



**UNIÓN EUROPEA Y DETERMINADOS ESTADOS MIEMBROS - DETERMINADAS
MEDIDAS RELATIVAS AL ACEITE DE PALMA Y LOS BIOCOMBUSTIBLES
BASADOS EN CULTIVOS DE PALMA DE ACEITE**

SOLICITUD DE CELEBRACIÓN DE CONSULTAS PRESENTADA POR MALASIA

La siguiente comunicación, de fecha 15 de enero de 2021, dirigida por la delegación de Malasia a las delegaciones de Francia, Lituania y la Unión Europea, se distribuye al Órgano de Solución de Diferencias de conformidad con el artículo 4.4 del ESD.

Las autoridades de mi país me han encomendado que solicite la celebración de consultas con la Unión Europea, así como con Francia y Lituania, de conformidad con el artículo 4 del ESD, el artículo XXII del Acuerdo General sobre Aranceles aduaneros y Comercio de 1994 ("GATT de 1994"), el artículo 14 del Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio ("Acuerdo OTC") y el artículo 30 del Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias ("Acuerdo SMC"), con respecto a determinadas medidas impuestas por la UE y los Estados miembros de la UE que afectan al aceite de palma y a los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite procedentes de Malasia.

Malasia considera que estas medidas son incompatibles con las obligaciones que corresponden a la UE y a los Estados miembros de la UE pertinentes en virtud del GATT de 1994, el Acuerdo OTC y el Acuerdo SMC.

A. Contexto

1. Malasia es el segundo mayor productor de aceite de palma del mundo. En 2019, Malasia produjo alrededor de 19,86 millones de toneladas métricas de aceite de palma en bruto, que representaron el 28% de la producción mundial de aceite de palma y el 33% de las exportaciones mundiales de aceite de palma.¹ Ese año, Malasia exportó cerca de 1,9 millones de toneladas métricas de aceite de palma a la UE. La rama de producción de aceite de palma emplea directamente a más de un millón de malasios y el 40% de todas las plantaciones de palma de aceite de Malasia pertenecen a pequeños agricultores o son cultivadas por estos, los cuales se han visto beneficiados por el cultivo de la palma de aceite.² La producción y exportación de aceite de palma ha sido un factor que ha contribuido de manera significativa a reducir el nivel de pobreza del 50% que se registraba en el país en el decenio de 1960 a menos del 5% en la actualidad.

2. Como uno de los mayores productores y exportadores de aceite de palma y productos de aceite de palma, Malasia reconoce que tiene un papel importante que desempeñar para satisfacer la creciente necesidad mundial de aceites y grasas de una manera sostenible. Malasia es un productor responsable de aceite de palma y desde hace tiempo lidera el proceso continuo que apunta a producir el aceite de palma de una forma más sostenible e inocua para el medio ambiente. En diciembre de 2020, casi el 90% del cultivo total de palma de aceite de Malasia había obtenido la certificación del Aceite de Palma Sostenible de Malasia. Además, en esa fecha, 428 de los 452 molinos de palma

¹ Consejo del Aceite de Palma de Malasia, *Malaysian Palm Oil Industry*. Disponible en: <http://mpoc.org.my/malaysian-palm-oil-industry/>. Junta del Aceite de Palma de Malasia, *Production 2019*. Disponible en: <http://bepi.mpob.gov.my/index.php/en/production/production-2019/production-of-oil-palm-products-2019.html>.

² Consejo del Aceite de Palma de Malasia. Disponible en: <http://theoilpalm.org/about/http://theoilpalm.org/about/>.

de aceite de Malasia, que representan alrededor del 95% de la capacidad total de molienda, recibieron la certificación del Aceite de Palma Sostenible de Malasia. Más recientemente, el 1 de enero de 2020, esta certificación pasó a ser obligatoria.

3. Es importante recordar el compromiso asumido por Malasia en la Cumbre de la Tierra celebrada en Río en 1992, en la que se comprometió a mantener como mínimo el 50% de las tierras del país como superficies forestales. Según datos de 2018, alrededor del 55,3% de las 33 millones de hectáreas de Malasia están cubiertas por bosques, lo que supera la promesa hecha por el país en la Cumbre para la Tierra celebrada en Río.

4. Como parte de las iniciativas emprendidas para mitigar los riesgos ambientales que plantea el uso generalizado de combustibles fósiles, desde 2009 la UE y sus Estados miembros han adoptado una política orientada a promover el uso de biocombustibles mediante el establecimiento de objetivos nacionales en materia de uso de energías renovables en diversos sectores, incluido el sector del transporte. Esta política ha dado lugar a un rápido aumento del consumo de biocombustibles en la UE, que se producen principalmente a partir de cultivos alimentarios.

