia Comisión destacó en el anuncio de la propuesta al destacar que el impuesto se establecería conforme a las reglas de la OMC (von der Leyen, 2019, p.6).

III. LA “CARBON BORDER TAX” Y LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

Tras superar el procedimiento legislativo especial en el seno de la UE y haber sido traspuesta a los ordenamientos jurídicos internos de los países miembros, la “CBT” todavía podría encontrarse numerosos obstáculos para su aplicación, especialmente dentro de la OMC.

Como institución impulsora y defensora del libre comercio, la OMC a través de sus acuerdos⁴⁰ cuenta con una serie de mecanismos para evitar que sus 164 Estados parte⁴¹ actuales establezcan políticas que perjudiquen o limiten gravemente el comercio internacional. No obstante, a pesar de tratar de proteger los intercambios internacionales, la organización también prevé ciertas excepciones que permiten amparar a aquellas medidas, que aun siendo nocivas para el comercio, tienen por objeto favorecer el bienestar de la población o el entorno que les rodea.

Ello justifica la importancia de evaluar la medida de la Comisión Europea bajo el prisma de la OMC, pues teniendo en cuenta los artículos y principios que puede o no vulnerar y las excepciones a las que potencialmente se podría acoger, la UE debería diseñar una “CBT” a la medida de sus ambiciones climáticas sin perjudicar gravemente los intercambios internacionales.

El propósito de este capítulo es trasladar la propuesta de la Comisión von der Leyen al contexto de la OMC y analizar su compatibilidad con las reglas de dicha organización internacional.

3.1. La “Carbon Border Tax”: Una “Trade-Related Environmental Measure”

Las medidas medioambientales relativas al comercio, o por su nombre en inglés “*Trade-Related Environmental Measures*”, son todas aquellas medidas impulsadas desde los países y/u organizaciones de integración regional como pueda ser la UE, que pretenden corregir uno o varios problemas ambientales como la desaparición de fauna y flora, la deficiente calidad del aire o la gestión de residuos contaminantes, entre muchos otros; con ese objetivo, dichas políticas pueden incidir en mayor o menor grado en distintos ámbitos de la economía, entre ellos el comercio de determinados productos, a través de gravámenes adicionales en función

⁴⁰ Los principales acuerdos de la OMC son, además del propio Acuerdo sobre la OMC: El “*General Agreement on Tariffs and Trade*” de 1994 (GATT), el “*General Agreement on Trade in Services*” (GATS) y el “*Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights*” (TRIPS, o por sus siglas en castellano: ADPIC), cuya entrada en vigor se produjo junto a la del Acuerdo sobre la OMC el 1 de enero de 1995.

⁴¹ Cabe decir que no todas las partes de la OMC son Estados, de hecho las organizaciones de integración regional como la UE también pueden formar parte de la organización, junto con sus países miembros.

del daño medioambiental generado, la exigencia de ciertos estándares de calidad u eficiencia, o las restricciones a la adquisición y/o a las ventas a los mercados extranjeros (importaciones y exportaciones respectivamente).

Estas medidas pueden llevarse a cabo de manera convenida (como parte de un ejercicio de cooperación⁴²) o bien de forma unilateral. Este último punto es de especial interés, pues aun siendo jurídicamente posible llevar a cabo una medida de estas características de manera unilateral, la OMC se ha caracterizado por mostrarse siempre contraria a este tipo de comportamientos por parte de sus integrantes. Buena prueba de ello es el asunto *Estados Unidos – Prohibición de importar ciertos camarones y sus productos*⁴³, dado que en un primer momento la medida estadounidense, cuyo objetivo era la protección de las tortugas marinas, fue condenada, en parte, por la ausencia de “esfuerzos serios y de buena fe...para negociar un acuerdo internacional” (OMC, 2019). Ello demuestra la gran importancia que esta institución otorga a la cooperación internacional a la hora de evaluar la adecuación de una política a sus principios básicos y excepciones.

Además de esta distinción entre TREMs unilaterales y convenidas también es posible añadir un segundo criterio de igual o mayor importancia si cabe: El objeto al cual va orientada la medida. Así, se podría diferenciar entre TREMs orientadas al producto en cuanto a tal (por ejemplo a sus especificaciones en términos de consumo energético) o bien en función del método o proceso de producción empleado durante la fabricación u obtención del bien en cuestión (como ahora la utilización de determinadas redes de pesca que previenen la muerte innecesaria de las tortugas marinas, o el carbono generado durante el proceso de producción de un producto concreto); esta segunda tipología de TREMs reciben, dentro de la doctrina jurídica, el nombre de “*Non Product-Related Processes and Production Methods*” (npr-PPMs).

La propuesta de la Comisión Europea se podría catalogar dentro de esta categoría, pues teniendo en cuenta la interpretación que tradicionalmente se ha venido dando desde la OMC, ni las emisiones ni la huella de carbono se consideran productos finales o inputs que dejen un rastro físico en el artículo final, así la “*CBT*” entraría a formar parte de las medidas npr-PPMs (Fernández-Pons, 2020, p.7).

Además, a día de hoy, se puede considerar que la UE está impulsando la medida de manera unilateral, pues aunque todavía no la haya implementado ésta ya forma parte de su agenda y

⁴² En materia de medio ambiente y dentro del contexto de la OMC, la cooperación se manifiesta en la forma de acuerdos multilaterales denominados por la propia OMC como “Acuerdos Multilaterales sobre el Medio Ambiente” o AMUMA; según la misma organización actualmente hay en vigor más de 250 AMUMA y en algunos casos (alrededor de 20) incorporan disposiciones que restringen el comercio en favor del medio ambiente (OMC, 2021d).

Ejemplos de AMUMA son la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (CITES por sus siglas en inglés), la Convención para la Conservación de los Recursos Vivos Marinos Antárticos (CCAMLR), el Convenio de Minamata sobre el Mercurio, o el Protocolo de Montreal relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono y el Convenio de Viena para la protección de la capa de ozono.

⁴³ También conocido por su título abreviado: *Estados Unidos – Camarones*. Asunto cuya primera fase transcurrió entre 1996 y 1998, y que se reabrió tras una demanda por parte de Malasia en el año 2000; esta diferencia concluyó de manera definitiva en 2001.

todavía no ha anunciado en qué consistirá finalmente la “*CBT*” ni su diseño, ni parece haber un gran esfuerzo por tratar esta cuestión con el resto de economías extra-comunitarias, lo que conlleva un cierto grado de preocupación dentro de la OMC, tal y como manifestaron recientemente el resto de Estados parte (OMC, 2020).

Todo ello conlleva un importante riesgo para la factibilidad jurídica de la medida dentro de la OMC, pues el hecho de que esta discrimine entre dos productos que pueden ser idénticos por razones asociadas a procesos o métodos de producción que no dejan traza en el producto final, podría vulnerar varios principios básicos de la institución, tal y como se verá posteriormente.

Por lo tanto, una primera conclusión de este breve pero esencial análisis es que la “*CBT*” es una TREM unilateral referida a npr-PPM, un tipo de medida que por sus características cuenta con un gran potencial para generar diferencias entre la UE y otros integrantes de la OMC.

3.2. El mecanismo de solución de diferencias de la OMC

Antes de proseguir con el análisis de la compatibilidad de la propuesta europea con la normativa de la OMC, resulta conveniente dedicar un espacio de este trabajo a explicar brevemente el sistema a través del cual los integrantes de la organización pueden resolver sus diferencias y evaluar hasta qué punto una norma respeta o no las disposiciones de los diversos acuerdos que conforman la OMC.

Una primera cuestión es el hecho de que las empresas o individuos de los Estado parte afectados por la medida no pueden denunciarla directamente ante la OMC; ello supone que sean los gobiernos quienes, a petición de los grupos de presión nacionales (como las asociaciones de consumidores o las organizaciones empresariales), protesten en el marco de la organización contra una política impulsada por otra parte cuando tienen indicios de que la medida podría estar infringiendo alguno de los preceptos presentes en los diversos acuerdos de la OMC.

Tras la denuncia por parte de uno o varios integrantes de la organización, la OMC procura conciliar las diferentes posturas enfrentadas tratando de llegar a una solución satisfactoria para las partes sin tener que recurrir a los Grupos Especiales o al Órgano Permanente de Apelación (o simplemente Órgano de Apelación). A pesar de ello, en ocasiones resulta imposible conciliar sus diferentes posiciones y acaba siendo necesaria la formación de los *Panels*⁴⁴ o Grupos Especiales.

Un grupo formado específicamente para tratar de solventar esta diferencia será el encargado de examinar todas las cuestiones en disputa a partir de las evidencias existentes y de los argumentos presentados por las partes; una vez realizadas todas las indagaciones pertinentes

⁴⁴ Nombre que reciben en inglés los Grupos Especiales de la OMC.

redactará un informe con sus interpretaciones y sus conclusiones, a favor o en contra, de la medida. Con la emisión del informe definitivo se abre un plazo de 60 días para que las partes enfrentadas puedan aceptar la resolución del asunto o bien apelar contra la misma, en cuyo caso entraría en juego el Órgano de Apelación.

Este Órgano se haría cargo de la diferencia a través de sus 7 miembros, aportando su visión, conocimientos y experiencia a las conclusiones del panel. En ningún caso podría examinar nuevamente las pruebas presentadas por las partes ni estudiar otras nuevas cuestiones distintas a las inicialmente planteadas en el asunto (OMC, 2021d). Sus conclusiones, que podrían reafirmar las obtenidas previamente por el Grupo Especial o bien replantearlas, serían recogidas en un último informe que no podría ser nuevamente apelado por las partes.

De ese modo, si se ha descubierto que la medida en disputa incumple efectivamente algún principio básico de la OMC, el país que la ha implementado deberá seguir las recomendaciones establecidas en el informe, teniendo un cierto margen de tiempo para corregir la medida o suprimirla enteramente; si aún con todo el Estado en cuestión se niega a rectificar, deberá negociar con el resto de implicados una compensación como pueda ser una reducción arancelaria para determinados tipos de bienes⁴⁵.

Si las partes no llegasen a ningún acuerdo satisfactorio en lo que respecta a las compensaciones, las reclamantes podrían solicitar el beneplácito del Órgano de Solución de Diferencias⁴⁶ para poder aplicar medidas de retorsión (como por ejemplo trabas al acceso de determinados productos al mercado de los Estados reclamantes o incrementos arancelarios superiores a los establecidos en virtud del artículo II del GATT de 1994), con la condición, siempre que sea factible y eficaz, de que estas medidas se apliquen exclusivamente "... en el mismo sector en que haya surgido la diferencia"⁴⁷. Este tipo de medidas se imponen con carácter temporal sobre

⁴⁵ Aunque podría parecer una solución negativa para el comercio internacional porque la medida causante de la discordia continuaría vigente, el hecho de que el país u organización de integración impulsor de la misma conceda una compensación permite contrarrestar, en parte o totalmente, el efecto adverso de la medida.

Esta situación no sería novedosa dentro de la OMC, pues en el asunto *Comunidades Europeas-Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas)*, abreviado como "*CE-Hormonas*", la UE consideró que no podría cumplir con las recomendaciones planteadas en el informe dentro del plazo acordado, alegando que necesitaba más tiempo para recabar evidencias científicas a su favor. Así, se abrió la posibilidad de que la UE ofreciese una compensación.

El caso que se inició en el año 1996 se dio por concluido en el 2009 gracias a un memorando de entendimiento entre la UE y los Estados Unidos de América (EUA) mediante el cual la Unión se comprometía a facilitar la entrada de "carne de calidad superior" (no tratada con hormonas) en su mercado (no solo a las partes reclamantes, que eran EUA y Canadá, sino a todos los países en general), a cambio de que se le retirarían las medidas de retorsión que le fueron impuestas para forzar el cumplimiento del informe.

De esa manera la UE pudo mantener su política inicial, contraria a la comercialización de carne hormonada, sin perjudicar tan gravemente los flujos comerciales internacionales.

⁴⁶ Es importante señalar que el Órgano de Solución de Diferencias y el Órgano de Apelación no son idénticos y cumplen con distintas funciones. Así mientras el primero representa a todos los miembros del Consejo General de la OMC, supervisa la adecuada aplicación del denominado Entendimiento de Solución de Diferencias (Documento anexo al Acuerdo sobre la OMC en el cual se regula todo el proceso de solución de diferencias), establece los Grupos Especiales, elige a los 7 miembros del Órgano de Apelación, adopta los informes de los grupos y del Órgano de Apelación, supervisa la aplicación de las resoluciones de los mismos y autoriza la aplicación de medidas de retorsión; el segundo (el Órgano de Apelación) se encarga de dar una interpretación a las conclusiones obtenidas por los Grupos Especiales pudiendo corregir posibles errores jurídicos de estos (OMC, 2017).

⁴⁷ En caso de que esa opción fuese "impracticable o ineficaz" se permitiría su aplicación en otro sector distinto (OMC, 2021d).

el Estado u organización demandada para forzar el cumplimiento del informe del Órgano de Apelación.

Este es, en términos generales, el funcionamiento del mecanismo de solución de diferencias de la OMC establecido a partir de la Ronda de Uruguay (1986-1994). Cabe señalar que a día de hoy el Órgano de Apelación no consta de ningún miembro y que el mínimo necesario para llevar un caso es de 3; ello conduce inevitablemente a la inoperatividad de este órgano, cuyas conclusiones eran jurídicamente vinculantes para los Estados miembros. Esto ha abierto la puerta a la unilateralidad en el ámbito del comercio internacional tal y como se ha mostrado en los últimos años con la política comercial planteada por la antigua administración Trump en los EUA.

Kleimann y Pauwelyn ante la cuestión de cómo esta situación podría afectar a la posible implementación de la “*CBT*” respondieron que si bien ahora se puede bloquear más fácilmente la adopción de los informes de los Grupos Especiales, llevando a cabo una apelación a un órgano inoperativo como es el Órgano de Apelación, existe el riesgo de que los países miembros de la OMC más afectados por la medida “se tomen la justicia por su mano”⁴⁸ (Kleimann y Pauwelyn, 2020, pp.5-6).

A pesar de dicha advertencia, la actual situación del Órgano de Apelación no debería tener una repercusión directa en el análisis de compatibilidad de la medida con las reglas de la OMC; no obstante, es conveniente tenerla en cuenta para entender la importancia de diseñar adecuadamente esta medida, pues en el buen diseño de la misma reside una de las claves para no facilitar argumentos en contra de la propuesta de la Comisión e impedir así que los otros Estados parte de la OMC la denuncien en un primer momento y “se acaben tomando la justicia por su mano” posteriormente.

3.3. Análisis de la “*Carbon Border Tax*” bajo las reglas de la OMC

La “*CBT*” ha tenido cierto protagonismo en multitud de estudios relativos a su compatibilidad jurídica dentro del ámbito de la OMC. Generalmente los diferentes artículos e investigaciones realizadas sobre esta cuestión han introducido la medida dentro de la categoría de “Ajustes Fiscales en Frontera”.

Un “Ajuste Fiscal en Frontera” en el ámbito ambiental se podría definir como “...un ajuste de los impuestos al carbono o cargas derivadas de cualquier mecanismo para la mitigación de GEI, que se aplican en el país a los productos importados o exportados” (Gómez, 2013, p.19).

⁴⁸ Traducción propia de la expresión “*take the law in their own hands*” (Kleimann y Pauwelyn, 2020, p. 6).

