

Asunto C-617/19**Resumen de la petición de decisión prejudicial con arreglo al artículo 98, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia****Fecha de presentación:**

14 de agosto de 2019

Órgano jurisdiccional remitente:

Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo del Lacio, Italia)

Fecha de la resolución de remisión:

13 de marzo de 2019

Parte recurrente:

Granarolo S.p.A.

Partes recurridas:

Ministero dell' Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare (Ministerio de Medio Ambiente y de la Protección del Territorio y del Mar) y otros

Otra parte en el procedimiento:

E.On Connecting Energies S.r.l.

Objeto del procedimiento principal

Recurso interpuesto por Granarolo S.p.A. ante el Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo del Lacio), dirigido a obtener la anulación, previa suspensión, de la Decisión n.º 0007368, de 6 de junio de 2018, del Comitato nazionale per la gestione della direttiva 2003/87/CE e per il supporto delle attività di progetto del Protocollo di Kyoto (Comité Nacional de Gestión de la Directiva 2003/87/CE y de Apoyo en la Gestión de las Actividades derivadas de Proyectos del Protocolo de Kioto; en lo sucesivo, «Comité CDE»), que desestimó la solicitud de actualización del plan de seguimiento y la solicitud de nueva determinación vinculada, relativas a la autorización para emitir gases de efecto invernadero n.º 1703 (en lo sucesivo,

«autorización CDE n.º 1703») expedida a favor de Granarolo S.p.A. para su establecimiento de Pasturago di Vernate.

Objeto y fundamento jurídico de la petición de decisión prejudicial

Interpretación del artículo 3, letra e), de la Directiva 2003/87/CE, en su versión modificada por la Directiva 2009/29/CE, y en particular de los conceptos de «instalación» y de «relación de índole técnica» contenidos en dicha disposición, así como la interpretación de las reglas de agrupación de fuentes establecida en el anexo I de dicha Directiva.

Artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (en lo sucesivo, «TFUE»).

Cuestiones prejudiciales

- 1) ¿Debe interpretarse el artículo 3, letra e), de la Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de octubre de 2003, por la que se establece un régimen para el comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en la Comunidad y por la que se modifica la Directiva 96/61/CE del Consejo, en su versión modificada por la Directiva 2009/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, en el sentido de que se incluye en el concepto de «instalación» un supuesto como el examinando en el presente asunto, en el cual un cogenerador construido por la recurrente en su planta industrial para garantizar energía a su establecimiento productivo se ha cedido posteriormente, mediante una cesión de área de negocio, a otra sociedad especializada en el sector de la energía, en virtud de un contrato que estipula, por un lado, la transmisión a la cesionaria de la instalación de cogeneración de energía eléctrica y calor y de los certificados, documentos, declaraciones de conformidad, licencias, concesiones, autorizaciones y permisos exigidos para la explotación de la instalación y para el desarrollo de la actividad, y la constitución a su favor de un derecho de superficie en la zona del establecimiento adecuada destinado a la gestión y el mantenimiento de la instalación y de los derechos de servidumbre a favor de la instalación utilizada como cogenerador, con el área circundante exclusiva, y, por otro lado, la entrega por la cesionaria a la cedente durante 12 años de la energía generada por dicha instalación al precio estipulado en el contrato?
- 2) En particular, ¿puede quedar comprendido en el concepto de «relación de índole técnica» previsto en el citado artículo 3, letra e), una relación entre un cogenerador y una planta de producción de forma tal que esta última, al pertenecer a otra persona, aun disfrutando de una relación privilegiada con el cogenerador a efectos del suministro de energía (relación por medio de una red de distribución de energía, un contrato específico de suministro con la sociedad energética cesionaria de la instalación, compromiso de esta última

de proporcionar una cantidad mínima de energía a la planta de producción o reembolsar un importe igual a la diferencia entre los costes de abastecimiento de energía en el mercado y los precios estipulados en el contrato, un descuento sobre los precios de venta de la energía a partir de los diez años y seis meses de vigencia del contrato, la concesión del derecho de opción para la recompra del cogenerador en cualquier momento por parte de la sociedad cedente, carácter obligatorio de la autorización de la cedente para la realización de obras en la instalación de cogeneración), puede seguir desarrollando su propia actividad también en el supuesto de interrupción del suministro de energía o en el caso de mal funcionamiento o de cesación de la actividad del cogenerador?

