

Causa C-271/20**Sintesi della domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'articolo 98, paragrafo 1, del regolamento di procedura della Corte di giustizia****Data di deposito:**

19 giugno 2020

Giudice del rinvio:

Verwaltungsgericht Berlin (Germania)

Data della decisione di rinvio:

11 giugno 2020

Ricorrente:

Aurubis AG

Resistente:

Repubblica federale di Germania

Oggetto del procedimento principale

Impugnazione di un provvedimento della Deutsche Emissionshandelsstelle (DEHSt) (autorità tedesca competente in materia di scambio di quote di emissione; in prosieguo: la «DEHSt») - Elemento di assegnazione con valore delle emissioni di combustibile - Elemento di assegnazione con emissioni di processo

Oggetto e fondamento giuridico del rinvio

Interpretazione del diritto dell'Unione; articolo 267 TFUE

Questioni pregiudiziali

- 1) Se i requisiti di cui all'articolo 3, lettera d), della decisione 2011/278/UE della Commissione, per un'assegnazione gratuita delle quote di emissioni sulla base di un sottoimpianto con valore delle emissioni di combustibile, siano soddisfatti allorché, in un forno a fusione rapida per la produzione di rame primario situato in un impianto per la produzione di metalli non ferrosi

ai sensi dell'allegato I della direttiva 2003/87/CE, venga utilizzato un concentrato di rame contenente zolfo e il calore non misurabile necessario per la fusione del minerale di rame contenuto nel concentrato venga prodotto sostanzialmente per effetto dell'ossidazione dello zolfo contenuto nel concentrato, cosicché il concentrato di rame venga utilizzato sia come materia prima sia come materia combustibile per la produzione di calore.

2) In caso di risposta affermativa alla prima questione:

Se, una volta terminato il terzo periodo di scambio, eventuali diritti ad assegnazione aggiuntiva gratuita di quote di emissioni per il terzo periodo di scambio la cui esistenza sia stata accertata giudizialmente solo dopo la conclusione del periodo medesimo, possano essere soddisfatti mediante quote relative al quarto periodo di scambio o se i diritti ad assegnazione non ancora ottenuti si estinguano al termine di detto terzo periodo.

Disposizioni di diritto dell'Unione richiamate

Direttiva 2003/87/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 ottobre 2003, che istituisce un sistema per lo scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra nella Comunità e che modifica la direttiva 96/61/CE del Consiglio (GU 2003, L 275, pag. 32), modificata dalla direttiva 2009/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009 (GU 2009, L 140, pag. 63), modificata dalla decisione (UE) 2015/1814 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 6 ottobre 2015 (GU 2015, L 264, pag. 1), modificata da ultimo dalla direttiva (UE) 2018/410 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 marzo 2018 (GU 2018, L 76, pag. 3), articolo 3, lettera t)

Decisione 2011/278/UE della Commissione, del 27 aprile 2011, che stabilisce norme transitorie per l'insieme dell'Unione ai fini dell'armonizzazione delle procedure di assegnazione gratuita delle quote di emissioni ai sensi dell'articolo 10 bis della direttiva 2003/87/CE del Parlamento europeo e del Consiglio (GU 2011, L 130, pag. 1), articolo 3, lettere d) e h)

Disposizioni nazionali richiamate

Gesetz über den Handel mit Berechtigungen zur Emission von Treibhausgasen (legge relativa allo scambio delle quote di emissione dei gas a effetto serra; in prosieguo: il «TEHG 2011») del 27 luglio 2011, articolo 9, paragrafi 1 e 6, allegato I, parte 2, punto 1

Verordnung über die Zuteilung von Treibhausgas-Emissionsberechtigungen in der Handelsperiode 2013 bis 2020 [regolamento relativo all'assegnazione di quote di emissioni di gas a effetto serra per il periodo di scambio dal 2013 al 2020, in breve Zuteilungsverordnung 2020 (regolamento relativo all'assegnazione di quote 2020); in prosieguo: la «ZuV 2020»] nel testo del 26 settembre 2011, articolo 2,

punto 27 («elemento di assegnazione con valore delle emissioni di combustibile»), e punto 29 («elemento di assegnazione con emissioni di processo»), articolo 3