Así, existe la posibilidad de que la “*CBT*” se aplique a las exportaciones de productos cuyo origen sea la propia UE en la forma de un impuesto negativo (o subvención) mediante el cual se despenalizaría a los artículos europeos frente a los extranjeros en los mercados internacionales, igualando de ese modo las reglas de juego.

Sin embargo, aunque este enfoque permitiría alcanzar uno de los objetivos perseguidos por la propuesta europea (que sería el de igualar la competitividad entre los bienes producidos en la UE, generalmente sometidos a unas mayores exigencias ambientales, y los productos fabricados en países más laxos en este ámbito) sería más difícilmente justificable dentro de la OMC; ello se explica porque de plantear la “*CBT*” de esta manera, no se estarían internalizando los costes sociales asociados a unas mayores emisiones (Objetivo medioambiental de la medida), sino que más bien se estaría nivelando la competitividad entre los productores de la UE y los de fuera de la misma, es decir que la propuesta pasaría a tener una argumentación puramente económica.

Por otro lado, al definir la “*CBT*” de esta manera se estaría incentivando que las empresas europeas exportasen productos intensivos en carbono, dado que de ese modo cualquier coste del carbono al que se hubiesen tenido que enfrentar sería evitado a través de esta “subvención” o “impuesto negativo” a la exportación, hecho que en principio sería contrario al objetivo de la Unión (Kleimann y Pauwelyn, 2020, p.7).

A pesar de todas las incógnitas existentes con respecto a la “*CBT*”, la Comisión Europea en un comunicado de 2019 ya dejó entrever que su propuesta iría orientada a las importaciones⁴⁹ y no a las exportaciones, acorde por tanto al análisis que se ha venido realizando hasta el momento. No obstante, el que la medida esté enfocada a las importaciones no implica que la misma cumpla con los principios básicos de la OMC, por esa razón conviene tener en cuenta que principios podría vulnerar la “*CBT*”.

3.3.1. ¿Podría la “*Carbon Border Tax*” ser ajustable en frontera?

Tal y como se ha planteado en diversos estudios, una de las primeras cuestiones a resolver es si la propuesta de la Comisión puede ser ajustada en frontera en el contexto de la OMC.

En este sentido el artículo II:2(a) del GATT de 1994 cobra especial relevancia, destacando lo siguiente:

Ninguna disposición de este artículo impedirá a una parte contratante imponer en cualquier momento sobre la importación de cualquier producto:

⁴⁹ “...la Comisión propondrá un mecanismo de ajuste del carbono en frontera, para sectores específicos, con el fin de atenuar el riesgo de fuga de carbono. De este modo se garantizaría que el precio de las importaciones reflejara con más precisión su contenido de carbono” (Comisión Europea, 2019, p.6). Nota: Subrayado propio.

a) Una carga equivalente a un impuesto interior aplicado de conformidad con las disposiciones del párrafo 2 del artículo III a un producto similar o una mercancía que haya servido, en todo o en parte, para fabricar el producto importado (OMC, 2017a, p.24).

Como se comentó en el capítulo II del presente trabajo (particularmente en la página 12)⁵⁰, la UE estaba obligada a establecer el impuesto a las emisiones realizadas dentro de la Unión para poder ajustarse a las normas de la OMC; la razón de ello se encuentra esencialmente en este artículo.

En este punto podría plantearse la posibilidad de considerar el sistema ETS de la UE como un impuesto interno para así combinarlo con la “*CBT*” aplicada a las emisiones extranjeras y poder evitar de esa manera el establecimiento de un impuesto equivalente a nivel doméstico; sin embargo, el hecho de que en este mismo artículo únicamente se mencione a los “impuestos interiores” excluye directamente cualquier ajuste que se quisiera hacer en base al sistema ETS, puesto que como se mencionó en el apartado 2.3 dicho sistema no tiene la consideración de medida fiscal por parte del TJUE y de hecho tampoco lo tiene por parte de la OCDE, cuya definición de impuesto es la siguiente “... *is a compulsory unrequited payment to the government*”, o lo que es lo mismo que un pago obligatorio que se realiza a la administración pública sin percibir nada a cambio⁵¹ (Gómez, 2013, p.27); ello no quita que si así lo deseará la UE, se pudiese tratar de extender el sistema ETS a los importadores de manera que también tuviesen que asumir el coste de las emisiones de los productos que traen del extranjero; no obstante, la justificación que debería realizarse en este hipotético caso sería distinta a la de la “*CBT*” examinada en el presente trabajo, pues mientras que el impuesto debería respetar el artículo III:2, tal y como se comentará más adelante, el ajuste aplicado al sistema ETS debería hacer lo propio con el artículo III:4 (Ibídem). Ahora bien, aun existiendo esta posibilidad e incluso aunque ambas fuesen igualmente eficaces contra el riesgo de fuga de carbono, cabría tener en consideración el daño que las dos hacen al sistema comercial internacional y elegir la menos perjudicial de las dos, si bien esto es algo que se tratará con posterioridad a lo largo del trabajo.

Un segundo elemento a considerar dentro del artículo II:2(a) es la parte referente a los impuestos aplicados a “...un producto...” o a una “...mercancía que haya servido...para fabricar el producto...”. Esta frase es especialmente importante porque el mismo artículo ya está definiendo que tipología de impuestos pueden estar sujetos a ajustes fiscales en frontera. Así, se podría afirmar que únicamente los gravámenes dirigidos a los productos finales o a sus inputs y no aquellos impuestos orientados a los productores (empresas) son los que pueden ser ajustados en frontera (Ibídem, p.25).

⁵⁰ “...para que la “*CBT*” se acabe ajustando a las normas de la OMC...será imprescindible que el impuesto se plantee tanto a nivel doméstico...como a las emisiones intrínsecas a los productos importados”.

⁵¹ Traducción propia.

Esta distinción permite identificar a los denominados impuestos indirectos que se aplicarían en el momento de adquirir un bien gravado (manifestación “indirecta” de riqueza) y a los impuestos directos, cuyo hecho imponible sería una manifestación de riqueza “directa” como puedan ser los beneficios de las empresas, las rentas o el propio salario de los trabajadores.

Si bien esta diferenciación resulta relativamente sencilla y parece dejar claro que la “*CBT*” debe aplicarse en la forma de un impuesto indirecto, cabría ver cuál es la definición de esta figura fiscal dentro del marco jurídico de la OMC para garantizar que la medida se ajuste a la misma. Una posible definición se encuentra en el denominado “Acuerdo Sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias”⁵² (también conocido como Acuerdo SMC), concretamente en su pie de página 58, en el que explícitamente se dice que los impuestos indirectos son “...impuestos sobre las ventas, el consumo, el volumen de negocio, el valor añadido,..., los ajustes fiscales en la frontera⁵³ y los demás impuestos distintos de los impuestos directos y las cargas a la importación” (OMC, 2017a, p. 337)⁵⁴, una descripción que corroboraría la necesidad de que la propuesta europea tenga la forma de un impuesto indirecto para que pueda ser ajustada en frontera.

Teniendo en cuenta que se prevé que la “*CBT*” grave las emisiones de carbono generadas durante el proceso de producción de determinados artículos, el objeto del impuesto podría ser “una mercancía que ha servido para fabricar el producto” o bien un “output derivado del proceso productivo”, lo que en principio otorgaría la condición de impuesto indirecto a la medida y por ende permitiría su ajuste en frontera, siempre y cuando, se aplique en conformidad a los otros principios de la OMC y al principio de tributación en el país de destino, por el cual el gravamen soportado por los exportadores en su país de origen les es devuelto⁵⁵ para así poder aplicar la tributación del Estado importador a los productos importados.

A pesar de que esta argumentación podría ser aceptable el artículo II:2(a) deja abierta una cuestión relevante, pues no establece si los inputs empleados en la fabricación de un bien deben estar físicamente incorporados en el producto final, como podría ser el caso del oro empleado en un reloj de oro o en las joyas (Fernández-Pons, 2020, p.13), o bien pueden no estarlo, como sería el caso de las emisiones de GEI, si se llegaran a considerar como inputs (ya que si bien se generan durante el proceso de fabricación, estas no acaban físicamente incorporadas en el producto final dado que se dirigen a la atmósfera).

Aunque se trata de una pregunta de difícil respuesta, se podría recurrir al asunto *United States-Taxes on Petroleum and Certain Imported Substances* (abreviado como asunto “*Estados*

⁵² Su entrada en vigor se produjo al mismo tiempo que la del Acuerdo sobre la OMC el día 1 de enero de 1995.

⁵³ Subrayado propio.

⁵⁴ Este acuerdo también ha sido citado en los trabajos de Gómez, 2013, p.25 y Kleimann y Pauwelyn, 2020, pp. 8-9.

⁵⁵ Habitualmente la devolución la realiza el Estado de origen en base a acuerdos entre este y el país importador. De hecho el concepto de ajuste fiscal en frontera tiene por objetivo evitar la exportación de impuestos e impedir así que un bien esté doblemente gravado por una misma figura fiscal en distintos territorios; la cual cosa le restaría competitividad.

Unidos-Superfund"); un caso que según algunos autores podría asimilarse en cierta manera al supuesto escenario en el que la “*CBT*” acabara siendo objeto de disputa entre la UE y otros miembros de la OMC.

En 1987 algunas partes contratantes del Acuerdo GATT de 1947, entre las que se encontraba la CEE, denunciaron a los EUA ante el Grupo Especial por impulsar la “*United States Superfund Amendments and Reauthorization Act of 1986*”, una ley orientada a combatir los residuos peligrosos y los consecuentes problemas que conllevan para la salud; en esta se plantearon, entre otras medidas, un impuesto que se aplicaría a determinadas sustancias químicas (probablemente elegidas en base a su peligrosidad para la salud humana) tanto a nivel doméstico como a aquellas que una vez importadas se hubiesen vendido o utilizado en procesos productivos. Es decir, que lo que los EUA diseñaron fue un gravamen ajustable en frontera muy similar al que propone hoy en día la UE.

En aquel entonces la CEE criticaba esta medida y defendía que no podía ser ajustable en frontera porque el impuesto estaba pensado para gravar las actividades contaminantes estadounidenses y financiar proyectos ambientales que únicamente beneficiaban a los productores de los EUA; así, para la CEE la propuesta estadounidense incumplía el principio de “quien contamina paga”⁵⁶ al extenderla a los productores extranjeros, hecho por el cual, consideraba que la misma debía aplicarse exclusivamente a los productos domésticos.

Sin embargo, la respuesta del Grupo Especial dio la razón a la medida de los EUA al considerar que el Acuerdo GATT distingue entre impuestos aplicados a los productos e impuestos no aplicados directamente a los productos, con independencia del propósito de estos. De esta manera, como el impuesto estaba diseñado para ser aplicado sobre ciertos productos químicos se podría considerar como un gravamen aplicado a un producto y, por lo tanto, sí podría ser ajustable en frontera (GATT, 1987, p. 17)⁵⁷.

Aunque a priori esta conclusión resultaría satisfactoria para la “*CBT*” de la Comisión, porque permitiría el ajuste de la medida con independencia de que la misma fuese una TREM npr-PPM centrada en inputs no incorporados físicamente en el producto final, hay quien todavía considera que el desenlace de este caso es insuficiente para emplearlo como referente, pues aunque en 1987 el Grupo Especial fuese favorable a una medida de esas características, no impide que en el futuro exponga una visión opuesta a la misma (Gómez, 2013, pp.25-26). Además, la similitud de dicho asunto con el de la “*CBT*” viene derivada de la asunción de que las emisiones fuesen consideradas como un input, sin tener en cuenta la posibilidad de que el Grupo Especial las vea

⁵⁶ Principio de especial relevancia en muchas de las medidas medioambientales, cuyo origen se encuentra en unos principios adoptados por la OCDE en su “*Recommendation on Guiding Principles Concerning International Economic Aspects of Environmental Policies*” de 1972 (GATT, 1987, p. 8).

⁵⁷ En lo que respecta a la cuestión del principio de “quien contamina paga”, el Grupo Especial también dio la razón a los EUA argumentando que la aplicación del mismo no estaba impuesta bajo el GATT de 1947 (Ibíd., p.18).

como un output resultante del proceso productivo; en cuyo caso la comparativa entre el asunto *Estados Unidos-Superfund* y la situación de la “*CBT*” no resultaría ser sólida.

Un último elemento que introduce el artículo II:2(a) es el de productos similares, un concepto que aparece en diversos artículos del Acuerdo GATT de 1994 y cuya interpretación resulta clave para que la “*CBT*” acabe siendo factible dentro de la OMC.

Aunque a priori pueda parecer una noción simple, la realidad es totalmente distinta dado que no se trata de un concepto estático y fijo; la complejidad existente en la idea de “similaridad” es tal, que el Órgano de Apelación en su informe relativo al asunto *Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas*⁵⁸ declaró que “El concepto de “similaridad” es relativo y evoca la imagen de un acordeón. El acordeón de la “similaridad” se extiende y se contrae en diferentes lugares a medida que se aplican las distintas disposiciones del Acuerdo sobre la OMC” (OMC, 1997, p.25); este razonamiento implica que cuando en dos artículos distintos aparece la noción de productos similares no son necesariamente coincidentes, siendo posible que un artículo sea altamente restrictivo y que, por tanto, sea mucho más difícil catalogar a dos productos como similares, y otro permita una mayor flexibilidad y facilite la similitud entre dos productos.

Por el momento basta con retener esta potencial diferencia, pues en las próximas páginas será importante para analizar la compatibilidad de la medida con los principios de la OMC, especialmente con el denominado “principio de trato nacional en materia de tributación interior”.

3.3.2. ¿Cumpliría la “*Carbon Border Tax*” con el principio de trato nacional en materia de tributación interior?

En el artículo II:2(a) del GATT de 1996 se señala adicionalmente el segundo párrafo del artículo III, este enuncia que los productos importados no pueden estar sujetos, ni directa ni indirectamente, a impuestos o cargas interiores de cualquier clase que sean superiores a las que se aplican a los productos domésticos “similares”; ello acompañado de una cita al artículo III:1 que añade que dichos impuestos o cargas no deben ser empleados de manera proteccionista, define el ya mencionado “principio de trato nacional en materia de tributación interior” (De ahora en adelante principio de trato nacional⁵⁹).

⁵⁸ El nombre abreviado de este caso es “*Japón – Bebidas alcohólicas II*”. Se le acostumbra a añadir un II al lado del título del asunto debido a que previamente Japón ya había tenido que enfrentarse a una diferencia asociada a este tipo de productos en el año 1987. El caso que se cita a lo largo de las páginas venideras hace referencia al asunto ocurrido entre el año 1995 y 1998 (OMC, 2021g). El citado informe del Órgano de Apelación se adoptó el 1 de noviembre de 1996.

⁵⁹ Conviene tener en cuenta que el principio de trato nacional también podría afectar a medidas regulatorias a través del artículo III:4 del GATT, este entraría en juego en el caso de que el sistema ETS se extendiera también a los importadores.

Este principio resulta determinante tanto para garantizar la compatibilidad de la medida con el derecho de la OMC como para confirmar que la “*CBT*” puede estar sujeta a ajustes en frontera⁶⁰; sin embargo, dado que el diseño de la medida todavía es una incógnita resulta complejo determinar si la misma cumpliría o no con el principio de trato nacional.