- 3) Por último, en el caso de cesión efectiva de una instalación de producción de energía por el constructor, que es titular en el mismo lugar de una planta industrial, a diversas sociedades especializadas en el ámbito energético, por razones de eficiencia, ¿la posibilidad de eliminar las emisiones pertinentes de la autorización de comercio de derechos de emisión [(en lo sucesivo, «CDE»)] del titular de la planta industrial, a raíz de la cesión, y el eventual efecto de «fuga» de las emisiones del régimen de comercio de derechos de emisión [(en lo sucesivo, «RCDE»)] determinado por el hecho de que la instalación de producción de energía, considerada por sí sola, no haya superado el umbral de calificación de «pequeños emisores», constituye una infracción de la regla de agrupación de las fuentes establecida en el anexo I de la Directiva 2003/87/CE o bien, al contrario, una simple y lícita consecuencia de las decisiones organizativas de los operadores, no prohibida por el RCDE?

Disposiciones del Derecho de la Unión invocadas

Directiva 2003/87/CE, en su versión modificada por la Directiva 2009/29/CE y por la Directiva 2018/410/UE. En particular: artículo 3, apartado 1, letra e), relativo a la definición de «instalación», y letra f); artículo 4, sobre la obligación de obtener una autorización para poder llevar a cabo las actividades mencionadas en el anexo I de la Directiva 2003/87/CE; artículo 6; artículo 7, relativo a la actualización del plan de seguimiento en caso de que haya modificaciones.

Directrices de la Comisión Europea de 18 de marzo de 2010, «Guidance on interpretation of Annex I of the EU ETS Directive (excl. Aviation activities)».

Directriz n.º 6 — Fluidos térmicos entre instalaciones, de 14 de abril de 2011.

Disposiciones de Derecho nacional invocadas

Decreto Legislativo n.º 30/2013, de aplicación de la Directiva 2003/87/CE. En particular: el artículo 3, apartado 1, letra t), relativo al concepto de «titular», y letra v), que define la «instalación» como «una unidad técnica fija donde se lleven

a cabo una o varias actividades de las enumeradas en el anexo I, así como cualesquiera otras actividades directamente relacionadas con aquéllas que guarden una relación de índole técnica con las actividades llevadas a cabo en dicho lugar y puedan tener repercusiones sobre las emisiones y la contaminación»; artículo 13, a tenor del cual «ninguna instalación podrá llevar a cabo ninguna de las actividades enumeradas en el anexo I que dé lugar a emisiones de gases de efecto invernadero especificadas en el mismo anexo en relación con dicha actividad, salvo si su titular posee un permiso expedido por [...] el Comité en el sentido del artículo 15»; artículo 15; artículo 16, que obliga a la actualización de los planes de seguimiento en caso de modificaciones relativas a la identidad del titular de la instalación o bien a la naturaleza y el funcionamiento de la misma; artículo 38, relativo al régimen de los «pequeños emisores» a efectos del seguimiento y del control de las emisiones de CO₂; anexo I, a tenor del cual la actividad de «combustión de combustibles de instalaciones con una potencia térmica nominal total superior a 20 MW» queda comprendida entre las actividades sujetas a la autorización y a las medidas de control de las emisiones de gases de efecto invernadero.

Acuerdo n.º 16/2013 del Comité CDE relativo a la «regulación de las instalaciones de dimensiones reducidas excluidas del régimen comunitario de comercio de cuotas de emisiones de gases de efecto invernadero a efectos del artículo 38 del Decreto Legislativo n.º 30/2013»; en particular: artículos 4 y 5.