Breve esposizione dei fatti e del procedimento

- 1 La ricorrente gestisce ad Amburgo un impianto soggetto al sistema di scambio delle quote di emissioni per la fabbricazione di metalli grezzi non ferrosi e produce rame. L'impianto è composto da due sottoimpianti, il Rohhüttenwerk Nord (RWN) e il Rohhüttenwerk Est (RWO).
- 2 L'RWO è un cosiddetto stabilimento primario, nel quale, mediante la fusione di concentrato di rame in un forno a fusione rapida (con fasi operative in sequenza) si ricava rame primario dal minerale. A tale proposito viene utilizzato il procedimento Outokumpu («flash smelting»).
- 3 A seguito della domanda della ricorrente del 20 gennaio 2012, la DEHSt le assegnava, con decisione del 17 febbraio 2014, complessivamente 2 596 999 quote di emissioni a titolo gratuito per il periodo compreso tra il 2013 e il 2020. La ricorrente presentava opposizione avverso tale decisione in data 14 marzo 2014. Con decisione del 3 aprile 2018, la DEHSt revocava in parte il provvedimento di assegnazione, per la parte eccedente l'assegnazione di 1 784 398 quote di emissioni. A titolo di motivazione essa sosteneva che l'impiego di concentrato di rame non potrebbe essere preso in considerazione con riferimento a un elemento di assegnazione con valore delle emissioni di combustibile, dovendo invece essere attribuito a un elemento di assegnazione con emissioni di processo. A seguito del ricalcolo del diritto ad assegnazione, la DEHSt chiedeva la restituzione di 523 027 quote di emissioni.
- 4 Con ricorso proposto in data 30 aprile 2018, la ricorrente impugnava la decisione sull'opposizione nella parte in cui ha revocato l'assegnazione originaria.

Argomenti essenziali delle parti nel procedimento principale

- 5 La ricorrente ritiene di avere diritto a un'assegnazione aggiuntiva di 1 154 794 quote di emissioni.
- 6 Per effetto del calore generato dalla combustione dello zolfo contenuto nel concentrato di rame, essa avrebbe un diritto ad assegnazione in proporzione al livello delle emissioni di combustibile ai sensi dell'articolo 2, punto 27, della ZuV 2020, ovvero dell'articolo 3, lettera d), della decisione 2011/278.
- 7 Il concentrato di rame utilizzato per il procedimento di fusione rapida sarebbe composto di solfuri di rame e ferro (30%, rispettivamente, di rame, ferro e zolfo). Inoltre il concentrato conterrebbe tracce di carbonio e altri metalli. I minerali di rame impiegati sarebbero calcopirite (CuFeS_2), calcocite (Cu_2S), covellite (CuS) e bornite (Cu_5FeS_4) nonché pirite (FeS_2).