A pesar de ello, sí se podrían examinar cuáles son las condiciones que la propuesta europea debería cumplir para respetar dicho principio. Para ello sería conveniente tener en cuenta el ya citado asunto “*Japón – Bebidas alcohólicas IP*”, pues la interpretación realizada por parte del Grupo Especial y el Órgano de Apelación sobre el artículo III resulta de gran utilidad para la cuestión de la “*CBT*”.

En su informe al respecto, el Órgano de Apelación dio la razón a la interpretación jurídica que había realizado previamente el Grupo Especial del artículo III, validando el análisis en dos frases del segundo párrafo.

La primera frase del artículo III:2 dice lo siguiente: “...si los productos importados se someten a impuestos superiores a los productos nacionales similares, esa medida tributaria será incompatible con el artículo III” (OMC, 1997, p. 22).

Así, para examinar si la propuesta de la Comisión Europea es consistente con dicha frase se deberá verificar, en primera instancia, que los productos domésticos e importados sujetos a gravamen son productos similares; en segundo lugar, será necesario comprobar que el tipo impositivo aplicado a los productos importados no sea superior⁶¹ al aplicado a los productos nacionales.

Por su parte, la segunda frase del artículo III:2 junto a su nota interpretativa llevan a examinar la medida a partir del planteamiento de tres cuestiones distintas:

1. ¿Los productos domésticos e importados son directamente competidores o sustituibles?
2. ¿Estos productos están sujetos a un impuesto similar⁶²?
3. ¿Se aplican impuestos distintos para proteger la producción nacional?

Antes de proseguir con el análisis es necesario hacer un breve inciso en este punto. Como se habrá podido observar, en la primera frase se alude directamente al concepto de productos similares, en cambio, en la segunda únicamente se menciona a los productos directamente competidores o sustituibles, omitiendo en todo momento el término similares.

⁶⁰ En el análisis realizado en el sub-apartado 3.3.1 se omitió el principio de trato nacional con el fin de poder seguir una línea argumental mucho más ordenada y comprensible, de hecho las conclusiones de dicho apartado permanecerían intactas salvo con el añadido de que la propuesta europea debería cumplir con este principio para poder ser ajustado en frontera.

⁶¹ En este caso la “superioridad” resulta contundente, pues a efectos del artículo III:2 “Por más escasa que sea la cuantía en que el impuesto es “superior”, esa cuantía es excesiva” (OMC, 1997, pp.27-28).

⁶² A diferencia de la superioridad establecida en la primera frase, la “similitud” citada en esta segunda frase permite aplicar a los productos importados un tipo impositivo ligeramente superior, con el límite de que tal diferenciación no lleve a concluir que los productos nacionales e importados no están sujetos a un impuesto similar (OMC, 1997, p.32).

Esto no quiere decir que el artículo II:2(a) únicamente permita el ajuste fiscal en frontera de aquellos productos considerados como similares por la primera frase del artículo III:2, pues atendiendo a la relatividad citada en el sub-apartado anterior, la noción de similitud expuesta en el artículo II:2(a) englobaría tanto a los productos similares de la primera frase del artículo III:2 como a los productos directamente competidores o sustituibles de la segunda, entendiendo que de modo general ambos conceptos podrían ser considerados como productos similares; sin embargo, la distinción mostrada entre la primera y la segunda frase del artículo III:2 continua siendo necesaria porque pueden haber productos que por sus características sean prácticamente idénticos y por tanto merezcan el mismo trato y productos, que sin dejar de ser parecidos, presentan tales diferencias que permiten un tratamiento ligeramente diferenciado, tal y como muestra la diferencia entre impuestos superiores (en la primera frase) e impuestos similares (en la segunda).

Retomando el examen de la “*CBT*”, resulta conveniente seguir el orden planteado por el Grupo Especial y el Órgano de Apelación a la hora de resolver si una medida cumple o no con artículo III:2. Así, lo primero que debería tenerse en cuenta es la primera frase del artículo, de esa manera cabría considerar todos los productos afectos a la “*CBT*” y ver si son o no similares caso por caso en base a una serie de criterios que se han ido estableciendo con los años a través de la jurisprudencia. De manera general se dice que para que dos productos puedan ser considerados como similares de acuerdo a la primera frase del artículo deben tenerse en cuenta: Los usos finales de los productos en un mercado determinado (a), los gustos y hábitos de los consumidores (b), la naturaleza y las propiedades físicas de dichos productos (c), y la clasificación de las mercancías en los aranceles otorgada por el Consejo de Cooperación Aduanera (d) (OMC, 1997, pp.24-26).

Se recordará que la propuesta europea busca gravar el carbono inherente a la producción de determinados artículos convirtiéndola en una medida npr-PPM. Este hecho resulta de especial relevancia debido a que los Grupos Especiales tradicionalmente han evaluado la similitud entre dos bienes sin tener en cuenta aquellos métodos de producción que no alteran las condiciones físicas del producto final (Fernández-Pons, 2020, p.7); así, en el momento de concluir si dos productos son similares, no se valorarían las emisiones relativas a sus procesos productivos, sino que únicamente se tendrían en cuenta los productos finales en sí y como estos son tratados en el mercado; de ese modo, dos planchas de acero, una fabricada en la UE y la otra en un país menos exigente en materia ambiental, serían consideradas como similares por el hecho de que físicamente son idénticas, a pesar de haber sido manufacturadas mediante procesos claramente diferenciados por el nivel de contaminación que generan (Ibídem).

El problema que plantea esta situación es que a ojos de la “*CBT*” las dos planchas de acero no serían idénticas (pues en el proceso de producción una ha generado un mayor número de emisiones que la otra) y, por tanto, podrían estar sujetas a un trato distinto (por ejemplo a causa de una escala impositiva en la que se aplicase un tipo más alto a partir de ciertos niveles de CO₂); ello conduciría inevitablemente a un incumplimiento de la segunda condición de la

primera frase, la cual prohibía la aplicación de cualquier diferenciación en los tipos aplicados entre productos domésticos e importados.

Aunque actualmente este es el escenario más probable, podría suceder todo lo contrario: Que el Grupo Especial concluyese que los productos nacionales e importados no son similares bajo la justificación de que en el mercado los consumidores distinguen entre dos productos en función de lo perjudicial que ha sido su proceso productivo para el medio ambiente⁶³ (Gómez, 2013, p.29). Una explicación no tan lejana a la realidad si se tiene en cuenta la creciente concienciación de la sociedad con respecto al cambio climático, especialmente en Europa, en la que en los últimos años han nacido movimientos como el “*Fridays for Future*” impulsado por la joven líder sueca, Greta Thunberg. Esta conclusión también podría darse si el Grupo Especial optase por dar una interpretación más evolutiva de la noción de “similitud” en la cual se considerarán los procesos y métodos productivos y su respectivo impacto en el medio ambiente, lo cual podría suceder en la nueva etapa iniciada por la nueva Directora General de la institución, la economista Ngozi Okonjo-Iweala, pues con ella se espera que la OMC vaya más alineada con una ideología más progresista y acorde a la noción de desarrollo sostenible; de hecho, en una entrevista que mantuvo recientemente con la revista TIME, recomendó la elaboración de políticas que corrigiesen los efectos del cambio climático producidos o fomentados por el comercio, poniendo como ejemplo medidas orientadas hacia el transporte de bienes y el contenido de carbono de los productos comercializados (Worland, 2021).

De no llegarse a considerar como similares bajo la primera frase se debería de analizar la relación entre los productos en cuestión bajo la segunda, porque en caso de que no hubiese ningún tipo de nexo entre ellos no tendría ningún sentido realizar un ajuste fiscal en frontera, pues resulta necesario que los productos gravados sean similares para que un impuesto o carga sea ajustable en frontera de acuerdo con el artículo II:2(a).

Para comentar esta segunda frase se podría recurrir al caso del papel, pues se trata de un producto que por sus características tendría bastantes posibilidades de caer dentro del amparo de la misma.

Se puede afirmar que existen muy diversas variedades de papel, pero quizás las dos tipologías comúnmente más destacadas son el nuevo y el reciclado. Por las particularidades de cada uno de ellos sería muy posible concluir que no se trata de productos similares acorde al test de la similitud propuesto en la primera frase, pues aunque ambos cubren una misma necesidad (escribir, dibujar, imprimir, etc.) tienen unas propiedades claramente diferenciadas (el papel reciclado tiende a ser menos resistente y absorbente que el de nueva fabricación y su pigmentación también acostumbra a ser distinta como consecuencia del menor uso de componentes blanqueadores en el proceso de producción del papel reciclado, entre otros) e incluso se encuentran en diferentes capítulos de la clasificación realizada por la Organización

⁶³ Argumento amparado bajo el criterio “a” de similitud expuesto anteriormente.

Mundial de Aduanas (OMA); por lo tanto, no parecería muy descabellado decir que dichos productos podrían ser competitivos o sustituibles en el mercado.

De ser así y de acuerdo a lo comentado en líneas anteriores, el papel nuevo y el reciclado podrían estar sujetos a tipos impositivos ligeramente distintos, una diferencia de “*minimis*” que de acuerdo con el Órgano de Apelación y el Grupo Especial debería de determinarse para cada caso concreto (OMC, 1997, p.32); aunque habitualmente suelen tolerarse diferencias de hasta 2 puntos porcentuales en el tipo impositivo aplicado⁶⁴.

No obstante, este pequeño ejemplo debería extenderse para aquellos productos que no hubiesen llegado a considerarse como similares según la primera frase, lo que supondría todo un reto para una UE que todavía no sabría a ciencia cierta la interpretación que el Grupo Especial le otorgaría a la noción de “*similitud*” en este caso.

Por otra parte, sería necesario verificar que la medida planteada por la Comisión no tiene una finalidad proteccionista oculta bajo el objetivo de luchar contra el cambio climático. En este caso, a pesar de la falta de información que hay actualmente respecto a la “*CBT*” europea, deberían tenerse en cuenta todas las políticas medio ambientales que se están impulsando desde la UE y el hecho de que el impuesto también sería aplicado igualmente en territorio de la Unión, lo que en principio conduciría a decir que la finalidad de la medida no es proteccionista; sin embargo la UE debería ser especialmente cautelosa en este punto, pues retomando el ejemplo del papel, el Grupo Especial podría detectar que en el territorio europeo se produce notablemente más papel reciclado que en otras partes del mundo⁶⁵ y que, por tanto, aunque la medida no estuviese discriminando a los productos extranjeros *de iure* (es decir que la distinción no se encontrase explícitamente en la legislación), sí lo estuviese haciendo *de facto* (en la práctica); esto ocurriría en el caso de que el contenido de CO₂ asociado al papel normal fuese superior al del papel reciclado y por tanto, con independencia de su origen, los productores recibiesen un distinto trato fiscal; de esta manera, aunque las empresas europeas y extranjeras se estuviesen enfrentando al mismo gravamen se podría decir que en términos generales la producción europea saldría más beneficiada al ser más común la manufactura de papel reciclado que en otros territorios.

A modo de conclusión se podría afirmar que hay dos elementos clave para que la “*CBT*” cumpla con el principio de trato nacional: El diseño de la medida por parte de la UE y la interpretación del Grupo Especial en lo que respecta a la noción de “*similitud*”; pues en caso de que el Grupo Especial mantuviese un enfoque más tradicional la propuesta europea incumpliría casi con total seguridad con el artículo III:2, mientras que si la interpretación fuese más progresiva

⁶⁴ Si bien, quizás dos puntos porcentuales no resultan demasiado para el caso de productos con niveles de emisión muy diferenciados; posiblemente cabría dar un cierto margen extra para poder penalizar a aquellos bienes cuyo contenido de GEI sea superior.

⁶⁵ Hecho bastante verosímil si se tiene en cuenta que en el año 2019 Europa (englobando la UE de los 28, Noruega y Suiza) ya reciclaba cerca del 72% del papel que consumía, frente al 68% de Norte América, el 54% de Asia, el 47% de América Latina y el 39% de África (CEPI, 2020).

probablemente ningún producto se pudiese amparar en la primera frase del artículo, pero sí en la segunda y consecuentemente la única dificultad se encontraría en diseñar el impuesto de forma adecuada para evitar discriminaciones involuntarias entre productos directamente competitivos o sustitutivos, ya sea por una diferencia entre el criterio de la UE y del Grupo Especial, o por una discriminación *de facto* que se le pudiese pasar por alto a la Unión. Cabe decir que esta nueva interpretación todavía permitiría los ajustes en frontera, ya que como se recordará el concepto de similitud es relativo y a ojos del artículo II:2(a) los productos aún serían considerados como similares.

3.3.3. ¿Cumpliría la “Carbon Border Tax” con el principio de nación más favorecida?

Más allá de los conceptos de ajuste fiscal en frontera y trato nacional, es conveniente tener en cuenta la noción de “trato general de la nación más favorecida” detallada en el artículo I:1 del GATT de 1994; a tenor del mismo se podría decir que:

...cualquier ventaja, favor, privilegio o inmunidad concedido por una parte contratante a un producto originario de otro país o destinado a él, será concedido inmediata e incondicionalmente a todo producto similar originario de los territorios de todas las demás partes contratantes o a ellos destinados (OMC, 2017a, p.22).

Ello implica que la “CBT” no debería discriminar entre países penalizando las importaciones de productos provenientes de un país A, y otorgando un mejor trato a los bienes de un Estado B; dado que de ser así, la medida no cumpliría con el principio de nación más favorecida; por lo tanto, si la UE decidiera que únicamente estarán sujetos al impuesto aquellos países que no hayan implementado unas medidas ambientales equivalentes o parecidas a las suyas, o que tengan la consideración de refugios de carbono⁶⁶, estaría incurriendo en un potencial incumplimiento de este principio (Gómez, 2013, pp.30-31).

Ahora bien, la aplicación del impuesto únicamente a aquellas economías más laxas en materia ambiental resultaría un tanto incongruente, pues teniendo en cuenta que la medida debe ser igualmente aplicada a nivel europeo (territorio que de por sí es notablemente exigente en lo que respecta a la protección del planeta) sería un tanto injustificable no extenderlo igualmente a otras economías avanzadas con medidas similares a las europeas, especialmente si se considera que las emisiones de CO₂ no solo vienen marcadas por la legislación de un territorio, sino también por la tecnología y la estructura de costes a las que cada empresa individualmente se enfrenta; así, puede suceder que en términos generales las empresas japonesas sean igual de contaminantes que las de la UE, y menos que las de China o los EUA, pero que se den casos de

⁶⁶ Término que hace referencia a todas aquellas economías cuyas normas medio ambientales son tan laxas que fomentan el proceso de fuga de carbono, atrayendo a empresas asentadas en países más estrictos en la lucha contra el cambio climático.

compañías que durante sus procesos productivos emitan más que las de la Unión e incluso más que las de la propia China o los EUA; si no se incluyesen a todos los países la medida perdería eficacia ante estas situaciones y sería menos coherente, pues la propuesta europea además de mitigar el riesgo de fuga de carbono y equilibrar las reglas de juego entre Estados, más y menos contaminantes, podría entenderse como un incentivo para que todos los países, y no solo los refugios de carbono, remen en la misma dirección en lo que respecta al cambio climático; ello guarda lógica si se tiene en cuenta el contexto en el que se propuso la “*CBT*”, ya que con Donald J. Trump en la Casa Blanca, el compromiso medio ambiental de la economía occidental más influyente del mundo estaba seriamente cuestionado y de hecho, en 2019, el mismo año en que se anunciaba el Pacto Verde Europeo, Trump comunicaba que los EUA abandonarían el Acuerdo de París.