Breve exposición de los hechos y del procedimiento

- 1 La Directiva 2003/87/CE constituye la base del régimen de comercio de derechos de emisión de la Unión Europea (en lo sucesivo, «RCDE»), dirigido a hacer frente a los cambios climáticos y a reducir de forma económicamente eficiente las emisiones de gas de efecto invernadero. El RCDE afecta, entre otros, al dióxido de carbono (en lo sucesivo, «CO₂») derivado de la producción de la energía eléctrica y de calor, así como de los sectores industriales con un gran consumo de energía, si otros Estados miembros tienen la posibilidad de excluir del RCDE las instalaciones de dimensiones reducidas (los denominados «pequeños emisores») que producen emisiones inferiores a 25 000 toneladas de CO₂ equivalentes al año.
- 2 En Italia, la Directiva 2003/87/CE se incorporó al ordenamiento jurídico interno por medio del Decreto Legislativo n.º 216/2006 y posteriormente por medio del Decreto Legislativo n.º 30/2013. La Autoridad italiana competente para la aplicación del RCDE es el Comité CDE, un órgano interministerial presidido por el Ministerio de Medio Ambiente.
- 3 Mediante acuerdo n.º 16/2013, el Comité CDE estableció un Sistema Nacional de Pequeños Emisores, que prevé reglas más simples para los pequeños emisores respecto al RCDE normal. Entre estas reglas se encuentran: la obligación de comunicación de las emisiones antes del 30 de abril del año siguiente al de referencia; la obligación de abonar a la Hacienda Pública, o bien de devolver, las cuotas de «European Union Allowances» («derechos de emisión de la Unión

Europea»; en lo sucesivo, «EUA»), en caso de que se superen las emisiones permitidas; la obligación de comunicar las ampliaciones de las instalaciones para establecer de nuevo las emisiones autorizadas y, por último, la obligación de notificación de la suspensión de la actividad en el caso en que esté prevista para más de diez meses consecutivos.

- 4 Granarolo S.p.A es una sociedad que opera en el sector alimentario de la leche fresca y en la producción y distribución de productos lácteos. Sus plantas de producción se reparten por todo el territorio nacional.
- 5 Granarolo S.p.A. tiene en Pasturago di Vernate una planta de producción dotada de una instalación de energía térmica de producción del calor necesario para sus procesos de elaboración. Dado que, a efectos del anexo I del Decreto Legislativo n.º 30/2013, la actividad de combustión de combustibles de potencia térmica nominal total superior a 20 MW está sujeta a la obligación de autorización CDE y a las medidas de control de las emisiones de gases de efecto invernadero, se expidió a favor de Granarolo S.p.A. la autorización n.º 1703 para dicha planta. Además, a esta última se le aplica el régimen de «pequeños emisores» a efectos del seguimiento y control de las emisiones de CO₂ en el sentido del artículo 38 del Decreto Legislativo n.º 30/2013.
- 6 En 2013, Granarolo S.p.A. construyó en esa misma planta una instalación de cogeneración de energía eléctrica y de calor destinadas a la producción alimentaria. Así, obtuvo del Comité CDE la actualización de la mencionada autorización CDE n.º 1703. El 27 de julio de 2017, esta instalación fue cedida por Granarolo S.p.A. a E.On Connecting Energies Italia S.r.L., una sociedad especializada en el ámbito energético (en lo sucesivo, «sociedad E.On»), en virtud de un contrato de cesión de área de negocio. A tal fin, Granarolo S.p.A. transfirió a la sociedad E.On los documentos que autorizaban la explotación de dicha instalación.
- 7 Dado que la citada instalación no era gestionada por ella ni estaba sujeta a su control, Granarolo S.p.A. solicitó al Comité CDE que modificase la autorización CDE n.º 1703 y que estableciera de nuevo las emisiones autorizadas, eliminando la fuente de emisión relativa al «cogenerador» de dicha autorización y del cómputo de las emisiones de CO₂ relativas a Granarolo S.p.A. Sin embargo, mediante decisión n.º 0007368 de 6 de junio de 2018 (en lo sucesivo, «decisión de denegación»), el Comité CDE desestimó dicha solicitud afirmando que, pese a la cesión de la instalación de cogeneración, seguía existiendo una interconexión funcional entre esta última y la planta de producción de Granarolo S.p.A. de Pasturago di Vernate, que impedía la eliminación del cogenerador de la autorización CDE n.º 1703.
- 8 Granarolo S.p.A. interpuso recurso de anulación contra esta decisión de denegación ante el Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo del Lacio). En primer lugar, la recurrente alegó la infracción del artículo 3, letras e) y f), del artículo 6 y del

artículo 7 de la Directiva 2003/87/CE; del artículo 3, apartado 1, letras t) y v), del artículo 15 y del artículo 16, del Decreto Legislativo n.º 30/2013 y los artículos 4 y 5 del acuerdo n.º 16/2013 del Comité CDE. Además, Granarolo S.p.A. alegó la infracción del artículo 3, letras e) y f), y del artículo 6 de la Directiva 2003/87/CE, la infracción del anexo I y del artículo 3, apartado 1, letra v), del Decreto Legislativo n.º 30/2013, así como de las directrices de la Comisión Europea adoptadas el 18 de marzo de 2010 y el 14 de abril de 2011.