5. Si bien las medidas adoptadas por la UE y los Estados miembros de la UE en el marco de esta política están encaminadas a reducir las emisiones de gases de efecto invernadero y a cumplir los compromisos asumidos en el marco de acuerdos internacionales sobre el clima, algunas de estas medidas contravienen las obligaciones que les corresponden en el marco de la OMC. En 2018 y 2019, la UE adoptó medidas legislativas que, en términos sencillos, definen al aceite de palma como una materia prima no sostenible para la producción de biocombustibles. La UE aduce además que solo la producción de aceite de palma entraña un riesgo elevado de provocar un cambio indirecto del uso de la tierra ("CIUT"). Sobre esa base, los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite no pueden contabilizarse a efectos de los objetivos de la UE en materia de energías renovables.³

6. En términos generales, las medidas adoptadas por la UE, así como las medidas conexas adoptadas por los Estados miembros de la UE, confieren beneficios desleales a los productores nacionales de la UE de determinadas materias primas de los biocombustibles, como el aceite de colza y la soja, y los biocombustibles producidos a partir de ellos, a expensas del aceite de palma y los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite procedentes de Malasia. Estas medidas también pueden discriminar al aceite de palma y a los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite de Malasia, en favor de "productos similares" originarios de terceros países.

7. Malasia sostiene que las medidas adoptadas por la UE y sus Estados miembros ya limitan y limitarán cada vez más el volumen de aceite de palma y biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite de Malasia que se pueden contabilizar a efectos del logro de los objetivos de la UE en materia de energías renovables y que, en consecuencia, se venderán al mercado de la UE.

B. Las medidas en litigio

a. Medidas de la UE

Objetivo de la UE en materia de energías renovables

8. La Directiva de la UE sobre fuentes de energía renovables ("RED II") (2018) establece un nuevo objetivo vinculante de la UE de una cuota de al menos un 32% de energías renovables en el consumo final bruto de energía de la UE para 2030, con la finalidad de "[a]segurar una sólida reducción de las emisiones de GEI y reducir al mínimo los impactos medioambientales no deseados".⁴ Los Estados miembros de la UE están obligados a trasponer este marco de política general para las energías renovables a más tardar el 30 de junio de 2021.⁵

9. La RED II también impone un límite al consumo de biocombustibles en el sector del transporte, que los Estados miembros de la UE deben tener en cuenta en su cálculo de la cuota de energía procedente de fuentes renovables y, en definitiva, al evaluar si logran su objetivo en materia de

³ Véase Comisión Europea, hoja informativa, *Indirect Land Use Change*, 17 de octubre de 2012, disponible en https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/MEMO_12_787 (consultada el 13 de enero de 2021). Véanse también los considerandos 80 y 81 de la Directiva RED II.

⁴ Artículo 3, apartado 1, y considerando 8 del preámbulo de la RED II.

⁵ Artículo 36, apartado 1, de la RED II.

energías renovables. La cantidad de biocombustibles que puede obtenerse a partir de cultivos alimentarios y forrajeros se fija en el 7% (o un porcentaje inferior⁶) del consumo total de energía en el sector del transporte. Para el sector del transporte, la RED II establece un objetivo general de lograr que el 14% de su consumo de energía proceda de fuentes renovables a más tardar en 2030.⁷

10. Después del 1 de enero de 2021, la cuota de energía procedente de fuentes renovables de los Estados miembros de la UE no podrá ser inferior a determinados umbrales especificados.⁸ Los umbrales se basan en el cálculo de la suma: i) del consumo final bruto de electricidad procedente de fuentes renovables; ii) del consumo final bruto de energía procedente de fuentes renovables en el sector de calefacción y refrigeración; y (en la parte pertinente) iii) del consumo final de energía procedente de fuentes renovables en el sector del transporte.⁹

11. Al calcular el consumo final bruto de energía procedente de fuentes renovables de un Estado miembro de la UE, la proporción de biocombustibles, biolíquidos o combustibles de biomasa asociados con un riesgo elevado de CIUT, y producidos a partir de cultivos alimentarios y forrajeros para los que "se observe una expansión significativa de la superficie de producción en tierras con elevadas reservas de carbono", debe ser inferior al nivel de consumo de dichos combustibles en ese Estado miembro en 2019 (a menos que estén certificados como combustibles "con bajo riesgo de CIUT"). La proporción de esos biocombustibles, biolíquidos o combustibles de biomasa "con riesgo elevado de CIUT" no puede superar el nivel de consumo de esos combustibles en un determinado Estado miembro de la UE en 2019, a menos que estén certificados como biocombustibles, biolíquidos o combustibles de biomasa "con bajo riesgo de CIUT". Del 31 de diciembre de 2023 hasta el 31 de diciembre de 2030 a más tardar, ese límite se irá reduciendo gradualmente hasta alcanzar el 0%.¹⁰

Riesgo de CIUT

12. El Reglamento Delegado (UE) 2019/807 de la Comisión complementa la RED II estableciendo los criterios para determinar cuáles son las materias primas con riesgo elevado de CIUT de cuya superficie de producción se observa una expansión significativa a tierras con elevadas reservas de carbono, así como para certificar los biocombustibles, biolíquidos o combustibles de biomasa con bajo riesgo de CIUT.¹¹ La "base científica" de esos criterios figura en el Informe sobre la expansión de la producción.