No obstante, aplicar el impuesto de manera indiscriminada a todas las economías del mundo también presentaría una cierta problemática, ya que de ese modo es muy posible que se penalizará a aquellos Estados que sí están realizando un esfuerzo medio ambiental considerable y a las empresas que ya han hecho una gran inversión por adaptarse a unas normas más exigentes. Así, sus productos podrían llegar a ser gravados tanto a nivel doméstico (en origen) como a escala europea (en destino), hecho que les podría restar claramente competitividad en el mercado de la Unión (Gómez, 2013, p.31) e incumpliría con el principio de tributación en destino anteriormente mencionado.

Para evitar esta situación se podría tratar de llegar a acuerdos que eviten la doble imposición de productos, de manera similar a como se lleva a cabo con el impuesto sobre el valor añadido (IVA). Sin embargo esta alternativa tampoco resulta simple dadas las diferencias existentes entre el IVA y la “*CBT*”, así mientras el IVA es una de las figuras fiscales que se encuentra prácticamente en todos los lugares del mundo (a pesar de manifestarse bajo diferentes nombres, tipos y formas recaudatorias), la “*CBT*” es una figura relativamente nueva y poco extendida internacionalmente, por lo que llegar a un acuerdo podría resultar bastante complejo, más aún si se tiene en cuenta que muchos países emplean otro tipo de medidas para combatir el cambio climático, pues establecer una equivalencia entre estas y el impuesto europeo podría ser una ardua y costosa tarea.

A pesar del obstáculo que esta situación representa la UE cuenta con una gran fortaleza, dado que el tamaño de su mercado y la capacidad adquisitiva de sus residentes la convierten en uno de los destinos comerciales más atractivos del mundo; así, resulta muy difícil pensar que los países extracomunitarios estén dispuestos a que sus empresas pierdan competitividad en un mercado tan importante a día de hoy y, por lo tanto, podrían mostrarse más abiertos a negociar acuerdos y estudiar conjuntamente como evitar la problemática de la doble imposición.

Cabe destacar además que la aplicación de un ajuste para evitar la doble imposición en las exportaciones dirigidas al territorio de la UE no debería ser considerado como un subsidio a la exportación (en la línea de lo comentado al principio del apartado 3.3) porque finalmente se

acabaría gravando el producto en destino y no podría considerarse como subvencionado; de hecho, el propio Acuerdo SMC señala que la exoneración de un impuesto o carga aplicado a un producto exportado no se deberá considerar como una subvención cuando dicha mercancía vaya destinada al consumo interno en el país de destino y tal exoneración no exceda la cuantía del importe que se hubiese tenido que ingresar en caso de haber aplicado el tributo (OMC, 2017, p.297)⁶⁷. Así mismo, este tipo de ajustes también se realizan en el caso de otras figuras impositivas como pueda ser el propio IVA, al no imponer el gravamen del país de origen y aplicar el del país de destino para evitar la exportación del mismo y la doble imposición. Hasta el momento este tipo de ajustes no se han topado con graves problemas más allá de que algunos Estados no sean capaces de llegar a acuerdos y finalmente se grave doblemente el mismo producto, por lo que no debería de haber ninguna traba a que la UE pudiese realizarlos tanto entre sus Estados miembros como con los países que no forman parte de la Unión.

Otro planteamiento de la “*CBT*” aplicada a la totalidad de los Estados podría ser la posibilidad de diferenciar entre países desarrollados y en vías de desarrollo, dado que tradicionalmente han sido los primeros quienes más han contaminado fruto de una Revolución Industrial más temprana; además, actualmente existen notables diferencias en las capacidades adquisitivas de ambos grupos que determinan la posibilidad de adquirir y financiar tecnología e infraestructura más respetuosa con el medio ambiente. De esa manera, parece poco razonable tratar de aplicar las mismas condiciones entre ambos grupos de países, lo que no impide que se imponga algún tipo de gravamen a las emisiones incorporadas en los productos provenientes de esos Estados aunque este sea inferior al que se aplica a los países avanzados, o alguna bonificación o ventaja que haga que la medida sea menos dura para las economías en desarrollo.

Esta diferenciación estaría prevista en la CMNUCC y en el propio Acuerdo de París bajo el nombre de principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas y, de hecho, la UE también debería tenerlo en cuenta si desea cumplir con la Convención y el Acuerdo de París de los cuales es parte (Gómez, 2013, p.36); sin embargo, al suponer una discriminación en función del origen del bien (con independencia de si las emisiones y los métodos de producción que no dejan traza en los productos finales están o no considerados por el Grupo Especial) lo más probable es que no cumpliera con el principio de nación más favorecida del artículo I:1 del GATT de 1994.

Ahora bien, cabe recordar que la OMC prevé en sus acuerdos toda una serie de excepciones para el caso en que una medida no cumpla con alguno o varios de sus preceptos, en este sentido son especialmente importantes las excepciones relativas al GATT de 1994 debido a que devienen en una clara oportunidad para que la propuesta de la Comisión salga adelante en el contexto de la OMC.

⁶⁷ Destacado también en Kleimann y Pauwelyn, 2020, p.7.

3.4. La “*Carbon Border Tax*” bajo las excepciones previstas en el acuerdo GATT de 1994

El GATT de 1994 prevé en su artículo XX un conjunto de excepciones que podrían facilitar la implementación de la “*CBT*”.

Son dos las vías planteadas por este artículo a través de las cuales la UE podría tratar de defender su propuesta en caso de que llegará a ser necesario:

El apartado b) que dispone una excepción para aquellas medidas “necesarias para proteger la salud y la vida de las personas y de los animales o para preservar los vegetales” (OMC, 2017a, p.57).

Y el apartado g) que hace lo propio para las políticas “relativas a la conservación de los recursos naturales agotables, a condición de que tales medidas se apliquen conjuntamente con restricciones a la producción o al consumo nacionales” (Ibídem, p.58).

A la hora de analizar cada una de estas alternativas resulta necesario tener en cuenta el orden que debe seguirse para estudiar el artículo XX en su conjunto; para ello es de utilidad recurrir al informe del Órgano de Apelación relativo al asunto *Estados Unidos – Pautas para la gasolina reformulada y convencional* (o por su título abreviado, “*EUA – Gasolina*”), dado que en dicho informe el Órgano de Apelación expuso que el artículo XX requería de un análisis doble: El primero para determinar si la medida en cuestión podría acogerse a alguna de las excepciones particulares del artículo (véase en el caso de la propuesta europea los apartados “b” y “g” comentados anteriormente), y el segundo para verificar que la política analizada podría estar amparada por el preámbulo del mismo artículo XX (también conocido como “*chapeau*”) (OMC, 1996, pp.25-26).

Este orden resulta muy importante, dado que si el Grupo Especial no lo respetase adecuadamente la UE tendría un argumento a su favor para apelar en contra del informe del Grupo, tal y como sucedió en el ya citado caso “*EUA – Camarones*”.

3.4.1. Artículo XX: Apartado b)

El asunto “*EUA – Gasolina*” es notablemente útil para el análisis del apartado “b”, pues en este caso el Grupo Especial destacó las condiciones que debían cumplirse para que una medida

pudiese acogerse a este apartado⁶⁸; concretamente mencionó 3 elementos que deberían concurrir para poder justificar una medida:

1. Que la medida sea una política destinada a la protección de la salud y la vida de las personas y/o de los animales, y/o a la preservación de la vegetación.
2. Que la medida examinada sea necesaria para lograr el objetivo de la política.
3. Que la medida cumpla con el “*chapeau*” del artículo XX.

Analizando punto por punto, ¿se podría afirmar que la “*CBT*” está orientada a la protección de la salud de las personas y/o de los animales, y/o a la preservación y conservación de la vegetación?

En principio son dos los objetivos principales del impuesto: Disminuir el riesgo de fuga de carbono derivado de la falta de compromiso con el medio ambiente que algunos países han demostrado a través de sus laxas políticas ambientales y garantizar que tanto los productos de la UE como los del resto del mundo compiten en el mercado en igualdad de condiciones; estos resultan ser dos argumentos claramente alejados de la cuestión sanitaria o la defensa de la vegetación.

No obstante, a partir del objetivo relativo al riesgo de fuga de carbono se podría extrapolar que la importancia de desincentivar la fuga de empresas hacía refugios de carbono es asegurar que las emisiones no vayan en aumento y que los esfuerzos para contenerlas no sean en vano, pues a pesar de que las mismas se realicen en otros lugares del mundo también tienen consecuencias nocivas para la sociedad europea. Entre los efectos negativos de las emisiones destacan el aumento de la temperatura a escala global y el riesgo que ello supone para una población cada vez más envejecida como pueda ser la europea, que se vería expuesta con mayor facilidad a golpes de calor, a esto habría que sumarle la aparición de problemas alérgicos como consecuencia de la mayor actividad biológica de las plantas y el adelanto de la floración de algunas especies, el aumento de la probabilidad de contraer determinadas enfermedades provenientes de países más cálidos y en un caso más extremo los problemas asociados a un potencial aumento del nivel del mar. Este argumento podría ser corroborado por el hecho de que la “*CBT*” se enmarca dentro del contexto del “*European Green Deal*” junto con toda una serie de medidas y proyectos orientados a que la UE alcance la neutralidad climática en el 2050.

La siguiente cuestión a tratar es si la “*CBT*” podría considerarse como una medida necesaria para atenuar el riesgo de fuga de carbono; este punto requiere de un análisis más exhaustivo del que a priori podría parecer, pues el concepto de medida “necesaria” resulta bastante restrictivo y complejo.

⁶⁸ Informe del Grupo Especial sobre el caso *Estados Unidos – Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, adoptado el 29 de enero de 1996, pp. 43-44.

Para entender un poco mejor este término es conveniente acudir al informe del Grupo Especial realizado en el asunto *Tailandia – Restricciones a la importación de cigarrillos e impuestos sobre los cigarrillos* (abreviado como “*Tailandia – Cigarrillos*”); en él, el Grupo Especial aclara que una medida no puede ser considerada como “necesaria” en el sentido del apartado “b” del artículo XX cuando “una parte contratante...tiene razonablemente a su alcance otra medida que no sea incompatible”⁶⁹, así mismo, en el supuesto de que no se dispusiera de otras medidas compatibles se debería emplear “aquella que suponga el menor grado de incompatibilidad con otras disposiciones del Acuerdo General”⁷⁰.

En este sentido, se podría señalar que la UE y sus Estados miembros ya están empleando medidas para proteger el cambio climático y forman parte de grandes acuerdos multilaterales para defender el planeta. No obstante, si el resto de países no cumple con los compromisos pactados (que habitualmente vienen siendo de carácter voluntario) y tampoco llevan a cabo políticas ambientales excesivamente estrictas, algunas empresas radicadas en el territorio de la UE podrían marcharse a Estados refugio de carbono provocando que las políticas europeas no tengan el impacto necesario.

Ante esto, la UE se ha apoyado en su sistema ETS y ha ido dotando gratuitamente a las compañías afectas al mismo de asignaciones de derechos de emisión; sin embargo, esto que parece una solución idílica resulta no serlo porque genera un *trade-off* entre corregir el problema de riesgo de fuga de carbono y proteger el planeta.

Ahora bien, tal y como se planteó anteriormente, quizás se podría extender el sistema ETS a los importadores de la Unión de manera que todos (productores domésticos y extranjeros) acaben internalizando el coste social asociado a unas mayores emisiones, aunque esta debería de justificarse a través del artículo III:4 del GATT por el hecho de no tener la consideración de medida fiscal. Al igual que sucede con la “*CBT*” no resulta del todo claro su compatibilidad con los preceptos del acuerdo, pues en gran parte dependería del diseño que la UE le diese a tal propuesta y de la evaluación del Grupo Especial.

En caso de que esta opción también contradijera el derecho de la OMC, debería de evaluarse la eficacia de ambas medidas en lo que respecta a la mitigación del riesgo de fuga de carbono, la capacidad de las dos para reequilibrar la competitividad de la UE con respecto a los productos provenientes de economías más contaminantes y el daño que producirían al comercio internacional.

Asumiendo que las dos medidas se han diseñado de tal manera que se acabaran aplicando tanto a las emisiones domésticas como a las extranjeras, suponiendo que todos los países estarían

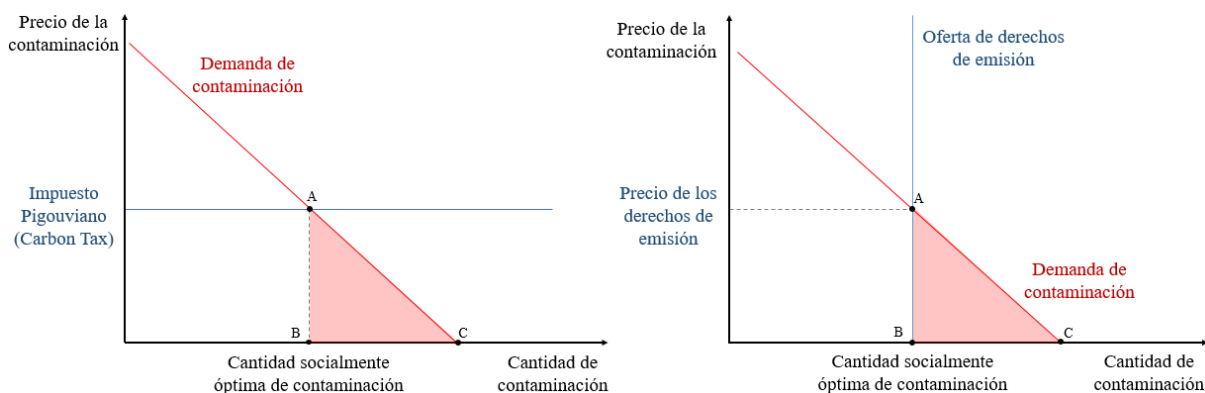
⁶⁹ Informe del Grupo Especial sobre el caso *Tailandia – Restricciones a la importación de cigarrillos e impuestos internos sobre los cigarrillos*, adoptado el 7 de noviembre de 1990, p. 24.

⁷⁰ *Ibidem*.

afectos a las mismas sin ningún tipo de trato diferenciado⁷¹ y aplicando un tipo fijo en el escenario de la figura fiscal; se podría afirmar que tanto la implementación de un impuesto Pigouviano (véase la “CBT”) como la ampliación del sistema de comercio de derechos de emisiones, deberían de ser igual de efectivas para corregir la externalidad negativa que supone la generación de GEI por parte de las empresas, ya sean de la UE o bien del resto del mundo, pues bajo el supuesto de que a todos los Estados se les aplica esta política, no existe la posibilidad de que puedan marcharse a producir a economías más contaminantes para acabar vendiendo en territorio de la Unión.

Es cierto, no obstante, que algunas empresas podrían decidir no comercializar sus productos en el mercado europeo y por tanto continuarían contaminando en sus países de origen sin internalizar debidamente los costes sociales de esto (Área ABC de los gráficos de la figura 2). Sin embargo esta no debería de ser la reacción mayoritaria, debido a que, como se mencionó anteriormente, la UE todavía sigue siendo uno de los principales mercados del mundo y renunciar al mismo tendría un elevado coste de oportunidad para las empresas.

FIGURA 2. Escenario teórico del impuesto Pigouviano y del mercado de derechos de emisión.



Fuente: Elaboración propia a partir de las figuras expuestas en Yñíguez (2009). Nota: El gráfico de la izquierda se corresponde a un escenario en el que se aplica un impuesto Pigouviano con un único tipo impositivo; el de la derecha, en cambio, muestra un escenario en el que se ha instaurado un mercado de derechos de emisiones.