Alegaciones esenciales de las partes en el procedimiento principal

- 9 A juicio de la recurrente, la decisión de denegación es contraria, en primer lugar, a los principios fundamentales y a las disposiciones de la normativa nacional y de la Unión Europea en materia de autorizaciones CDE en la medida en que afirma que, pese a la cesión de la instalación de cogeneración, el contrato de suministro de servicios energéticos celebrado entre Granarolo S.p.A. y la sociedad E.On basta por sí solo para que Granarolo S.p.A. mantenga una facultad de gestión y de control de las emisiones del cogenerador. La recurrente sostiene que, en virtud de los artículos 6 y 3 de la Directiva 2003/87/CE y de los artículos 3 y 15 del Decreto Legislativo n.º 30/2013, la posición jurídica que legitima la expedición (y la conservación) de la autorización CDE para una determinada instalación viene constituida por la calificación de «titular» del solicitante, según la definición contenida en el artículo 3, apartado 1, letra t), del citado Decreto Legislativo, así como de la efectiva existencia de las facultades de administración y control sobre la propia instalación. Así pues, a su juicio, la autorización CDE no puede comprender instalaciones respecto a las cuales el operador económico no tiene facultades económicas y de administración.
- 10 En consecuencia, en opinión de Granarolo S.p.A. —a la que se adhiere a este respecto también la sociedad E.On., que participa en el procedimiento como «parte coadyuvante»—, la interpretación dada por el Comité CDE no se ajusta a las relaciones efectivas ya existentes entre Granarolo S.p.A. y la sociedad E.On. En efecto, esta última sociedad, por medio de la actividad del cogenerador adquirido, no solo puede suministrar energía a Granarolo S.p.A., sino también desarrollar autónomamente la actividad de producción de energía e introducir energía eléctrica en la red, obteniendo de ello los correspondientes ingresos. Por tanto, aun cuando Granarolo S.p.A. retire una menor cantidad de energía del cogenerador, esta circunstancia no incide en la cantidad de emisiones de tal cogenerador, pues la sociedad E.On puede introducir en la red toda la energía producida.
- 11 En segundo lugar, la recurrente sostiene que la decisión de denegación viola los principios de integración y de coordinación de los procedimientos de protección medioambiental, al dar lugar a una duplicación carente de lógica de los centros de imputación de las responsabilidades vinculadas a las normas de protección medioambiental en relación con una única instalación, y resulta contraria a las disposiciones nacionales y de Derecho de la Unión. En particular, infringe el

artículo 7 de la Directiva 2003/87/CE y el artículo 16 del Decreto Legislativo n.º 30/201, los cuales, al vincular la expedición de la autorización CDE a que el operador solicitante tenga facultades de gestión de la instalación, obligan a la actualización del plan de seguimiento en caso de modificaciones en la identidad del titular y de la naturaleza y funcionamiento de la instalación.