- 8 Nelle fasi da essa descritte del procedimento Outukumpu verrebbe prodotta SO₂, ma non CO₂. Modesti valori di CO₂ sarebbero imputabili all'ossidazione del carbonio apportato in piccoli quantitativi. Il concentrato di rame utilizzato presenterebbe una quota di carbonio pari a circa lo 0,7% (percentuale di massa). Da tale percentuale di carbonio deriverebbero emissioni di biossido di carbonio nel forno a fusione rapida, per via dei processi di ossidazione ivi realizzati. Si tratterebbe di un metodo di produzione con un basso impatto sul clima. Altri produttori di rame sarebbero orientati verso un utilizzo aggiuntivo di combustibili contenenti carbonio. Fino al 2008, la ricorrente avrebbe impiegato nel suo impianto anche olio combustibile pesante, in seguito tuttavia avrebbe ottimizzato il processo produttivo in relazione all'emissione di gas a effetto serra.
- 9 Il calore generato nel sottoimpianto RWO verrebbe prodotto mediante la combustione di combustibili. La combustione costituirebbe la reazione chimica di una sostanza con ossigeno o altro ossidante. A livello di diritto dell'Unione, per la nozione di combustione di cui all'articolo 3, lettera t), della direttiva 2003/87 si utilizza la definizione di ossidazione di combustibili. Detta definizione non sarebbe circoscritta, ai sensi della sentenza della Corte del 20 giugno 2019, ExxonMobil Production Deutschland (C- 682/17, EU:C:2019:518, punto 53), alle sole reazioni di ossidazione che generino CO₂. Nel forno a fusione rapida avrebbe luogo un'ossidazione di ferro e zolfo in una reazione fortemente esotermica.
- 10 Lo zolfo sottoposto a combustione nel forno a fusione rapida sarebbe anch'esso un combustibile, essendo una materia combustibile e generando calore nella combustione. La calcopirite contenuta nel concentrato di rame avrebbe un elevato potere calorifico. Dal tenore letterale dell'articolo 3, lettera d), della decisione 2011/278 non si potrebbe dedurre che la classificazione come combustibile presuma che la generazione di calore debba costituire lo scopo primario o che debba trattarsi di un combustibile standard come carbone, petrolio o gas naturale.
- 11 La nozione di combustibile sarebbe un termine generico da interpretarsi in modo ampio, volto ad includere tutte le materie combustibili. La direttiva 2010/75/UE, relativa alle emissioni industriali, definisce il combustibile, all'articolo 3, punto 24, come qualsiasi materia combustibile solida, liquida o gassosa.
- 12 Nel concentrato di rame, il rame dovrebbe essere considerato come materia prima e lo zolfo come combustibile. Lo scopo principale della combustione di zolfo nel forno a fusione rapida sarebbe, di per sé, la generazione di calore. Non si potrebbe ottenere il rame primario se nel forno a fusione rapida non si verificasse, attraverso la combustione della percentuale di zolfo nel concentrato di rame, una generazione di calore molto intensa per fondere il minerale. L'impianto della ricorrente potrebbe funzionare anche solo con lo zolfo contenuto nel concentrato di rame quale combustibile.
- 13 Per quanto riguarda la questione della gerarchia degli elementi di assegnazione, la ricorrente osserva che la resistente avrebbe sempre considerato un ordine di priorità dei tre cosiddetti approcci alternativi. Secondo la ricorrente, nella specie

sono soddisfatte le condizioni di un elemento di assegnazione con livello delle emissioni di combustibile, per cui, stando alla tesi giuridica sostenuta dalla resistente, già per tale motivo non verrebbe in esame un'assegnazione in base alle emissioni di processo (di rango secondario).

- 14 In subordine, la ricorrente sostiene che non ricorrono i presupposti della fattispecie relativa a un elemento di assegnazione con emissioni di processo. Nel processo nella specie rilevante non si verificherebbe una riduzione chimica di composti metallici.
- 15 La resistente ritiene che il concentrato di rame utilizzato dalla ricorrente non possa ottenere un'assegnazione in proporzione al livello delle emissioni di combustibile. Sussisterebbe un sottoimpianto con valore delle emissioni di combustibile unicamente se lo scopo di impiego principale fosse la generazione di calore; per quanto riguarda l'impianto controverso, lo scopo principale sarebbe costituito dalla produzione di rame.
- 16 Il concentrato di rame sarebbe una materia prima, in quanto lo scopo principale del processo produttivo sarebbe la produzione di rame. Inoltre, non si verificherebbe una combustione completa del concentrato di rame, diversamente da quanto si presupporrebbe nel caso del calcolo del valore delle emissioni di combustibile.
- 17 Inoltre, in merito ai combustibili con riguardo al valore delle relative emissioni, si tratterebbe di quei combustibili sostituibili con altri combustibili, in particolare il gas naturale. Il valore delle emissioni di combustibile non costituirebbe una fattispecie cumulativa.
- 18 Pertanto la resistente è del parere che, nella specie, ricorressero le condizioni di un elemento di assegnazione con emissioni di processo.
- 19 All'interno dell'impianto si verificherebbero riduzioni chimiche di composti metallici, anche nel forno a fusione rapida. La riduzione riguarderebbe il rame, con la riduzione del solfuro di rame e ferro a solfuro di rame e l'ulteriore riduzione del solfuro di rame a rame. In subordine, si realizzerebbe anche una rimozione di impurità da composti metallici e l'utilizzo di materie prime contenenti carbonio, il cui scopo principale non sarebbe costituito dalla generazione di calore. Da tale processo deriverebbero anche emissioni di CO₂.
- 20 Non ricorrerebbero le condizioni di un elemento di assegnazione con valore delle emissioni di combustibile, per cui la questione dell'ordine di priorità degli elementi di assegnazione non sarebbe rilevante. Per la distinzione tra, da un lato, il livello delle emissioni di calore/combustibile e, dall'altro, un elemento di assegnazione con emissioni di processo occorrerebbe basarsi in modo determinante sullo scopo principale dell'utilizzo del materiale e del processo industriale. Come già illustrato, nella specie, lo scopo principale sarebbe costituito dalla produzione di rame.