En lo que respecta al daño que las medidas infligen al comercio internacional cabe decir que ambas supondrían un coste añadido a las importaciones y que, por tanto, habría un cierto impacto negativo en ambos casos. Ambas políticas cuentan con sus ventajas e inconvenientes, así, mientras la “CBT” permite obtener una recaudación que se podría destinar a financiar otras medidas climáticas complementarias como la transferencia tecnológica a economías en desarrollo, tiene el inconveniente de que al ser una política que todavía no se ha implementado a nivel doméstico tendría un impacto negativo en el tejido productivo europeo, pues algunas empresas locales que se encontrarían en el área ABC seguramente no tendrían la capacidad o

⁷¹ Supuesto utilizado para facilitar el análisis. Recuérdese que en la práctica es muy probable que sea necesario establecer algún tipo de distinción con respecto a los países en vías de desarrollo.

los medios para afrontar esa carga impositiva y abandonarían el mercado. En cambio, aunque en el sistema ETS difícilmente ocurriera esto⁷² debido a que lleva varios años implementándose gradualmente, cuenta con la desventaja de tener una mayor inestabilidad derivada de la oferta fija de derechos de emisiones, pues si no resulta ser lo suficientemente grande como para satisfacer la demanda de derechos (que se vería incrementada por la incorporación de los importadores) podría encarecer en exceso el precio del derecho a emitir y desincentivaría, por un lado la entrada de productos extranjeros y por otro la propia fabricación de productos dentro de la Unión, hecho que se podría agravar en el caso de que hubiesen movimientos especulativos; este suceso se traduciría en un aumento del área ABC del gráfico derecho, explicado a través de un aumento de la demanda de contaminación (que se desplazaría hacia la derecha).

Aunque sin llegar a ser una conclusión certera, quizás la política menos dañina para el comercio internacional sería la “*CBT*” por la estabilidad que ofrece la misma ante las fluctuaciones de la oferta y la demanda y la posibilidad de emplear el dinero en medidas climáticas o similares, a pesar del impacto negativo que podría tener en un primer momento sobre determinadas empresas locales que dependen excesivamente de procesos contaminantes.

No obstante, y aunque en principio la propuesta europea encajaría bastante bien en este apartado, la interpretación realizada por el Grupo Especial jugaría nuevamente en contra del impuesto sobre el carbono, pues tradicionalmente el apartado “b” se ha empleado para amparar medidas orientadas a proteger la salud y la vida a nivel doméstico, como por ejemplo una restricción de las importaciones de productos confeccionados con amianto dentro del territorio de la UE para evitar que pongan en riesgo a la ciudadanía. Sin embargo, el Grupo Especial no ha facilitado hasta el momento que una medida se pueda acoger a este apartado si su objetivo es proteger a la población de un daño producido desde otro país, como podría ser el caso de las emisiones de GEI⁷³ (Fernández-Pons, 2020, p.9).

3.4.2. Artículo XX: Apartado g)

Ante las conclusiones derivadas del análisis del apartado “b” parece que la alternativa más viable para la “*CBT*” sería tratar de acogerse a la excepción prevista en el apartado “g”.

Para examinar la compatibilidad de la medida con dicho punto resulta bastante útil revisar el proceso seguido por el Órgano de Apelación en el asunto “*EUA – Camarones*”⁷⁴; así, la primera

⁷² A menos que se ampliase a nuevos sectores, en cuyo caso también tendría efectos negativos sobre los productores de la UE.

⁷³ Ello implica que también afectaría negativamente a una potencial ampliación del sistema ETS.

⁷⁴ Informe del Órgano de Apelación sobre el caso *Estados Unidos – Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón*, adoptado el 6 de noviembre de 1998, pp. 51-60.

cuestión a analizar es qué “recurso natural agotable” busca preservar el impuesto sobre el carbono europeo.

Aunque en un principio este apartado únicamente se preveía para recursos naturales como puedan ser minerales (bienes físicos inertes), las progresivas interpretaciones del mismo condujeron a la evolución del concepto hasta amparar otro tipo de bienes tales como los seres vivos o el propio aire puro, como sucedió en el caso “*EUA – Gasolina*”. De esta forma si se llegara a extender esta última conclusión al contexto de la “*CBT*” se encontraría que la misma estaría protegiendo la conservación del aire libre de emisiones; no obstante, hay quienes defienden que lo que trataría de proteger es la atmósfera terrestre o el denominado “balance radiativo del sistema climático” (Gómez, 2013, p.34).

Además de tratar de proteger un recurso natural agotable, el apartado “g” requiere que el mismo afecte al territorio que impone la medida. En el caso “*EUA – Camarones*”, las tortugas marinas además de ser catalogadas como recursos naturales agotables, fueron consideradas como especie altamente migratoria por sus patrones de conducta que las llevaban a desplazarse hasta las costas estadounidenses en determinados meses. Extrapolando esta conclusión al escenario de la “*CBT*” se podría decir que las emisiones de GEI que se producen, incluso en el otro lado del mundo, tienen la capacidad de deteriorar la calidad del aire, dañar la atmósfera terrestre y desequilibrar el “balance radiativo mundial” afectando a todo el planeta y, por tanto, también a la UE.

La siguiente cuestión a determinar es si la medida es “relativa a la conservación de los recursos naturales agotables”. En este caso, la noción de relatividad es menos estricta que la de “necesarias” del apartado “b” por lo que aunque el impuesto no vaya directamente destinado a proteger la atmósfera, sí que se podría decir que al desincentivar el riesgo de fuga de carbono está favoreciendo que no se generen más emisiones en otras partes de la Tierra, a sabiendas que ello sería perjudicial para la atmósfera; por esa razón es bastante factible que la “*CBT*” pueda ser catalogada como “relativa a...”, siendo incluso más fácil su clasificación dentro de esta categoría que en la de “necesarias” (que requiere de todo un proceso analítico mucho más sofisticado).

El último punto a considerar dentro de este apartado “g” es el hecho de que la medida debe ir acompañada de restricciones al consumo o a la producción nacional. En sí, este requisito no debería suponer un gran obstáculo para la propuesta de la Comisión, pues teniendo en cuenta que es necesario que el impuesto se aplique internamente para que pueda ser ajustado en frontera, esta condición se cumpliría por definición. Por otro lado, también se podría destacar la existencia de otras medidas restrictivas aplicadas en el marco de la UE como es el propio sistema ETS, el cual es el mercado de derechos de emisiones más grandes del planeta.

3.4.3. Artículo XX: Preámbulo

Aun cuando la “*CBT*” pudiese ser amparada bajo uno de los dos apartados previstos por el artículo XX, todavía seguiría siendo necesario que cumplierse con el preámbulo del mismo; este dice así:

A reserva de que no se apliquen las medidas enumeradas a continuación en forma que constituya un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre los países en que prevalezcan las mismas condiciones, o una restricción encubierta al comercio internacional...(OMC, 2017a, p.57).

En primer lugar es conveniente puntualizar que el concepto de “discriminación” planteado en el preámbulo difiere del que aparece en otros preceptos del Acuerdo GATT de 1994; ello puede entenderse por qué de haber sido idénticos ninguna medida que discriminara en cierto grado podría acogerse a esta excepción (Rodríguez, 2020, p.30).

De ese modo, si el impuesto llegará a hacer algún tipo de distinción entre países en desarrollo y economías avanzadas bajo el principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas, lo más probable es que no incurriera en un incumplimiento del *chapeau*; de hecho, el propio texto del mismo únicamente establece que no se admitirán discriminaciones entre “países en los que prevalezcan las mismas condiciones”, pero en ningún momento impide diferenciar en función del grado de desarrollo. Por otro lado, resulta igualmente destacable el preámbulo del Acuerdo sobre la OMC porque reconoce la necesidad de “...proteger y preservar el medio ambiente...” garantizando la compatibilidad con las “necesidades e intereses según los diferentes niveles de desarrollo económico” que tengan las partes del acuerdo (OMC, 2017a, p.3).

Así mismo, y sin llegar al nivel de minuciosidad que el Órgano de Apelación alcanzó en el análisis del “*chapeau*” en el asunto “*EUA – Camarones*”, cabe tener en cuenta que la discriminación no tiene por qué darse a través de la medida, sino que también puede ocurrir por el hecho de que el Estado o ente que la implementa no haya considerado si las medidas aplicadas en el resto de países son alternativas igual de eficaces; así, la UE debería valorar la importancia de evaluar si se están aplicando políticas igualmente válidas para proteger el medio ambiente en otros territorios, pues de no hacerlo estaría dando a entender que las medidas implementadas por el resto del mundo son de menor categoría cuando realmente no tiene por qué ser así⁷⁵.

Por otro lado, aunque resulta un requisito no explícito, es relevante que la UE trate de negociar y buscar una solución al riesgo de fuga de carbono y a la falta de compromiso ambiental en base a la cooperación con el resto de Estados, pues quizás en base a esas negociaciones se podría conseguir una mayor concienciación y el impuesto dejaría de ser necesario. No obstante este

⁷⁵ Este hecho tendría un cierto paralelismo con el asunto “*EUA – Camarones*” debido a que inicialmente los estadounidenses exigían el uso de unos dispositivos de pesca determinados sin tener en cuenta otros instrumentos igualmente válidos. Ello condujo a considerar que los EUA estaban siendo extremadamente inflexibles y en parte debido a esto su medida no prosperó en el contexto de la OMC.

escenario se antoja excesivamente idílico, dado que tal y como se ha demostrado al largo de los años han habido múltiples intentos por luchar multilateralmente contra el cambio climático y todos ellos han fracasado por no ser lo suficientemente exigentes. Quizás la solución sería tratar de impulsar acuerdos bilaterales o regionales, pero eso no acabaría de resolver la cuestión del riesgo de fuga de carbono.

A pesar de ello, la UE no debería de renunciar nunca a la vía de la cooperación y, de hecho, dadas las características de la “*CBT*” tendrá que cooperar mínimamente para minimizar la posibilidad de que un bien sea doblemente gravado por la misma figura impositiva y estudiar la eficacia de las medidas ambientales del resto de economías para garantizar un gravamen justo y coherente.

Un último requisito que se le podría exigir a la propuesta europea bajo el *chapeau* es que dado que la medida tiene potencial para incumplir algunos de los principios básicos de la OMC, que al menos lo haga de forma transparente y sin entrar en incongruencias o contrariedades que puedan suponer un daño excesivamente superior al necesario (Fernández-Pons, 2020, p.11); ello depende directamente del diseño que finalmente tenga el impuesto y el proceso que la UE siga hasta su implementación. Por el momento, si por algo se podría criticar a la Unión con respecto a la medida es su grado de transparencia, pues a pesar de haber promocionado ampliamente el programa del *European Green Deal* apenas existen detalles específicos sobre la “*CBT*”; sin embargo, la UE se ha comprometido a publicar su propuesta definitiva a mediados del año 2021 con el fin de disipar cualquier posible duda sobre la misma, demostrando un cierto nivel de transparencia hasta ahora prácticamente inexistente.

3.5. ¿Qué países podrían verse más afectados por la propuesta europea?

Tras analizar el impuesto bajo el derecho de la OMC podría ser interesante evaluar qué economías se verían más afectadas por el mismo fuera del territorio de la UE, pues ello permitiría anticipar que países son los que potencialmente podrían llevar a la propuesta europea ante el mecanismo de solución de diferencias.

Una manera de examinar el impacto de la “*CBT*” podría ser a través del peso que tienen las importaciones de determinados productos de origen extracomunitario en el territorio de la Unión; si bien esto no permitiría saber la importancia que tiene la UE para el resto de Estados en términos comerciales, sí que facilitaría la detección de los principales proveedores de bienes producidos en sectores con mayor riesgo de fuga de carbono.

El siguiente cuadro expone los resultados obtenidos para el año 2018 considerando el territorio de la UE-27:

CUADRO 4. Países de fuera de la UE más afectados por la “CBT”.

Sector de actividad económica	Países más afectados en función del % de importaciones realizadas desde la Unión Europea-27		
Materias primas	Estados Unidos de América (13,6%)	Brasil (12,2%)	Rusia (6%)
Minerales combustibles, lubricantes y materiales similares	Rusia (28,1%)	Noruega (11,3%)	Arabia Saudita (6,1%)
Productos químicos	Estados Unidos de América (27,1%)	Suiza (20,6%)	China (Excl. Hong Kong) (10,5%)
Alimentación, bebidas y tabaco	Brasil (8,4%)	Estados Unidos de América (7,7%)	Noruega (6,4%)
Otros bienes manufacturados	China (Excl. Hong Kong) (30,9%)	Estados Unidos de América (9,6%)	Turquia (6,5%)

Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Eurostat (2021). Nota: Los porcentajes que aparecen a la derecha de cada país representan el peso que tiene cada Estado en las importaciones que realiza la UE de un determinado producto/sector.

Aunque los sectores de actividad no son equivalentes a los vistos en los cuadros 2 y 3⁷⁶, resulta posible aproximar qué países son los que potencialmente se verían más afectados por la propuesta de la Comisión.

En el ámbito de las materias primas, en el que se encuentran productos como la pulpa de celulosa, la madera, el corcho, o minerales metalíferos, entre otros; claramente destacarían los EUA y Brasil como las dos economías más afectadas.

El sector de los combustibles en la UE destaca por su gran dependencia de Rusia, así, no es de extrañar que el impuesto tuviese un impacto notable en este país pudiéndose entender como parte de la estrategia de la Unión para depender menos de Moscú, en un contexto en el que las relaciones entre ambas partes no resultan ser especialmente buenas, especialmente tras la anexión de la península de Crimea en el año 2014 y el envenenamiento del líder opositor ruso, Alekséi Navalni, en 2020.

Así mismo “CBT” también dejaría a dos grandes perdedores en la industria química: Los EUA y Suiza. Ello se puede entender por el hecho de que el grupo “Productos químicos” incorpora a la industria farmacéutica y tanto la economía estadounidense como la suiza cuentan con grandes multinacionales del sector⁷⁷; si se descontara el efecto de la industria farmacéutica (debido a que no es una de las que mayor riesgo de fuga de carbono presentan) China probablemente ganase bastante más peso al ser uno de los principales productores de plástico del planeta (Greenpeace, 2021).

Brasil y los EUA vuelven a ser los Estados más perjudicados en lo que respecta al sector alimentario, esta vez acompañados por Noruega; pudiéndose explicar por su elevada producción de soja y los derivados de la misma así como del salmón (en el caso de Noruega); además, también es destacable la importancia de la industria azucarera en Brasil, ya que de hecho se posiciona entre las principales del mundo.

⁷⁶ En este caso Eurostat no emplea la clasificación NACE Rev. 2, sino que utiliza la SITC (*Standard International Trade Classification*) Rev.4 de 2006.

⁷⁷ Algunos ejemplos podrían ser Johnson & Johnson y Pfizer en los EUA y Novartis y Hoffmann-La Roche en Suiza.

Por último, dentro del apartado “Otros bienes manufacturados” en el que se incluyen manufacturas de goma, papel, cartón, productos textiles, cueros, muebles, materiales de fontanería, etc. China se posicionaría como la gran afectada por la política europea, pues el 31% de las importaciones que realiza la UE de este tipo de bienes provienen del gigante asiático; no obstante es una cifra que podría ir progresivamente a la baja en el largo plazo ante la tendencia de varias empresas occidentales a retornar hacia occidente (fenómeno conocido como relocalización) o a deslocalizarse hacia otros países, como consecuencia del creciente aumento del nivel de vida que se está dando en la región y la implementación de nuevas tecnologías como la automatización, la inteligencia artificial, la robótica o la impresión 3D (propias de la ya bautizada como Cuarta Revolución Industrial).