13. De conformidad con el artículo 3 del Reglamento Delegado (UE) 2019/807 de la Comisión, a los efectos de determinar cuáles son las materias primas con riesgo elevado de CIUT de cuya superficie de producción se observa una expansión significativa a tierras con elevadas reservas de carbono, se aplican dos criterios acumulativos: 1) la expansión media anual de la superficie de producción global de las materias primas desde 2008 debe ser superior al 1% y afectar a más de 100.000 hectáreas; y 2) la proporción de dicha expansión a tierras con elevadas reservas de carbono debe ser superior al 10%, de acuerdo con una fórmula matemática determinada, que comprende la proporción de la expansión a tierras con elevadas reservas de carbono, la proporción de la expansión a las tierras a que se refiere el artículo 29, apartado 4, letras b) y c), de la RED II, y la proporción de la expansión a las tierras a que se refiere el artículo 29, apartado 4, letra a), de la RED II, incluidas las turberas. Sin embargo, el Reglamento Delegado (UE) 2019/807 de la Comisión no ofrece ninguna explicación ni orientación sobre la justificación científica de los factores y valores que se tienen en cuenta en esos criterios. El período de referencia seleccionado, al igual que el punto de referencia para la

⁶ El artículo 26, apartado 1, de la RED II permite a los Estados miembros fijar límites inferiores y, al hacerlo, diferenciar entre biocombustibles, biolíquidos y combustibles de biomasa producidos a partir de cultivos alimentarios y forrajeros, y específicamente a partir de cultivos oleaginosos.

⁷ Artículo 25, apartado 1, de la RED II.

⁸ Artículo 3, apartado 4, de la RED II.

⁹ Artículo 7, apartado 1, de la RED II.

¹⁰ Artículo 26, apartado 2, de la RED II.

¹¹ Los biocombustibles, biolíquidos o combustibles de biomasa con bajo riesgo de CIUT se definen en el artículo 2, apartado 37, de la RED II como "los biocarburantes, biolíquidos y combustibles de biomasa cuyas materias primas hayan sido producidas en el marco de regímenes que eviten los efectos de desplazamiento de los biocarburantes, biolíquidos y combustibles de biomasa producidos a partir de cultivos alimentarios y forrajeros mediante la mejora de las prácticas agrícolas, así como mediante la plantación de cultivos en zonas que no estaban destinadas previamente a tal fin, y que hayan sido producidos de acuerdo con los criterios de sostenibilidad establecidos en el artículo 29 para los biocarburantes, biolíquidos y combustibles de biomasa".

expansión anual, parecen haber sido hábilmente fijados de modo que solo el aceite de palma se vea negativamente afectado por la medida.

14. Los criterios para determinar cuáles son las materias primas con riesgo elevado de CIUT y los biocombustibles, biolíquidos o combustibles de biomasa con bajo riesgo de CIUT se basaban en la supuesta expansión global con respecto a cada materia prima particular, y no en un método transparente basado en las circunstancias de un determinado país o las circunstancias particulares de la producción, incluida la gestión de la tierra. El mecanismo no tiene en cuenta, entre otras cosas, las características exclusivas de las regiones tropicales, que cuentan con una superficie forestal considerablemente mayor que otros Miembros de la OMC, como la UE.

15. Contrariamente a su finalidad prevista, el Informe sobre la expansión de la producción no ofrece pruebas científicas sólidas, exactas y completas que respalden las conclusiones a que se llega con respecto a los productos respectivos. Según se admite en el propio Informe sobre la expansión de la producción, a menudo los datos disponibles se han elegido de forma selectiva o se han "presupuesto", porque con frecuencia no se disponía de datos reales o bien no se podían consultar.¹²

16. Como se establece en el Reglamento Delegado (UE) 2019/807 de la Comisión, es posible certificar como combustibles con bajo riesgo de CIUT los biocombustibles, biolíquidos o combustibles de biomasa que se obtengan en circunstancias en las que se eviten efectos de CIUT, si se cumplen todos los criterios pertinentes (es decir, esos productos cumplen los criterios de sostenibilidad y de reducción de las emisiones de GEI establecidos en el artículo 29 de la RED II, se han producido a partir de materias primas adicionales obtenidas mediante medidas de adicionalidad que cumplen los criterios específicos establecidos en el artículo 5 del Reglamento Delegado (UE) 2019/807 de la Comisión, y los operadores económicos pertinentes han recopilado debidamente y documentado con exhaustividad las pruebas necesarias para identificar las materias primas adicionales y fundamentar las declaraciones relativas a la producción de materias primas adicionales).¹³

17. Aunque en la RED II no se señala ningún combustible en particular que entrañe un riesgo elevado de CIUT, del Reglamento Delegado (UE) 2019/807 de la Comisión se desprende que solo los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite deben ser certificados como combustibles con bajo riesgo de CIUT para ser utilizados con el fin de cumplir los objetivos de la UE en materia de energías renovables y beneficiarse de los programas de apoyo de los Estados miembros de la UE. Parece que las condiciones enunciadas en los artículos 4 y 5 del Reglamento Delegado (UE) 2019/807 de la Comisión están diseñadas de una manera que impide efectivamente que cualquier biocombustible basado en cultivos de palma de aceite las cumpla.

18. En teoría, los Estados miembros de la UE seguirán permitiendo la importación de materias primas o biocombustibles, biolíquidos y combustibles de biomasa con riesgo elevado de CIUT producidos con dichos cultivos. Sin embargo, entre el 31 de diciembre de 2023 y el 31 de diciembre de 2030, la cuota de combustibles producidos a partir de materias primas consideradas por la UE como materias primas con elevado riesgo de CIUT se reducirá gradualmente hasta el 0% para el cálculo del consumo final bruto de energía procedente de fuentes renovables de un Estado miembro de la UE mencionado en el artículo 7 de la RED II y la cuota mínima mencionada en el primer párrafo del artículo 25, apartado 1, de la RED II. En consecuencia, la demanda de biocombustibles se desplazará inevitablemente hacia los combustibles que puedan ser tenidos en cuenta con el fin de cumplir los objetivos de la UE en materia de energías renovables y que se beneficien de las medidas de apoyo de los Estados miembros de la UE.¹⁴

¹² Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre el estado de la expansión de la producción de cultivos alimentarios y forrajeros pertinentes en todo el mundo, COM(2019) 142 final (13 de marzo de 2019), páginas 8, 16, 21.