- 12 En tercer lugar, Granarolo S.p.A. aduce que el Comité CDE incurrió en un error al calificar como una única instalación todo el centro de producción de Pasturago di Vernate, que comprende la planta industrial de la recurrente y el cogenerador cedido a la sociedad E.On, y al considerar que entre estas últimas existe una interconexión funcional. A juicio de la recurrente, dicha interconexión presupone que las dos instalaciones no pueden operar la una en ausencia de la otra, mientras que en el presente asunto el Comité CDE identificó erróneamente como «interconexión funcional» un mero vínculo técnico entre esas dos instalaciones que, en realidad, son funcionalmente autónomas y presentan una relación de índole técnica instrumental únicamente a efectos del suministro de los servicios energéticos estipulados en el contrato.
- 13 En cuarto lugar, la interpretación en que se basa la decisión de denegación constituye una aplicación errónea de la regla de agrupación de las fuentes de emisión que, como se señala en las Directrices de la Comisión Europea de 18 de marzo de 2010 y de 14 de abril de 2011, obliga a tratar equitativamente a las instalaciones, aun cuando una desarrolla su actividad a través de varias pequeñas unidades de producción y otra, en cambio, a través de una sola unidad de gran tamaño. En opinión de Granarolo S.p.A., esta regla presupone, de hecho, la existencia de varias unidades técnicas en el seno de una misma instalación y no la existencia de varias instalaciones, tal como ocurre, en cambio, en el presente asunto, a raíz de la cesión del cogenerador a la sociedad E.On.
- 14 Tras constituirse en parte del procedimiento, el Ministero dell’Ambiente (Ministerio de Medio Ambiente) solicita la desestimación del recurso de Granarolo S.p.A. En primer lugar, en relación con el concepto de «instalación», el recurrido afirma que la decisión de denegación se limitó a aplicar el artículo 13 del Decreto Legislativo n.º 30/2013. A su juicio, el perímetro de la instalación pertinente a efectos de la actualización de la autorización CDE comprendía las unidades técnicas destinadas a las actividades previstas en el anexo I de la Directiva 2003/87/CE y la cesión del área de negocio no incidió en la configuración de esa instalación.
- 15 A este respecto, el recurrido señala que la decisión de denegación se basa en la tesis según la cual un cogenerador, aunque esté ubicado fuera de la planta de producción, debe considerarse parte de una única instalación cuando esté vinculado técnicamente a la unidad técnica de producción y pueda incidir en las emisiones totales, quedando así sujeto al principio de autorización única. A juicio del recurrido, por un lado, la normativa sectorial establece un vínculo inescindible entre la autorización CDE y la existencia de una «instalación» y, por otro, la definición de «instalación» precede lógicamente a la de «titular». De este modo, a

efectos de la modificación de la autorización CDE solicitada por la recurrente, carecerá igualmente de pertinencia la eventual falta de correspondencia entre el titular de la autorización CDE y el efectivo titular de una unidad técnica que forme parte de la planta de producción.

- 16 A continuación, a juicio del recurrido, en virtud del contenido del contrato celebrado entre la sociedad E.On y Granarolo S.p.A., sigue en manos de la recurrente la facultad económica decisivas sobre el funcionamiento técnico de esa instalación de cogeneración. Dicho contrato preveía la necesidad del consentimiento de Granarolo S.p.A. para la realización del trabajo de construcción en el cogenerador, el reembolso a esta última en caso de incumplimiento del suministro de las cantidades mínimas de energía prevista, el descuento en los precios de la energía que ha de concederse a Granarolo S.p.A. a partir de los diez años y medio de vigencia del contrato y la concesión, igualmente a favor de la recurrente, del derecho de opción de recompra del cogenerador.
- 17 A juicio del recurrido, estas cláusulas colocan a la recurrente en una indudable «posición de fuerza» respecto a la sociedad E.On, mientras que una interpretación distinta, según la cual en el presente asunto la instalación original se dividió en dos instalaciones menores, esto es, la planta de producción de Granarolo S.p.A. y el cogenerador cedido a la sociedad E.On, da lugar a un efecto de elusión de la normativa en materia de emisiones de CO₂. En efecto, sobre la base de tal interpretación, al tener por sí solo una potencia inferior a 20 MW, el cogenerador no necesita una autorización CDE en el sentido del artículo 13 del Decreto Legislativo n.º 30/2013 y no queda comprendido en el ámbito de aplicación del RCDE. Además, se reduce la cantidad de emisiones generadas por la planta de producción de Granarolo S.p.A., la cual es objeto de compensación mediante cuotas de emisión. De este modo, las emisiones producidas por el cogenerador, al quedar fuera del RCDE, no contribuyen al rebasamiento del umbral de emisiones permitidas a nivel nacional y no se compensan mediante la adquisición de cuotas de CO₂, por lo que se tratan de emisiones de CO₂ libremente autorizadas.
- 18 En relación con el principio de agrupación de las fuentes de emisión, el recurrido sostiene que dicho principio ha sido correctamente aplicado en el presente asunto, pues tal principio fue establecido precisamente para evitar que una excesiva subdivisión de las fuentes de emisión pueda conducir a la exclusión del ámbito de aplicación del RCDE de la mayor parte de las instalaciones de dimensiones medianas y pequeñas, esto es, de aquellas que no cuentan con fuentes de emisión, por sí solas, superiores a 20 MW de potencia térmica.