Breve esposizione della motivazione del rinvio pregiudiziale

Sulla prima questione

- 21 In caso di risposta affermativa alla questione in oggetto e di classificazione come combustibile del concentrato di rame ovvero della percentuale di zolfo in esso contenuta, la ricorrente avrebbe diritto a un'assegnazione aggiuntiva quote di emissioni e la decisione sul reclamo che è stata impugnata sarebbe illegittima.
- 22 Il giudice del rinvio ritiene, tuttavia, che la sentenza del 20 luglio 2019, ExxonMobil Production Deutschland, abbia chiarito che l'articolo 3, lettera t), della direttiva 2003/87 non circoscrive la nozione di combustione alle sole reazioni di ossidazioni che generino esse stesse gas a effetto serra. Il punto 57 di tale sentenza afferma inoltre che l'attività di combustione di combustibili è effettuata anche in un impianto destinato alla desulfurazione del gas naturale e al recupero dello zolfo secondo il processo Claus.
- 23 Non è chiaro se ciò sia valido anche per il valore delle emissioni di combustibile in sede di assegnazione di quote di emissioni a titolo gratuito, oppure se in tal caso sia richiesta una definizione più restrittiva di combustibile.
- 24 L'assegnazione a titolo gratuito mira a mitigare effetti dovuti al pieno assoggettamento all'obbligo d'imposta. Tale scopo avvalorata la tesi secondo cui si dovrebbero assegnare quote gratuite per la produzione di calore non misurabile mediante combustibili la cui combustione, come per il gas naturale, comporta necessariamente il rilascio di CO₂ o di altri gas a effetto serra. Nel forno a fusione rapida della ricorrente, per contro, viene emesso solo un quantitativo esiguo di CO₂ (0,026 t CO₂/t di concentrato di rame) a seguito dell'ossidazione delle tracce di carbonio nel concentrato di rame.
- 25 Inoltre, non è stato finora precisato se un'assegnazione in base al parametro di riferimento del combustibile presupponga altresì, oltre alle fattispecie della combustione del combustibile e della produzione di calore non misurabile per gli scopi menzionati nella normativa, che lo scopo principale della combustione del combustibile sia la produzione di calore.
- 26 Nel caso di specie la peculiarità risiede nel fatto che il concentrato di rame utilizzato è contemporaneamente la materia prima e la materia combustibile che genera il calore necessario per la fabbricazione del prodotto. Qualora per l'assegnazione in base al parametro di riferimento del combustibile occorra basarsi sullo scopo principale dell'impiego di concentrato di rame, sorge la questione se tale condizione sia soddisfatta allorché gli scopi relativi all'utilizzo come materia prima e all'utilizzo come combustibile coesistono a parità di rango.
- 27 Resta altresì da chiarire se un combustibile nel senso del parametro di riferimento di combustibile ai sensi dell'articolo 3, lettera h), della decisione 2011/278 presupponga l'intercambiabilità del combustibile, e quali conseguenze avrebbe

tale condizione nella specie. La ricorrente dichiara infatti di aver utilizzato fino al 2008, quale combustibile (aggiuntivo) oltre al concentrato di rame, anche olio combustibile pesante.

Sulla seconda questione

- 28 Le considerazioni del giudice del rinvio sulla seconda questione pregiudiziale corrispondono in toto alle considerazioni svolte da questo Collegio nell'ambito della domanda di pronuncia pregiudiziale nella causa C-126/20, in merito alla quinta questione ivi proposta.

DOCUMENTO DI LAVORO