¹³ En los artículos 4 y 5 del Reglamento Delegado 2019/807 se identifican los criterios acumulativos que deben cumplirse para certificar los biocombustibles, los biolíquidos y los combustibles de biomasa como combustibles con bajo riesgo de CIUT. Esos criterios incluyen los criterios de sostenibilidad y de reducción de las emisiones de GEI, así como la necesidad de cumplir requisitos de adicionalidad.

¹⁴ Directiva (UE) 2018/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de diciembre de 2018 relativa al fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables. Artículo 26, apartado 2.

Los criterios de sostenibilidad y de reducción de las emisiones de GEI

19. Para ser tenida en cuenta a los efectos de contribuir a los objetivos de la UE en materia de energías renovables y poder optar a una ayuda financiera en el marco de los programas de apoyo pertinentes establecidos por los Estados miembros de la UE, la energía procedente de biocombustibles, biolíquidos y combustibles de biomasa debe también satisfacer los criterios de sostenibilidad y de reducción de las emisiones de GEI.¹⁵

20. Los criterios de reducción de las emisiones de GEI establecen que la reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero derivada del uso de biocombustibles, biolíquidos y combustibles de biomasa será del 50%, el 60% o el 65% de las emisiones totales procedentes del uso del biocombustible, en función de la antigüedad de la instalación en que se produzca ese combustible.¹⁶

21. La Comisión Europea podrá decidir sobre la admisibilidad de los regímenes nacionales o internacionales voluntarios que establezcan normas para la producción de biocombustibles, biolíquidos o combustibles de biomasa, o de otros combustibles. A tal fin, la Comisión Europea podrá adoptar legislación de ejecución que establezca disposiciones relativas, entre otras cosas, a las normas adecuadas de fiabilidad, transparencia y auditoría independiente que deben cumplir todos los regímenes voluntarios.¹⁷ Sin embargo, no se da la misma oportunidad por lo que respecta a los sistemas obligatorios de normas de sostenibilidad, como la norma MSPO impuesta por el Gobierno que, en principio, debería ser reconocida por la UE y debería reflejarse en las medidas en cuestión.

22. Malasia entiende que las medidas en litigio se establecen y aplican mediante, entre otros, los siguientes instrumentos jurídicos y de otra índole, considerados por sí solos y en combinación:

- i. Directiva (UE) 2018/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de diciembre de 2018 relativa al fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables (versión refundida), DO 2018 L 328, página 80 ("RED II");
- ii. Reglamento Delegado (UE) 2019/807 de la Comisión de 13 de marzo de 2019 por el que se completa la Directiva (UE) 2018/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que respecta a la determinación de las materias primas con riesgo elevado de provocar un cambio indirecto del uso de la tierra de cuya superficie de producción se observa una expansión significativa a tierras con elevadas reservas de carbono y la certificación de los biocarburantes, los biolíquidos y los combustibles de biomasa con bajo riesgo de provocar un cambio indirecto del uso de la tierra, DO 2019 L 133, página 1 ("Reglamento Delegado 2019/807");
- iii. Directiva 2009/28/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de abril de 2009 relativa al fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables y por la que se modifican y se derogan las Directivas 2001/77/CE y 2003/30/CE, DO 2009 L 140, página 16 ("RED I"), modificada por la Directiva (UE) 2015/1513 del Parlamento Europeo y del Consejo de 9 de septiembre de 2015 por la que se modifican la Directiva 98/70/CE, relativa a la calidad de la gasolina y el gasóleo, y la Directiva 2009/28/CE, relativa al fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables, DO 2015 L 239, página 1;
- iv. Reglamento (UE) 2018/1999 del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de diciembre de 2018 sobre la gobernanza de la Unión de la Energía y de la Acción por el Clima, y por el que se modifican los Reglamentos (CE) N° 663/2009 y (CE) N° 715/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, las Directivas 94/22/CE, 98/70/CE, 2009/31/CE, 2009/73/CE, 2010/31/UE, 2012/27/UE y 2013/30/UE del Parlamento Europeo y del Consejo y las Directivas 2009/119/CE y (UE) 2015/652 del Consejo, y se deroga el Reglamento (UE) N° 525/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, DO 2018 L 328, página 1 ("Reglamento 2018/1999");

¹⁵ Artículo 29, apartado 1, de la RED II.

¹⁶ En el artículo 31 y el anexo V de la RED II se establecen normas para calcular el impacto de los biocombustibles, biolíquidos y combustibles de biomasa y sus combustibles fósiles de referencia en las emisiones de GEI.

¹⁷ Artículo 30, apartado 8, de la RED II.