En resumen y considerando todos los datos y sectores expuestos, se podría decir que las cuatro economías que podrían verse más afectadas por la “*CBT*” son los EUA, Brasil, China y Rusia. Curiosamente las dos primeras han resultado bastante afines en la cuestión medio ambiental en los últimos años, dado que ambos países bajo la presidencia de Trump en los EUA y de Bolsonaro en Brasil han exhibido una gran falta de preocupación por la Tierra llegando a negar la propia existencia del cambio climático.

No obstante, la llegada de Biden y Harris a la Casa Blanca parece indicar que poco a poco podría cambiar la postura del país con respecto al medio ambiente acercándose al posicionamiento actual de la UE a través de su propio programa ambiental. Buena prueba de ello son la reincorporación de los EUA al Acuerdo de París y el reciente anuncio de la administración estadounidense durante el día de la Tierra, por el cual se comprometía a recortar las emisiones del país entorno a un 50% con respecto a los niveles de 2005.

Por su parte, China ha anunciado su compromiso de alcanzar la neutralidad de carbono para el año 2060. Si bien puede considerarse como un objetivo a largo plazo, resulta un hecho destacable porque se trata de la primera vez que el gigante asiático anuncia una fecha concreta para sus metas climáticas (más allá de la fecha orientativa de alcanzar el pico de emisiones de carbono antes del 2030).

Rusia ha elaborado toda una estrategia basada principalmente en los combustibles fósiles bajo la previsión de que el mundo va a continuar empleando este modelo energético en el futuro; ello demuestra el desinterés del país para hacer frente al problema ambiental al cual se enfrenta la humanidad en su conjunto. Ahora bien, la implementación de la “*CBT*” podría abrir los ojos a Rusia y encaminarla hacia una senda más sostenible aunque únicamente fuese por motivos puramente económicos (Safonov, 2020).

En lo que respecta a Brasil cabe decir que su principal problema radica en la deforestación ilegal de la Amazonia y aunque Bolsonaro ha anunciado su voluntad de poner punto y final a este problema, la actitud pasada del actual presidente del país no es un sinónimo de garantía de que sus promesas se vayan a cumplir.

Por lo tanto, estos 4 países se podrían dividir en dos grupos: Los EUA y China como potencias que se han mostrado más receptivas a combatir el cambio climático, y Rusia y Brasil como economías más preocupadas por el beneficio económico y la preservación de un modelo perjudicial para la Tierra.

Ello conduce a pensar que la aplicación de la propuesta europea resultaría más difícil aun cuando Rusia y Brasil parezcan mantener su mismo perfil político, pues únicamente con el peso de los EUA y China podría ser suficiente como para declinar la introducción de la medida; la importancia que tienen ambas potencias tanto a nivel político como económico es tal que podrían acabar atrayendo hacia su posición a otros Estados de su esfera de influencia.

Sin embargo, todavía es muy pronto para declinar la introducción de la “*CBT*”, pues aunque los acontecimientos recientes muestran a unos Estados Unidos con una verdadera voluntad por lavar su imagen tras la era Trump llegando a replantear sus relaciones con Arabia Saudí (tradicional socio de los EUA en la región de Oriente Medio), reintegrándose al Acuerdo de París, y planteando un programa económico, social y medioambiental inimaginable 4 años atrás; China no ha mostrado un plan claro, transparente y concreto para combatir el cambio climático y alcanzar las metas ambientales que han anunciado.

3.6. Conclusiones

En caso de llegar a implementarse, la “*CBT*” deberá sortear un difícil camino en la OMC para llegar a respetar completamente su normativa.

Esto es así debido a que, hoy por hoy, el análisis de las políticas dentro del mecanismo de solución de diferencias no tiene en cuenta los métodos y procesos de producción que no dejan traza en el producto final; ello implica que dos bienes físicamente idénticos pero cuyos procesos productivos se diferencien por su impacto en el medio ambiente recibirán la consideración de productos similares impidiendo, así, cualquier trato diferenciado entre estos.

Para poder superar esta barrera exitosamente será necesario que la OMC emprenda una reforma tal que demuestre que los flujos comerciales no sirven únicamente para garantizar la prosperidad y el crecimiento de los países, sino que también pueden ser herramientas estratégicas para combatir determinados problemas globales como el propio cambio climático. Un cambio institucional que actualmente parece bastante factible con el inicio de una nueva era en la institución marcada por la llegada a la Dirección General de la economista nigeriana Ngozi Okonjo-Iweala, pues su elección marca el inicio de una etapa en la que la OMC será liderada por primera vez por una mujer cuyo origen, además, es africano⁷⁸.

⁷⁸ Este hecho también es destacable porque hasta el momento ninguno de los anteriores Directores Generales provenía de África.

Evidentemente aunque la institución lleve a cabo una transformación en cuanto a su visión del comercio internacional, la UE deberá diseñar de manera adecuada el impuesto; hecho que puede resultar un poco complicado cuando aún no ha habido ninguna diferencia relativa a una “*CBT*” en el pasado.

No obstante, si la reforma de la organización no resulta ser todo lo progresista que se esperaba es muy probable que la Unión tenga que intentar acogerse a una de las excepciones previstas en el artículo XX, concretamente a su apartado “g”, pues además de estar relacionada con los recursos naturales agotables como podría llegar a ser la atmósfera (entre otras posibilidades) resulta de más fácil justificación que el apartado “b”. Por otra parte, y con independencia de la nueva etapa de la OMC, si la UE optase por incorporar la noción de “responsabilidades comunes pero diferenciadas” en su propuesta con el fin de ir en consonancia con la CMNUCC y el Acuerdo de París, también estaría incumpliendo el principio de nación más favorecida y tendría que argumentar que las condiciones de tales países les hace merecedores de un trato más favorable (en consonancia al propio preámbulo del Acuerdo sobre la OMC).

A pesar de las dificultades que se vislumbran en la OMC y la posibilidad de que economías como Brasil, China o Rusia, acaben denunciado a la UE por la implementación del impuesto; el hecho de que se estén dando cambios ya no solo en el interior de la OMC, sino también en los EUA, puede dar pie a un escenario en el que aun siendo necesaria la “*CBT*” pueda existir una estrecha cooperación entre la UE y los EUA en materia de reducción de emisiones; gracias a esta unión de fuerzas no solamente se daría un gran paso en la lucha contra el cambio climático, sino que también podría suponer una motivación para que otros países se replantearan su actitud actual con respecto al medio ambiente y estableciesen medidas más estrictas. Aunque a priori pudiera parecer un hecho poco probable, los EUA están demostrando su deseo de recuperar la confianza del viejo continente, tal y como demuestra su posicionamiento en contra de la política del Kremlin o la reciente condena del genocidio armenio a manos de Turquía⁷⁹, tras una época en la que la UE se debatió entre mantener su relación con los EUA tal y como hasta el momento, acercarse más a China, o bien, sin llegar a abandonar el poder blando⁸⁰ que la ha caracterizado, ejercer cierta presión y reivindicar su posición entre las grandes economías del mundo⁸¹.

⁷⁹ Aunque Turquía es candidata a formar parte de la UE, la inseguridad de los derechos humanos y la deriva autoritaria, entre otros muchos elementos, ha dificultado su adhesión a la UE; además, el reciente caso de violencia de género protagonizado por Ursula von der Leyen, Charles Michel y Recep Tayyip Erdogan, ha tensado más la relación con Turquía, dando pie a que la denuncia estadounidense del genocidio armenio acerque aún más la posición de la UE con la de los EUA.

⁸⁰ El término “poder blando” y su contraparte, el “poder duro”, son conceptos empleados por el académico y ex asesor del expresidente estadounidense Barack Obama, Joseph Nye, para referirse a la forma en que un Estado u organización se relaciona con los demás para lograr sus objetivos. Así el poder blando haría referencia a aquella manera de actuar en la que a través de la cultura, la diplomacia o la cooperación, un Estado puede posicionar a su favor a los demás; en cambio, el poder duro se refiere a medios mucho más agresivos como la amenaza o el uso de la fuerza para lograr unos objetivos determinados. En ocasiones, el adecuado equilibrio entre ambos poderes se le denomina como “poder inteligente”.

⁸¹ Postura a la cual no renunciaría totalmente, pues el hecho de plantear una “*CBT*” no deja de ser un acto de poder duro a través del cual la UE forzaría a otros países a internalizar el coste social asociado a las excesivas emisiones de carbono.

IV. CONCLUSIONES FINALES

Actualmente y en vista de las cuestiones planteadas a lo largo del trabajo, todavía existen muchos interrogantes acerca de la posible factibilidad de la “*CBT*” tanto desde el punto de vista europeo como de la OMC.

En el contexto de la UE la propuesta se topará con un procedimiento legislativo que no facilita lo más mínimo su implementación, pues la necesidad de lograr el voto unánime a favor de la medida deja entrever un escenario de complejas negociaciones. Idealmente se podría modificar la regla de voto para permitir la aprobación de políticas fiscales más fácilmente, sin embargo, dado que este es el “último bastión” de la soberanía nacional en la Unión resulta una alternativa poco viable a día de hoy. Ahora bien, ante la adversidad de lograr la unanimidad siempre queda el recurso de las negociaciones al estilo “*carrot and stick*” que en numerosas ocasiones han sido de gran utilidad para llevar a cabo medidas que en un principio parecían impensables (véase la emisión de deuda conjunta para financiar la recuperación de la UE ante la crisis sanitaria o la financiación del programa SURE para fomentar y mantener el empleo). Por otra parte, la posibilidad de que los Estados miembros pudieran establecer sus propios tipos impositivos más allá de los tipos de referencia marcados por la Unión devendría en un elemento de flexibilidad que podría facilitar la aprobación unánime de la “*CBT*”.

Dentro de la OMC cabe tener en cuenta que hay 4 grandes países (EUA, China, Rusia y Brasil) que podrían salir mal parados por la implementación del impuesto, por lo que lo más probable es que estos denuncien la medida ante el mecanismo de solución de diferencias ya sea por un potencial incumplimiento del artículo III:2 y/o del I:1 del GATT de 1994. Así, los problemas podrían venir derivados de una visión más tradicional a la hora de evaluar medidas como la que propone la Comisión von der Leyen; pues la interpretación que hiciese el Grupo Especial en caso de que la “*CBT*” fuese denunciada sería esencial para determinar si la medida puede ser implementada de acuerdo al derecho de la OMC.

Aunque el diseño de la medida también jugaría un papel clave en el contexto de la OMC, resulta bastante probable que la misma incumpla algún precepto por el hecho de que todavía no ha habido una diferencia relativa a un impuesto sobre el carbono. Sin haber ningún precedente en el cual basarse podrían surgir discrepancias entre la visión de la UE y la de la OMC.

Sin embargo, si la perspectiva pro ambiental de la nueva Directora General llega a implementarse en la institución; una política como la “*CBT*” sería vista con mejores ojos y por tanto, aun cuando fueran necesarios pequeños ajustes en el diseño de la medida para garantizar que la misma fuese compatible con el derecho de la UE y de la OMC, así como con otros acuerdos internacionales como la CMNUCC o el Acuerdo de París; esta se podría implementar más fácilmente.

En definitiva, aunque a día de hoy la factibilidad de la “*CBT*” no es del todo clara y su implementación pudiese resultar compleja tanto a nivel europeo como en la propia OMC. El hecho de que se estén dando importantes cambios institucionales en la OMC deviene una magnífica oportunidad para una UE que a pesar de no estar pasando por su mejor momento, está firmemente comprometida a seguir defendiendo un modelo mucho más sostenible y respetuoso con la Tierra y los seres que la habitan. Una oportunidad, que se vería aún más reforzada gracias a los cambios que la administración Biden está planteando en materia ambiental, y que brinda la posibilidad de que la UE sume un nuevo y estratégico aliado a su causa.

V. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Brea, C. (2018). *Política de medio ambiente y acción por el clima*. Centro de Documentación Europea y Europe Direct de la Comunidad de Madrid. Recuperado de https://www.comunidad.madrid/sites/default/files/19_politica_medio_ambiente_y_cambio_clima-tico.pdf (Consultado el 13 de febrero de 2021).
- Bux, U. (2020a). *El Comité de las Regiones* (Ficha temática). Parlamento Europeo. Recuperado de <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/es/sheet/16/el-comite-de-las-regiones> (Consultado el 20 de febrero de 2021).
- Cabral, T. (2020). A short guide to the legislative procedure in the European Union. *EU Law Journal*, 6 (1), 161-180. Recuperado de <https://revistas.uminho.pt/index.php/unio/article/view/2711> (Consultado el 23 de febrero de 2021).
- Chirileasa, A. (18 de diciembre, 2020). Update: Romania's center-right coalition reaches agreement on the next Government. *Romania-Insider.com*. Recuperado de <https://www.romania-insider.com/romania-ruling-coalition-agreement-new-govenment> (Consultado el 22 de marzo de 2021).
- Comisión Europea (2007). *Guidance on Interpretation of "Installation" and "Operator" for the Purposes of the IPPC Directive*. Recuperado de https://ec.europa.eu/environment/archives/air/stationary/ippc/pdf/installation_guidance.pdf (Consultado el 16 de febrero de 2021).
- Comisión Europea (2016). *The EU Emissions Trading System (EU ETS)* [Fact sheet]. Recuperado de https://ec.europa.eu/clima/sites/clima/files/factsheet_ets_en.pdf (Consultado el 15 de febrero de 2021).
- Comisión Europea (2018). *EU ETS Handbook*. Recuperado de https://ec.europa.eu/clima/sites/clima/files/docs/ets_handbook_en.pdf (Consultado el 14 de febrero de 2021).
- Comisión Europea (2019). Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones: El Pacto Verde Europeo, 11 de diciembre 2019, COM(2019) 640 final. Recuperado de https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:b828d165-1c22-11ea-8c1f-01aa75ed71a1.0004.02/DOC_1&format=PDF (Consultado el 21 de marzo de 2021).