- v. Resolución del Parlamento Europeo de 4 de abril de 2017 sobre el aceite de palma y la deforestación de las selvas tropicales (2016/2222(INI)), DO 2018 C 298, página 2 ("Resolución de 4 abril de 2017");
- vi. Informe de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre el estado de la expansión de la producción de cultivos alimentarios y forrajeros pertinentes en todo el mundo, COM(2019) 142 final (13 de marzo de 2019) ("Informe sobre la expansión de la producción"); y
- vii. Cualesquiera anexos a las medidas, modificaciones, complementos, sustituciones, renovaciones, prórrogas, medidas de aplicación u otras medidas conexas, así como cualesquiera exenciones aplicadas.

b. Medidas de los Estados miembros de la UE

23. La RED II prevé que los objetivos en materia de energías renovables pueden alcanzarse adoptando al nivel de los Estados miembros de la UE diversos sistemas de apoyo, con inclusión de devoluciones de impuestos, exenciones fiscales o desgravaciones fiscales.¹⁸ Dos Estados miembros de la UE, a saber, Francia y Lituania, ya han adoptado medidas que transponen la RED II a la legislación nacional. Malasia solicita la celebración de consultas en relación con esas medidas. Sin embargo, Malasia también observa que otros Estados miembros de la UE están en el proceso de adoptar sus respectivas medidas de transposición nacionales, que son incompatibles con las obligaciones que les corresponden en el marco de la OMC.¹⁹ Malasia se reserva el derecho de plantear cuestiones relacionadas con las medidas de otros Estados miembros de la UE durante las consultas.

"Impuesto General sobre las Actividades Contaminantes - Impuesto sobre el Combustible" de Francia

24. Habida cuenta de las disposiciones de la RED II y del Reglamento Delegado (UE) 2019/807 de la Comisión, Francia ha introducido un Impuesto General sobre las Actividades Contaminantes, que incluye un impuesto sobre el consumo de gasolina y diésel (el "impuesto de Francia sobre el combustible"). El impuesto de Francia sobre el combustible prevé incentivos para el consumo de gasolina y diésel que contengan determinados biocombustibles basados en cultivos oleaginosos, a fin de cumplir los objetivos de la UE en materia de energías renovables. Más concretamente, el tipo impositivo para la gasolina y el diésel se reduce en función del volumen de biocombustibles incluido.²⁰

¹⁸ Artículo 2, apartado 5, de la RED II.

¹⁹ Señalamos a este respecto el proyecto *Besluit tot wijziging van het Besluit energie vervoer in verband met de implementatie van Richtlijn (EU) 2018/2001 van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2018 ter bevordering van het gebruik van energie uit hernieuwbare bronnen en ter uitvoering van het Klimaatakkoord* (proyecto de Decisión por la que se modifica el Decreto sobre Energía para el Transporte con motivo de la aplicación de la Directiva (UE) 2018/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, relativa al fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables, y en aplicación del Acuerdo sobre el Clima) (traducción no oficial del holandés), publicado por el Gobierno de los Países Bajos. Este proyecto de decisión prevé que, ya desde 2022, solo los biocombustibles procedentes de cultivos alimentarios y forrajeros respecto de los que se haya certificado que tienen un "bajo riesgo de cambio indirecto del uso de la tierra (CIUT)" puedan contabilizarse a efectos del umbral pertinente en los Países Bajos. Señalamos también las próximas medidas del Gobierno de Dinamarca, expuestas en su *Klimahandlingsplan* (Plan de Acción sobre el Clima), en el que se señala: "Ya en 2021 los biocombustibles basados en aceite de palma se excluirán de la participación en el requisito de mezcla y, a partir de 2022, tanto los biocombustibles basados en aceite de palma como los basados en aceite de soja quedarán excluidos de la posibilidad de participar en el cumplimiento del objetivo del requisito de desplazamiento de CO₂" (traducción no oficial del danés).

²⁰ Artículo 266 *quindecies* del Código de Aduanas de Francia, modificado por el artículo 192 de la Ley N° 2018-1317 de 28 de diciembre de 2018 relativa a las finanzas de 2019. Véanse también, Décret N° 2019-570 du 7 juin 2019 portant sur la taxe incitative relative à l'incorporation de biocarburants, JORF N° 0133, de 9 de junio de 2019, N° 13; y Ministère de l'Action et des Comptes publics, Circulaire du 12 juin 2019 – Taxe incitative relative à l'incorporation de biocarburants (TIRIB). Consultado en: https://www.douane.gouv.fr/sites/default/files/bod/src/dana/da/Energie-environnement-loi%20de%20finances_19-023.pdf y anexos. Consultado en: https://www.douane.gouv.fr/sites/default/files/bod/src/dana/da_annexes/Energie-environnement-loi%20de%20finances_19-023_1.pdf.

25. El Código de Aduanas de Francia establece expresamente que los productos basados en aceite de palma no se consideran biocombustibles.²¹ La consecuencia práctica de esta disposición es que la gasolina y el diésel que contengan biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite no pueden beneficiarse del tipo impositivo inferior. Por lo tanto, se priva a los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite de todo beneficio que pudiera derivarse como consecuencia de esas medidas fiscales, y dichos biocombustibles quedarán en desventaja competitiva frente a "productos similares" competidores.