- Confederation of European Paper Industris, CEPI (2020). *Key Statistics 2019: European pulp & paper industry*. Recuperado de <https://www.cepi.org/wp-content/uploads/2020/07/Final-Key-Statistics-2019.pdf> (Consultado el 21 de abril de 2021).
- Consejo de la Unión Europea y Consejo Europeo (2018). *Procedimientos legislativos especiales*. Recuperado de <https://www.consilium.europa.eu/es/council-eu/decision-making/special-legislative-procedures/> (Consultado el 20 de febrero de 2021).
- Consejo de la Unión Europea y Consejo Europeo (2020a). *Formaciones del Consejo*. Recuperado de <https://www.consilium.europa.eu/es/council-eu/voting-system/unanimity/> (Consultado el 22 de febrero de 2021).
- Consejo de la Unión Europea y Consejo Europeo (2020b). *Mayoría cualificada*. Recuperado de <https://www.consilium.europa.eu/es/council-eu/voting-system/qualified-majority/> (Consultado el 22 de febrero de 2021).
- Consejo de la Unión Europea y Consejo Europeo (2020c). *Unanimidad*. Recuperado de <https://www.consilium.europa.eu/es/council-eu/voting-system/unanimity/> (Consultado el 22 de febrero de 2021).
- Consejo de la Unión Europea y Consejo Europeo (2021). *El Consejo en su formación de Asuntos Económicos y Financieros (ECOFIN)*. Recuperado de <https://www.consilium.europa.eu/es/council-eu/configurations/ecofin/> (Consultado el 22 de febrero de 2021).
- De Miguel, B. (10 de diciembre, 2020). Hungría y Polonia levantan su veto y dan vía libre al fondo anticrisis de la UE. *El País*. Recuperado de <https://elpais.com/internacional/2020-12-10/hungria-y-polonia-levantan-su-veto-y-dan-via-libre-al-fondo-anticrisis-de-la-ue.html> (Consultado el 27 de febrero de 2021).
- Diario Oficial de la Unión Europea (26 de octubre, 2012). *Versión consolidada del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, C 326/47*. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=ES>
- Diario Oficial de la Unión Europea (18 de mayo, 2019). *Decisión delegada (UE) 2019/708 de la Comisión, de 15 de febrero de 2019 que completa la Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo referente a la determinación de los sectores y subsectores que se consideran en riesgo de fuga de carbono para el período 2021-2030*. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2019:120:FULL&from=EN> (Consultado el 23 de febrero de 2021).

- East, A.J. (2008). *What is a Carbon Footprint? An overview of definitions and methodologies*. Horticulture Agriculture Limited. Recuperado de [https://www.researchgate.net/file.PostFileLoader.html?id=5762ba5796b7e4cc3f0f0649&assetKey=AS%3A373614403702784%401466088023765#:~:text=%22The%20carbon%20footprint%20is%20a,\(Wiedmann%20%26%20Minx%202007\).&text=%E2%80%9CA%20measure%20of%20the%20amount,the%20combustion%20of%20fossil%20fuels.](https://www.researchgate.net/file.PostFileLoader.html?id=5762ba5796b7e4cc3f0f0649&assetKey=AS%3A373614403702784%401466088023765#:~:text=%22The%20carbon%20footprint%20is%20a,(Wiedmann%20%26%20Minx%202007).&text=%E2%80%9CA%20measure%20of%20the%20amount,the%20combustion%20of%20fossil%20fuels.) (Consultado el 11 de marzo de 2021).
- EUClimateAction (14 de noviembre, 2014). *EU ETS: El Régimen de Comercio de Derechos de Emisión de la UE* [Video]. YouTube. Recuperado de <https://www.youtube.com/watch?v=LbnbrK9jgRw> (Consultado el 2 de febrero de 2021).
- Eur-Lex (2016a). *Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo: Síntesis de los documentos*. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=legissum%3Aem0024> (Consultado el 18 de febrero de 2021).
- Eur-Lex (2016b). *Flexibilidad en la toma de decisiones de la UE: cláusulas pasarela, cláusulas de freno y cláusulas de acelerador*. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM%3Aai0019> (Consultado el 20 de febrero de 2021).
- Eur-Lex (2017). *Nomenclatura estadística de actividades económicas*. Recuperado de [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM%3A4301903#:~:text=o-,1893%2F2006%20por%20el%20que%20se,el%20Reglamento%20\(CEE\)%20n.&text=3037%2F90%2C%20la%20NACE%20Rev,1%20de%20enero%20de%202009](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM%3A4301903#:~:text=o-,1893%2F2006%20por%20el%20que%20se,el%20Reglamento%20(CEE)%20n.&text=3037%2F90%2C%20la%20NACE%20Rev,1%20de%20enero%20de%202009) (Consultado el 24 de febrero de 2021).
- Eur-Lex (2020). *Las fuentes del Derecho de la Unión Europea*. Recuperado de <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM%3A114534#:~:text=Hay%20tres%20fuentes%20de%20derecho,la%20jerarqu%C3%ADa%20de%20las%20normas> (Consultado el 27 de febrero de 2021).
- European Environment Agency (2020). *Trends and projections in Europe 2020: Tracking progress towards Europe's climate and energy targets* (13). Recuperado de <https://www.eea.europa.eu/publications/trends-and-projections-in-europe-2020> (Consultado el 16 de febrero de 2021).
- European Paper Recycling Council (2019). *Monitoring report 2019: European Declaration on Paper Recycling 2016-2020*. Recuperado de <https://www.paperforrecycling.eu/publications/> (Consultado el 30 de marzo de 2021).

Eurostat (11 de febrero, 2020). *Trade by NACE Rev. 2 activity and enterprise size class*. [Base de datos]. Recuperado de https://appsso.eurostat.ec.europa.eu/nui/show.do?dataset=ext_tec01&lang=en (Consultado el 24 de febrero de 2021).

Eurostat (18 de marzo, 2021). *Extra-EU trade of chemicals and related products (SITC 5) by partner*. [Base de datos]. Recuperado de https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/ext_lt_mainchem/default/table?lang=en (Consultado el 8 de abril de 2021).

Eurostat (18 de marzo, 2021). *Extra-EU trade of food, drinks and tobacco (SITC 0+1) by partner*. [Base de datos]. Recuperado de https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/ext_lt_mainagri/default/table?lang=en (Consultado el 8 de abril de 2021).

Eurostat (18 de marzo, 2021). *Extra-EU trade of mineral fuels, lubricants and related materials (SITC 3) by partner*. [Base de datos]. Recuperado de https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/ext_lt_mainmine/default/table?lang=en (Consultado el 8 de abril de 2021).

Eurostat (18 de marzo, 2021). *Extra-EU trade of other manufactures goods (SITC 6+8) by partner*. [Base de datos]. Recuperado de https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/ext_lt_mainmanu/default/table?lang=en (Consultado el 8 de abril de 2021).

Eurostat (18 de marzo, 2021). *Extra EU trade of raw materials (SITC 2+4) by partner*. [Base de datos]. Recuperado de https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/ext_lt_mainrawm/default/table?lang=en (Consultado el 8 de abril de 2021).

Eurostat (19 de marzo, 2021). *National accounts aggregates by industry (up to NACE A*64)* [Base de datos]. Recuperado de https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/NAMA_10_A64__custom_715818/settings_1/table?lang=en (Consultado el 23 de marzo de 2021).

Faostat (20 de diciembre, 2020). *Matriz detallada del comercio* [Base de datos]. Recuperado de <http://www.fao.org/faostat/es/#data/TM> (Consultado el 9 de abril de 2021).

Feliu, G. y Sudrià, C. (2013). *La Revolució Industrial*. En Educació. Materials 87 (Ed.), *Introducció a la història econòmica mundial* (67-89). Universidad de Valencia.

- Fernández-Pons, X. (2020). La propuesta de la Unión Europea relativa a un impuesto sobre el carbono en frontera y su compatibilidad con las normas de la Organización Mundial del Comercio. *Revista de Educación y Derecho*, 21. Recuperado de <https://revistes.ub.edu/index.php/RED/article/view/31253/31302> (Consultado el 10 de marzo de 2021).
- Friday For Future (2021). *Who we are*. Recuperado de <https://fridaysforfuture.org/what-we-do/who-we-are/> (Consultado el 28 de marzo de 2021).
- General Agreement on Tariffs and Trade, GATT (17 de junio, 1987). *United States – Taxes on Petroleum and Certain Imported Substances, L/6175-34S/136*. Recuperado de https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/gatt_e/87superf.pdf (Consultado el 23 de marzo de 2021).
- GATT (7 de noviembre, 1990). *Tailandia – Restricciones a la importación de cigarrillos e impuestos internos sobre los cigarrillos, DS10/R-37S/222*. Recuperado de https://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/90cigart.pdf (Consultado el 4 de abril de 2021).
- Gómez, M.F. (2013). Cambio climático y ajustes fiscales en frontera: análisis jurídico y viabilidad institucional. *Revista de Derecho Económico Internacional*, 4(1), 9-42. Recuperado de http://dei.itam.mx/archivos/Revista_Dic2013/CAMBIO_CLIMATICO_Y_AJUSTES_FISCALES.pdf (Consultado el 19 de marzo de 2021).
- Greenpeace (2021). *Datos sobre la producción de plásticos*. Recuperado de <https://es.greenpeace.org/es/trabajamos-en/consumismo/plasticos/datos-sobre-la-produccion-de-plasticos/#:~:text=China%20es%20el%20principal%20productor,17%25%20del%20total%20en%202018> (Consultado el 9 de abril de 2021).
- Hansen, J., et.al. (2007). Dangerous human-made interference with climate: a GISS modelE study. *Atmospheric Chemistry and Physics*, 7 (9), 2287-2312. Recuperado de <https://acp.copernicus.org/articles/7/2287/2007/> (Consultado el 8 de febrero de 2021).
- Intergovernmental Panel on Climate Change (2018). *Calentamiento global de 1,5°C, Informe especial del IPCC sobre los impactos del calentamiento global de 1,5°C con respecto a los niveles preindustriales y las trayectorias correspondientes que deberían seguir las emisiones mundiales de gases de efecto invernadero, en el contexto del reforzamiento de la respuesta mundial a la amenaza del cambio climático, el desarrollo sostenible y los esfuerzos por erradicar la pobreza*. IPCC. Recuperado de https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/sites/2/2019/09/SR15_Summary_Volume_spanish.pdf

- Kandilarov, E. (2019). *Bulgaria political briefing: OVERVIEW OF THE POLITICAL 2019 YEAR FOR BULGARIA* (China-CEE Institute Weekly Briefing, 24 (1) (BG)). Recuperado de <https://china-cee.eu/wp-content/uploads/2020/01/2019p1293%EF%BC%8815%EF%BC%89Bulgaria.pdf> (Consultado el 26 de febrero de 2021).
- Kleimann, D. y Pauwelyn, J. (2020). *Trade related aspects of a carbon border adjustment mechanism: A legal assessment*. Policy Department for External Relations, Directorate General for External Policies of the Union, PE 603.502. Recuperado de <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/6bc15d85-e28a-11ea-ad25-01aa75ed71a1> (Consultado el 13 de febrero de 2021).
- Laisvés Partija. (2020). *Programa-Partido de la Libertad*. Laisvespartija.lt. Recuperado de <https://www.laisvespartija.lt/programa-2020/> (Consultado el 25 de febrero de 2021).
- Maddison, A. (2003). *The World Economy: Historical Statistics*. Development Centre Studies, OECD Publishing. Recuperado de https://www.oecd-ilibrary.org/development/the-world-economy_9789264104143-en (Consultado el 7 de febrero de 2021).
- McGrath, M. (10 de noviembre, 2020). Joe Biden: How the president-elect plans to tackle climate change. *BBC News*. Recuperado de <https://www.bbc.com/news/science-environment-54858638> (Consultado el 9 de febrero de 2021).
- Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación, Oficina de Información Diplomática (2019). *Bulgaria, República de Bulgaria* [Ficha país]. Recuperado de http://www.exteriores.gob.es/Documents/FichasPais/BULGARIA_FICHA%20PAIS.pdf (Consultado el 26 de febrero de 2021).
- Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación, Oficina de Información Diplomática (2020a). *Grecia, República Helénica* [Ficha país]. Recuperado de http://www.exteriores.gob.es/Documents/FichasPais/GRECIA_FICHA%20PAIS.pdf (Consultado el 26 de febrero de 2021).
- Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación, Oficina de Información Diplomática (2020b). *Italia, República Italiana* [Ficha país]. Recuperado de http://www.exteriores.gob.es/Documents/FichasPais/ITALIA_FICHA%20PAIS.pdf (Consultado el 26 de febrero de 2021).
- Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación, Oficina de Información Diplomática (2021a). *Hungría, Hungría* [Ficha país]. Recuperado de http://www.exteriores.gob.es/Documents/FichasPais/HUNGRIA_FICHA%20PAIS.pdf (Consultado el 25 de febrero de 2021).

- Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación, Oficina de Información Diplomática (2021b). *Lituania, República de Lituania* [Ficha país]. Recuperado de http://www.exteriores.gob.es/Documents/FichasPais/POLONIA_FICHA%20PAIS.pdf (Consultado el 27 de febrero de 2021).
- Moreno, M. (5 de junio, 2012). ¿Qué es la Elasticidad de la Demanda? *El Blog Salmón*. Recuperado de <https://www.elblogsalmon.com/conceptos-de-economia/que-es-la-elasticidad-de-la-demanda> (Consultado el 25 de febrero de 2021).
- Naciones Unidas (1992). *Convención marco de las naciones unidas sobre el cambio climático*, FCCC/INFORMAL/84* GE.05-62301 (S) 220705 220705. Recuperado de <https://unfccc.int/resource/docs/convkp/convsp.pdf>
- Organización Mundial del Comercio, OMC (29 de enero, 1996). *Estados Unidos – Pautas para la gasolina reformulada y convencional: Informe del Grupo*, WT/DS2/R. Recuperado de <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DS/2R.pdf&Open=True> (Consultado el 3 de abril de 2021).
- OMC (29 de abril, 1996). *Estados Unidos – Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, WT/DS2/AB/R. Recuperado de <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DS/2ABR.pdf&Open=True> (Consultado el 2 de abril de 2021).
- OMC (4 de octubre, 1997). *Japón – Impuestos sobre las bebidas alcohólicas*, WT/DS8/AB/R; WT/DS10/AB/R; WT/DS11/AB/2. Recuperado de <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DS/8ABR.pdf&Open=True>
- OMC (6 de noviembre, 1998). *Estados Unidos – Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón*; WT/DS58/AB/R. Recuperado de <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=S:/WT/DS/58ABR.pdf&Open=True> (Consultado el 6 de abril de 2021).
- OMC (2017a). *Los Acuerdos de la OMC: El Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio y sus Anexos*. Recuperado de https://www.wto.org/spanish/res_s/booksp_s/wtoagreement_s.pdf (Consultado el 1 de abril de 2021).
- OMC (2017b). *Manual sobre el Sistema de Solución de Diferencias de la OMC* (2ª Edición). Recuperado de https://www.wto.org/spanish/res_s/booksp_s/dispuhandbook17_s.pdf (Consultado el 14 de marzo de 2021).

- OMC (2019). *Solución de diferencias en la OMC: Resúmenes de una página por caso*. Publicaciones de la OMC. Recuperado de https://www.wto.org/spanish/res_s/booksp_s/dispu_settl_1995_2018_s.pdf (Consultado el 12 de marzo de 2021).
- OMC (16 de noviembre, 2020). *Acceso de las mercancías a los mercados: Brexit, el mecanismo de ajuste en frontera de las emisiones de carbono de la UE gana protagonismo en el Comité de Acceso a los Mercados*. Recuperado de https://www.wto.org/spanish/news_s/news20_s/mark_16nov20_s.htm (Consultado el 29 de marzo de 2021).
- OMC (2021a). *Directora General de la OMC: Ngozi Okonjo-Iweala*. Recuperado de https://www.wto.org/spanish/thewto_s/dg_s/dg_s.htm#:~:text=Directora%20General%20de%20la%20OMC,Director%20General%20de%20la%20OMC (Consultado el 24 de marzo de 2021).
- OMC (2021b). *Entender la OMC: Información básica – La Ronda Uruguay*. Recuperado de https://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/tif_s/fact5_s.htm (Consultado el 15 de marzo de 2021).
- OMC (2021c). *Entender la OMC – Qué hacemos*. Recuperado de https://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/what_we_do_s.htm (Consultado el 13 de marzo de 2021).
- OMC (2021d). *Entender la OMC: “Solución de diferencias” – Una contribución excepcional*. Recuperado de https://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/tif_s/disp1_s.htm (Consultado el 13 de marzo de 2021).
- OMC (2021e). *Matriz de la OMC sobre las medidas relacionadas con el comercio adoptadas en el marco de determinados acuerdos multilaterales sobre el medio ambiente*. Recuperado de https://www.wto.org/spanish/tratop_s/envir_s/envir_matrix_s.htm (Consultado el 12 de marzo de 2021).
- OMC (2021f). *Solución de Diferencias*. Recuperado de https://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/dispu_s.htm (Consultado el 11 de marzo de 2021).
- OMC (2021g). *Solución de Diferencias: DS8: Japón – Impuestos sobre las bebidas alcohólicas*. Recuperado de https://www.wto.org/spanish/tratop_s/dispu_s/cases_s/ds8_s.htm (Consultado el 30 de marzo de 2021).

- Organization for Economic Co-operation and Development, OECD (2018). *OECD Environmental Performance Reviews: Hungary 2018*, OECD Publishing. Recuperado de <http://www.oecd.org/hungary/hungary-2018-9789264298613-en.htm> (Consultado el 27 de febrero de 2021).
- Parlamento Europeo. (1998). *The European Economic Area (EEA) and the enlargement of the European Union* (Ficha temática N°32). Recuperado de https://www.europarl.europa.eu/enlargement/briefings/32a2_es.htm (Consultado el 18 de febrero de 2021).
- Parlamento Europeo. (27 de febrero, 2018). *Estado de derecho: cómo funciona el procedimiento del artículo 7* [Infografía]. Recuperado de <https://www.europarl.europa.eu/news/es/headlines/eu-affairs/20180222STO98434/estado-de-derecho-como-funciona-el-procedimiento-del-articulo-7-infografia> (Consultado el 27 de febrero de 2021).
- Parlamento Europeo (16 de julio, 2019). *El Parlamento respalda a Ursula von der Leyen, la primera mujer que presidirá la CE* [Nota de prensa]. Recuperado de <https://www.europarl.europa.eu/news/es/hearings2019/presidente-de-la-comision-2019/20190711IPR56824/el-parlamento-respalda-a-ursula-von-der-leyen-primera-mujer-en-presidir-la-ce> (Consultado el 22 de febrero de 2021).
- Parlamento Europeo (27 de noviembre, 2019). *Resultados de la votación nominal-Anexo* [Acta]. Recuperado de https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/PV-9-2019-11-27-RCV_ES.pdf (Consultado el 22 de febrero de 2021).
- Parlamento Europeo (27 de noviembre, 2019). *El Parlamento aprueba a la Comisión von der Leyen* [Comunicado de prensa]. Recuperado de <https://www.europarl.europa.eu/news/es/press-room/20191121IPR67111/el-parlamento-aprueba-a-la-comision-von-der-leyen> (Consultado el 21 de febrero de 2021).
- Parlamento Europeo (31 de enero, 2020). *Reparto de escaños en el Parlamento Europeo tras el brexit* [Comunicado de prensa]. Recuperado de <https://www.europarl.europa.eu/news/es/press-room/20200130IPR71407/reparto-de-escaños-en-el-parlamento-europeo-tras-el-brexit> (Consultado el 21 de febrero de 2021).
- Pauwelyn, J. (2012). Carbon Leakage Measures and Border Tax Adjustments Under WTO Law. *Social Science Research Network*. Recuperado de https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2026879 (Consultado el 19 de marzo de 2021).

- Punchev, V (5 de abril, 2021). Borisov gana las elecciones en Bulgaria, pero puede perder el poder. *El Periódico*. Recuperado de <https://www.elperiodico.com/es/internacional/20210405/borisov-gana-elecciones-bulgaria-perder-11636614> (Consultado el 16 de abril de 2021).
- Rodríguez, N. (2020). *The European Union proposal on a carbon border tax and its compatibility with the World Trade Organization Law and other international rules* [Trabajo de fin de master, ESADE, Universidad Ramon Llull].
- Safonov, G. (2020). Rusia no se compromete con las políticas del cambio climático. *Anuario Internacional CIDOB*. Recuperado de <http://anuariocidob.org/rusia-no-se-compromete-con-las-politicas-del-cambio-climatico/> (Consultado el 24 de abril de 2021).
- Stiglitz, J. (2006). A New Agenda for Global Warming. *The Economists' Voice*, 3 (7), 1-4. Recuperado de <https://www-degruyter-com.sire.ub.edu/document/doi/10.2202/1553-3832.1210/html> (Consultado el 17 de febrero de 2021).
- Unión Europea (2019). Comisión Europea. Representación en España: *Consejo de Europa, Europeo y de la Unión Europea ¿quién es quién?* Recuperado de https://ec.europa.eu/spain/news/20191030_council-of-europe-european-council-council-of-the-european-union-who-is-who_es (Consultado el 15 de febrero de 2021).
- Von der Leyen, U. (2019). Orientaciones políticas para la próxima Comisión Europea 2019-2024. Recuperado de <https://op.europa.eu/es/publication-detail/-/publication/62e534f4-62c1-11ea-b735-01aa75ed71a1> (Consultado el 16 de febrero de 2021).
- Worland, J. (12 de febrero, 2021). Ngozi Okonjo-Iweala Believes the WTO Can Change the World. But First It Needs Reform. *TIME*. Recuperado de <https://guides.unitec.ac.nz/apareferencing/magazine-newspaper> (Consultado el 24 de marzo de 2021).
- World Customs Organization, WCO (2017). *HS Nomenclature 2017 edition*. Disponible en <http://www.wcoomd.org/en/topics/nomenclature/instrument-and-tools/hs-nomenclature-2017-edition/hs-nomenclature-2017-edition.aspx?p=1> (Consultado el 29 de marzo de 2021).
- Yñiguez, R. (16 de marzo, 2009). *La preservación del medio ambiente: Impuestos pigouvianos versus mercado derechos de emisión*. Ponencia presentada en el IV Seminario de Economía Pública de la Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales de la Universidad de Sevilla, Sevilla. Recuperado de http://alojamientos.us.es/ahapubli/Images/IMPPIGOUVIANOS_Y_DERECHOS%20ODE%20EMISION.pdf (Consultado el 5 de abril de 2021).

ANEXO

CUADROS ANEXOS. Posibles diseños para una “CBT” de la UE.

Propuesta A	
Objeto del impuesto	Emisiones de carbono
Tipo aplicable	Proporcional
Unidad de referencia	CO ₂ Equivalente
Ámbito sectorial de aplicación	Los 44 sectores con mayor riesgo de fuga de carbono
Ámbito territorial de aplicación	Todos los países
Artículos del GATT de 1994 potencialmente vulnerados	Artículo III:2 y en función de la interpretación de éste posiblemente el artículo II:2(a)
Posibles excepciones a las que acogerse	Artículo XX: Apartado g)

Propuesta B	
Objeto del impuesto	Emisiones de GEI más fácilmente cuantificables
Tipo aplicable	Proporcional
Unidad de referencia	CO ₂ Equivalente
Ámbito sectorial de aplicación	Los 44 sectores con mayor riesgo de fuga de carbono
Ámbito territorial de aplicación	Todos los países
Artículos del GATT de 1994 potencialmente vulnerados	Artículo III:2 y en función de la interpretación de éste posiblemente el artículo II:2(a)
Posibles excepciones a las que acogerse	Artículo XX: Apartado g)

Propuesta C	
Objeto del impuesto	Emisiones de carbono
Tipo aplicable	Proporcional
Unidad de referencia	CO ₂ Equivalente
Ámbito sectorial de aplicación	Los 44 sectores con mayor riesgo de fuga de carbono
Ámbito territorial de aplicación	Todos los países, aunque con diferencias de trato entre los países avanzados y las economías menos avanzadas o en desarrollo
Artículos del GATT de 1994 potencialmente vulnerados	Artículos I:1, III:2 y en función de la interpretación de éste último posiblemente el artículo II:2(a)
Posibles excepciones a las que acogerse	Artículo XX: Apartado g)

Propuesta D	
Objeto del impuesto	Emisiones de GEI más fácilmente cuantificables
Tipo aplicable	Proporcional
Unidad de referencia	CO ₂ Equivalente
Ámbito sectorial de aplicación	Los 44 sectores con mayor riesgo de fuga de carbono
Ámbito territorial de aplicación	Todos los países, aunque con diferencias de trato entre los países avanzados y las economías menos avanzadas o en desarrollo
Artículos del GATT de 1994 potencialmente vulnerados	Artículos I:1, III:2 y en función de la interpretación de éste último posiblemente el artículo II:2(a)
Posibles excepciones a las que acogerse	Artículo XX: Apartado g)

Propuesta E	
Objeto del impuesto	Emisiones de carbono
Tipo aplicable	Progresivo
Unidad de referencia	CO ₂ Equivalente
Ámbito sectorial de aplicación	Los 44 sectores con mayor riesgo de fuga de carbono
Ámbito territorial de aplicación	Todos los países
Artículos del GATT de 1994 potencialmente vulnerados	Artículo III:2 y en función de la interpretación de éste posiblemente el artículo II:2(a)
Posibles excepciones a las que acogerse	Artículo XX: Apartado g)

Propuesta F	
Objeto del impuesto	Emisiones de GEI más fácilmente cuantificables
Tipo aplicable	Progresivo
Unidad de referencia	CO ₂ Equivalente
Ámbito sectorial de aplicación	Los 44 sectores con mayor riesgo de fuga de carbono
Ámbito territorial de aplicación	Todos los países
Artículos del GATT de 1994 potencialmente vulnerados	Artículos I:1, III:2 y en función de la interpretación de éste último posiblemente el artículo II:2(a)
Posibles excepciones a las que acogerse	Artículo XX: Apartado g)

Propuesta G	
Objeto del impuesto	Emisiones de carbono
Tipo aplicable	Progresivo
Unidad de referencia	CO ₂ Equivalente
Ámbito sectorial de aplicación	Los 44 sectores con mayor riesgo de fuga de carbono
Ámbito territorial de aplicación	Todos los países, aunque con diferencias de trato entre los países avanzados y las economías menos avanzadas o en desarrollo
Artículos del GATT de 1994 potencialmente vulnerados	Artículos I:1, III:2 y en función de la interpretación de éste último posiblemente el artículo II:2(a)
Posibles excepciones a las que acogerse	Artículo XX: Apartado g)

Propuesta H	
Objeto del impuesto	Emisiones de GEI más fácilmente cuantificables
Tipo aplicable	Progresivo
Unidad de referencia	CO ₂ Equivalente
Ámbito sectorial de aplicación	Los 44 sectores con mayor riesgo de fuga de carbono
Ámbito territorial de aplicación	Todos los países, aunque con diferencias de trato entre los países avanzados y las economías menos avanzadas o en desarrollo
Artículos del GATT de 1994 potencialmente vulnerados	Artículos I:1, III:2 y en función de la interpretación de éste último posiblemente el artículo II:2(a)
Posibles excepciones a las que acogerse	Artículo XX: Apartado g)

Fuente: Elaboración propia. Nota: La unidad de referencia “CO₂ equivalente” es explicada en detalle en Gómez (2013).

Dos de los elementos más destacables a lo largo de estas 8 propuestas son el tipo de impuesto y la unidad de referencia.

Aunque existen hasta tres posibles configuraciones de un impuesto (regresivo, proporcional, y progresivo), las más interesantes para una “*CBT*” serían la proporcionalidad y la progresividad. Estas alternativas deben ser entendidas, no como mecanismos basados en la renta (como se analizaría tradicionalmente en la disciplinas fiscales), sino como configuraciones fundamentadas en las emisiones, ya sean de GEI o de CO₂ en exclusiva. De esa manera, si la propuesta europea se planteará desde un enfoque proporcional implicaría que un aumento en las emisiones vendría acompañado por un aumento proporcional de la cantidad total a pagar; en cambio, si el impuesto se diseñara de manera progresiva, cuando incrementaran las emisiones dicha cantidad aumentaría más que proporcionalmente.

Para lograr la proporcionalidad en el impuesto, la UE debería aplicar un único tipo impositivo a las emisiones, por ejemplo de un 20% por tonelada de CO₂; así, si una empresa emitiese 1000 toneladas de CO₂, su base imponible sería de 1000 y su cuota íntegra tendría un valor de 200 euros, si por su parte otra compañía fuese mucho más contaminante y emitiese 5000 toneladas, su cuota íntegra ascendería a 1000 euros.

Sin entrar en el detalle de un complejo concepto como es el de la elasticidad aplicada al análisis de las medidas impositivas, conviene señalar que si tras los cálculos pertinentes el resultado es equivalente a 1, se podría afirmar que la “*CBT*” es proporcional, si resultase inferior a 1 sería regresiva y si diese un valor superior a 1 sería progresiva.

Aplicando la fórmula pertinente al ejemplo anterior:

$$\varepsilon = \frac{(1000 - 200)}{(5000 - 1000)} \times \frac{1000}{200} = 1$$

Tal y como se puede apreciar en este caso, el impuesto sería proporcional.

Otra manera de analizarlo es viendo que ante un aumento de las emisiones, el gravamen incrementaría de forma proporcional: 1000 t.CO₂ → 5000 t.CO₂ / 200€ → 1000€ (véase que en ambos casos las cifras han sido multiplicadas por 5, es decir, que han aumentado en la misma proporción).

Si en cambio la UE prefiriera hacer una “*CBT*” que penalizara todavía más a las empresas más contaminantes debería decantarse por la opción de un impuesto progresivo con respecto al nivel de emisiones. Para ello podría diseñar una escala impositiva tal que la cuota creciera de manera más que proporcional al aumento de las emisiones realizadas por las empresas, o alternativamente, podría aplicar algún tipo de deducción en la cuota íntegra (o reducción en la base imponible) para que aun manteniendo un único tipo impositivo, se lograra aportar un cierto grado de progresividad a la medida.

Considerando esta segunda alternativa y tomando como referencia los datos del ejemplo anterior, podría suponerse un escenario en el que la UE decidiese establecer una deducción de 100 euros con independencia del nivel de emisiones realizado para atenuar el posible impacto negativo que pudiese causar el impuesto en un primer momento (y al mismo tiempo apoyar a la industria en un contexto de crisis derivada de la situación sanitaria). Si hiciese esto, la cuota líquida (Cuota íntegra – deducciones) de la primera empresa sería de 100 euros, mientras que la de la segunda firma sería de 900 euros.

Aplicando nuevamente la fórmula de la elasticidad se obtendría lo siguiente:

$$\varepsilon = \frac{(900 - 100)}{(5000 - 1000)} \times \frac{1000}{100} = 2 > 1$$

Lo que claramente demuestra la progresividad del impuesto a través de las deducciones.

Por lo que respecta a la unidad de medida, esta resulta de gran importancia con independencia de si el objeto del impuesto es únicamente el dióxido de carbono o varios tipos de GEI a la vez. Una posible vía de cuantificar las emisiones es mediante lo que se denomina CO₂ equivalente. Esta unidad de medida no solamente traslada a términos de CO₂ otros tipos de emisiones como pueda ser el metano, el óxido nítrico o los perfluorocarbonos, sino que también permite considerar el impacto que dichas emisiones tienen sobre el calentamiento global (Gómez, 2013, p.11); así, teniendo en cuenta que la propuesta europea busca internalizar el coste social

asociado a la generación de emisiones, posiblemente la mejor alternativa para medirlas sea el CO₂ equivalente.