26. Al reducir el tipo impositivo impuesto a la gasolina y el diésel que contienen biocombustibles distintos de los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite, Francia condona ingresos que en otro caso se percibirían y con ello otorga un beneficio a los productores de esos biocombustibles. Al excluir específicamente los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite de esas reducciones fiscales, el impuesto de Francia sobre el combustible discrimina expresamente contra los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite y funciona de una manera que obstaculiza y desplaza las importaciones de biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite procedentes de Malasia en el mercado francés.

27. Malasia entiende que la medida de Francia relativa al impuesto sobre el combustible se establece y aplica por medio de los siguientes instrumentos jurídicos:

- i. Artículo 266 *quindecies* del Código de Aduanas de Francia, modificado por el artículo 192 de la Ley N° 2018-1317 de 28 de diciembre de 2018 relativa a las finanzas de 2019;
- ii. Artículo L. 661-2 del Código de la Energía de Francia;
- iii. Decreto N° 2019-570, de 7 de junio de 2019, sobre el impuesto incentivo relacionado con la incorporación de biocombustibles, JORF N° 0133, de 9 de junio de 2019, N° 13, de Francia;
- iv. Decisión de 23 de noviembre de 2011 de Francia, modificada en virtud de la aplicación de la Orden N° 2011-1105 de 14 de septiembre de 2011 y el Decreto N° 2011-1468 de 9 de noviembre de 2011, relativa a la sostenibilidad de los biocombustibles y los biolíquidos;
- v. Decisión de 2 de mayo de 2012 de Francia relativa al contenido energético de los biocombustibles y los combustibles;
- vi. Circular de 12 de junio de 2019 de Francia - Impuesto relacionado con la incorporación de biocombustibles ("TRIB"), NOR: CPAD1917078C; y
- vii. Cualesquiera anexos a las medidas, modificaciones, complementos, sustituciones, renovaciones, prórrogas, medidas de aplicación u otras medidas conexas, así como cualesquiera exenciones aplicadas.

Ley N° XI-1375 de Lituania de Energías Renovables

28. Habida cuenta de las disposiciones de la RED II y del Reglamento Delegado (UE) 2019/807 de la Comisión, Lituania ha modificado su ley relativa a las energías renovables para reflejar las normas de la UE sobre el CIUT modificadas.

29. Lituania, como cualquier otro Estado miembro, seguirá permitiendo teóricamente la importación de materias primas con un riesgo elevado de CIUT, o de biocombustibles, biolíquidos y combustibles de biomasa producidos a partir de ellas. Sin embargo, para 2030, la cuota de combustibles producidos a partir de materias primas que la UE considere materias primas con riesgo elevado de CIUT debe reducirse gradualmente hasta 0 para el cálculo del consumo final bruto de energía procedente de fuentes renovables de Lituania al que se hace referencia en el artículo 7 de la RED II y la cuota mínima a la que se hace referencia en el artículo 25, apartado 1, primer párrafo, de la RED II. En consecuencia, la demanda de biocombustibles recurrirá inevitablemente a combustibles que puedan tenerse en cuenta para cumplir los objetivos de la UE en materia de energías renovables y que se beneficien de las medidas de apoyo de los Estados miembros de la UE.

²¹ Artículo 266 *quindecies* V B 2. (3º) del Código de Aduanas de Francia, modificado por el artículo 192 de la Ley N° 2018-1317 de 28 de diciembre de 2018 relativa a las finanzas de 2019.

30. Malasia entiende que la medida lituana se establece y aplica por medio de los siguientes instrumentos jurídicos:

- i. Ley Nº XI-1375 de Lituania de Energías Renovables, modificada por la Ley Nº XIII-2869, de 28 de abril de 2020, por la que se modifican los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 11, 13, 14, 16, 17, 20, 20 1), 22, 25, 28, 29, 35, 37, 38, 39, 46, 48, 49, 55, 58, 59, 60, 61, 62, 63, 63, 64 y el anexo de la Ley Nº XI-1375 de Energías Renovables, se revoca el artículo 11 1) y se añade el artículo 20 2); y
- ii. Cualesquiera anexos a las medidas, modificaciones, complementos, sustituciones, renovaciones, prórrogas, medidas de aplicación u otras medidas conexas, así como cualesquiera exenciones aplicadas.

C. Fundamentos de derecho de la reclamación con respecto a las medidas de la UE

31. Con respecto a las medidas de la UE, incorporadas y desarrolladas en los respectivos instrumentos jurídicos especificados en el párrafo 22 de la presente solicitud y aplicadas por las autoridades pertinentes, Malasia considera que son incompatibles con las obligaciones que corresponden a la UE en virtud del GATT de 1994 y el Acuerdo OTC. En particular, las medidas son incompatibles con las siguientes disposiciones:

GATT de 1994

- i. EL artículo I.1 del GATT de 1994, porque las medidas en litigio, que limitan y eliminarán progresivamente la capacidad de contabilizar los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite a efectos del logro de los objetivos de la UE en materia de energías renovables, y que prevén criterios para certificar los biocombustibles con bajo riesgo de CIUT, discriminan entre materias primas y combustibles derivados "similares" originarios de terceros países;
- ii. El artículo III.4 del GATT de 1994, porque las medidas en litigio, que limitan y eliminarán progresivamente la capacidad de contabilizar los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite a efectos del logro de los objetivos de la UE en materia de energías renovables, y que prevén criterios para certificar los biocombustibles con bajo riesgo de CIUT, otorgan un trato menos favorable al aceite de palma y los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite importados que a las materias primas y combustibles derivados nacionales "similares", por lo que modifican las condiciones de competencia en detrimento del aceite de palma y los combustibles basados en cultivos de palma de aceite importados, en particular los procedentes de Malasia;
- iii. El artículo X.3 a) del GATT de 1994, porque las medidas en litigio, que limitan y eliminarán progresivamente la capacidad de contabilizar los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite a efectos del logro de los objetivos de la UE en materia de energías renovables, y que prevén criterios para certificar los biocombustibles con bajo riesgo de CIUT, se aplican de una manera que no es uniforme, imparcial ni/o razonable; y
- iv. El artículo X.1 del GATT de 1994, porque las medidas en litigio, que limitan y eliminarán progresivamente la capacidad de contabilizar los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite a efectos del logro de los objetivos de la UE en materia de energías renovables, y que prevén criterios para certificar los biocombustibles con bajo riesgo de CIUT, restringen la importación de aceite de palma y biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite.

Acuerdo OTC

- v. El artículo 2.1 del Acuerdo OTC, porque las medidas en litigio, que limitan y eliminarán progresivamente la capacidad de contabilizar los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite a efectos del logro de los objetivos de la UE en materia de energías renovables, y son reglamentos técnicos en el sentido del párrafo 1 del Anexo 1 del Acuerdo OTC, tienen un efecto perjudicial en las condiciones de competencia en el mercado de la UE de las importaciones de biocarburantes basados en cultivos de palma de aceite de

Malasia, en comparación con "productos similares" importados en la UE procedentes de otros países y en comparación con productos nacionales "similares";

- vi. El artículo 2.2 del Acuerdo OTC, porque las medidas en litigio, que limitan y eliminarán progresivamente la capacidad de contabilizar los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite a efectos del logro de los objetivos de la UE en materia de energías renovables, y son reglamentos técnicos en el sentido del párrafo 1 del Anexo 1 del Acuerdo OTC, restringen el comercio más de lo necesario para alcanzar los objetivos perseguidos por las medidas;
- vii. El artículo 2.4 del Acuerdo OTC, porque las medidas en litigio, que limitan y eliminarán progresivamente la capacidad de contabilizar los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite a efectos del logro de los objetivos de la UE en materia de energías renovables, y son reglamentos técnicos en el sentido del párrafo 1 del Anexo 1 del Acuerdo OTC, no se basan en las normas internacionales pertinentes;
- viii. El artículo 2.5 del Acuerdo OTC, porque la UE, al elaborar, adoptar o aplicar las medidas en litigio, que limitan y eliminarán progresivamente la capacidad de contabilizar los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite a efectos del logro de los objetivos de la UE en materia de energías renovables, y son reglamentos técnicos en el sentido del párrafo 1 del Anexo 1 del Acuerdo OTC, no ha explicado, a petición de Malasia, la justificación de esas medidas a tenor de las disposiciones de los artículos 2.2 a 2.4 del Acuerdo OTC;
- ix. El artículo 2.8 del Acuerdo OTC, porque las medidas en litigio, que limitan y eliminarán progresivamente la capacidad de contabilizar los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite a efectos del logro de los objetivos de la UE en materia de energías renovables, y son reglamentos técnicos en el sentido del párrafo 1 del Anexo 1 del Acuerdo OTC, se basan en un concepto abstracto e infundado de riesgo elevado de CIUT, en lugar de en las propiedades de uso y empleo de esos biocombustibles;
- x. El artículo 2.9 del Acuerdo OTC, porque las medidas en litigio, que limitan y eliminarán progresivamente la capacidad de contabilizar los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite a efectos del logro de los objetivos de la UE en materia de energías renovables, y son reglamentos técnicos en el sentido del párrafo 1 del Anexo 1 del Acuerdo OTC, se adoptaron sin el anuncio y la notificación oportunos que se requieren para esas medidas y sin organizar un proceso adecuado para formular observaciones;
- xi. El artículo 5.1.1 del Acuerdo OTC, porque la UE, al elaborar, adoptar o aplicar las medidas en litigio, que prevén criterios para certificar los biocombustibles con bajo riesgo de CIUT, y son procedimientos para la evaluación de la conformidad en el sentido del párrafo 3 del Anexo 1 del Acuerdo OTC, da a los proveedores de biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite de palma procedentes de Malasia un trato menos favorable que a proveedores nacionales de biocombustibles "similares" o proveedores de otros Miembros de la OMC, en una situación comparable;
- xii. El artículo 5.1.2 del Acuerdo OTC, porque la UE, al elaborar, adoptar o aplicar las medidas en litigio, que prevén criterios para certificar los biocombustibles con bajo riesgo de CIUT, y son procedimientos para la evaluación de la conformidad en el sentido del párrafo 3 del Anexo 1 del Acuerdo OTC, crea obstáculos innecesarios al comercio internacional;
- xiii. El artículo 5.2 del Acuerdo OTC, porque la UE no puso a disposición los procedimientos de evaluación de la conformidad para certificar un bajo riesgo de CIUT;
- xiv. El artículo 5.6 del Acuerdo OTC, porque la UE, con respecto a las medidas en litigio, que prevén criterios para certificar los biocombustibles con bajo riesgo de CIUT, y son procedimientos para la evaluación de la conformidad en el sentido del párrafo 3 del Anexo 1 del Acuerdo OTC, no notificó esos procedimientos de evaluación de la conformidad y no celebró consultas significativas al respecto ni previó la formulación de observaciones al respecto;

- xv. El artículo 5.8 del Acuerdo OTC, porque la UE no publicó prontamente ni puso de otra manera a disposición las medidas en litigio, que prevén criterios para certificar los biocombustibles con bajo riesgo de CIUT, y son procedimientos para la evaluación de la conformidad en el sentido del párrafo 3 del Anexo 1 del Acuerdo OTC; y
- xvi. Los artículos 12.1 y 12.3 del Acuerdo OTC, porque la UE, cuando preparó y aplicó las medidas en litigio a las que se ha hecho referencia *supra*, no tuvo en cuenta las circunstancias específicas de los países en desarrollo, en particular Malasia, en que se producen aceite de palma y bicomcombustibles basados en cultivos de palma de aceite.

D. Fundamentos de derecho de la reclamación con respecto a las medidas de los Estados miembros de la UE

a. Francia

32. El conjunto de ventajas otorgadas por Francia para los biocombustibles basados en cultivos oleaginosos, incorporado y desarrollado en los respectivos instrumentos jurídicos especificados en los párrafos 24 a 27 de la presente solicitud y aplicado por las autoridades competentes, es incompatible con las obligaciones que corresponden a Francia en virtud del GATT de 1994 y el Acuerdo SMC. En particular, el conjunto de ventajas descrito *supra*, que figura en los instrumentos jurídicos mencionados, es incompatible con las disposiciones siguientes:

GATT de 1994

- i. El artículo I.1 del GATT de 1994, porque las medidas en litigio, en virtud de las cuales el impuesto sobre la gasolina y el diésel solo se reduce cuando estos contienen biocombustibles distintos de los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite, discriminan a los biocombustibles "similares" al conceder una ventaja, en forma de una reducción fiscal, a los biocombustibles de algunos países, que no se concede a todos los Miembros de la OMC y, en particular, no se otorga a Malasia.
- ii. El artículo III.2 del GATT de 1994, porque las medidas en litigio, en virtud de las cuales el impuesto sobre la gasolina y el diésel solo se reduce cuando estos contienen biocombustibles distintos de los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite, aplican indirectamente un impuesto a los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite importados: 1) que supera el aplicado a los biocombustibles nacionales "similares"; o 2) que no es similar al impuesto aplicado a los biocombustibles nacionales "directamente competidor[es] o que puede[n] substituirlo[s] directamente", y protege la producción de estos biocombustibles nacionales.

Acuerdo SMC

- iii. Los artículos 3 y 5 del Acuerdo SMC, porque las medidas en litigio, en virtud de las cuales el Gobierno francés reduce el impuesto sobre la gasolina y el diésel que contienen biocombustibles basados en cultivos distintos de los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite y excluye de esta reducción fiscal a la gasolina y el diésel que contienen biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite, constituyen una subvención en el sentido del artículo 1 del Acuerdo SMC que representa: 1) una subvención para la sustitución de importaciones prohibida en el sentido del artículo 3.1 b); y/o 2) una subvención recurrible que causa un efecto desfavorable en los intereses de Malasia en el sentido del artículo 5 c) del Acuerdo SMC.

b. Lituania

33. Por lo que respecta a las medidas adoptadas por Lituania (con inclusión de cualesquiera anexos de estas, modificaciones, medidas complementarias, medidas sustitutivas, renovaciones, prórrogas, medidas de aplicación o cualquier otra medida conexas, y cualesquiera exenciones aplicadas), impuestas o aplicadas por Lituania de conformidad con las obligaciones que le incumben como Estado miembro de la UE respecto de la transposición de la Directiva RED II, Malasia alega que esas medidas son incompatibles con las mismas obligaciones asumidas en el marco de la OMC que se especifican en los párrafos 31 y/o 32 *supra*.

c. Otros Estados miembros de la UE

34. Malasia sostiene que, en la medida en que cualquier otro Estado miembro de la UE transponga la Directiva RED II y también imponga y/o aplique de conformidad con sus obligaciones cualquier medida o medidas que limite(n) y/o reduzca(n) progresivamente la capacidad de contabilizar los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite a efectos del logro de los objetivos en materia de energías renovables, independientemente de la cuestión de si dichas medidas abordan de forma explícita o implícita los biocombustibles basados en cultivos de palma de aceite, tal(es) medida(s) será(n) incompatible(s) con las mismas obligaciones asumidas en el marco de la OMC que se especifican en los párrafos 31 y/o 32 *supra*.

E. Conclusión

35. Malasia considera que las medidas en litigio anulan o menoscaban las ventajas resultantes directa o indirectamente para Malasia de los acuerdos abarcados invocados.

36. Malasia se reserva el derecho de plantear cuestiones adicionales en el curso de las consultas y en cualquier solicitud futura de establecimiento de un grupo especial.

37. Malasia sugiere que se celebren las consultas lo antes posible y espera con interés una pronta respuesta de Francia, Lituania y la Unión Europea a fin de fijar una fecha y un lugar mutuamente convenientes para la celebración de esas consultas.
