

Asunto C-94/22

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:

9 de febrero de 2022

Órgano jurisdiccional remitente:

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

Fecha de la resolución de remisión:

25 de enero de 2022

Parte demandante:

Grupo Mauro Saviola Srl

Partes demandadas:

Ministero della Transizione Ecologica [Ministerio para la Transición Ecológica, anteriormente Ministerio dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare (Ministerio de Medio Ambiente y Protección del Territorio y del Mar)].

Comitato nazionale per la gestione della direttiva 2003/87/CE e per il supporto nella gestione delle attività di progetto del protocollo di Kyoto (Comité Nacional de Gestión de la Directiva 2003/87/CE y de Apoyo a la Gestión de las Actividades derivadas de Proyectos del Protocolo de Kioto)

Otra parte:

Representación de la Comisión Europea en Italia

Objeto del procedimiento principal

Recurso de anulación de la Decisión del Comité Nacional de Gestión de la Directiva 2003/87/CE y de Apoyo a la Gestión de las Actividades derivadas de Proyectos del Protocolo de Kioto, Italia; (en lo sucesivo, «Comité del RCDE»)

12 de abril de 2021, por la que se decidió no asignar a una instalación explotada por la demandante ningún derecho de emisión de CO₂ gratuito para el período 2021-2025.

Objeto y fundamento jurídico de la petición de decisión prejudicial

Artículo 267 TFUE.

Cuestiones prejudiciales

1) ¿Puede la Decisión adoptada por el Comitato nazionale per la gestione della direttiva 2003/87/CE e per il supporto nella gestione delle attività di progetto del protocollo di Kyoto (Comité Nacional de Gestión de la Directiva 2003/87/CE y de Apoyo a la Gestión de las Actividades derivadas de Proyectos del Protocolo de Kioto), habida cuenta de su procedimiento de adopción y, en particular, del mecanismo de diálogo con la Comisión Europea previsto en el Reglamento Delegado (UE) 2019/331 en lo que respecta a la inclusión de instalaciones en la lista para la asignación de derechos de emisión de CO₂, ser objeto de un recurso independiente ante el Tribunal General en virtud del artículo 263 TFUE, párrafo cuarto, cuando el acto impugnado produce efectos jurídicos vinculantes y afecta directamente al operador económico recurrente?

2) En caso contrario, ¿puede el operador económico privado directamente perjudicado por la exclusión de la asignación de derechos de emisión de CO₂ sobre la base de la instrucción llevada a cabo conjuntamente por la Comisión Europea y el Comité Nacional de Gestión de la Directiva 2003/87/CE y de Apoyo a la Gestión de las Actividades derivadas de Proyectos del Protocolo de Kioto, impugnar ante el Tribunal General, con arreglo al artículo 263 TFUE, párrafo cuarto, la Decisión adoptada por la Comisión Europea por la que se rechaza la inclusión de la instalación en la lista a que se refiere el artículo 14, apartado 4, del Reglamento Delegado (UE) 2019/331?

3) ¿Incluye el concepto de «generador de electricidad», en el sentido del artículo 3, letra u), de la Directiva 2003/87/CE, tal como resulta de la sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) de 20 de junio de 2019 en el asunto C-682/17, ExxonMobil Production Deutschland GmbH contra Bundesrepublik Deutschland, que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Verwaltungsgericht Berlin (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo de Berlín, Alemania) mediante resolución de 28 de noviembre de 2017, también situaciones en las que la instalación produce energía íntegramente destinada al autoconsumo si la energía se inyecta en la red pública de manera intermitente únicamente cuando la actividad de las instalaciones destinadas a recibir la energía es interrumpida para garantizar el funcionamiento de la instalación?

4) ¿Es compatible tal interpretación del concepto de «generador de electricidad» con los principios generales del Derecho de la Unión de respeto de las condiciones de competencia entre operadores en caso de concesión de incentivos y de proporcionalidad de la medida, en tanto en cuanto no incentiva el autoconsumo de electricidad mediante la concesión de derechos de emisión CO₂ gratuitos a las instalaciones que los utilizan?

Disposiciones y jurisprudencia de la Unión invocadas

TFUE; artículo 263, párrafo cuarto.

Directiva 2003/87/CE (Directiva RCDE), en su versión modificada por la Directiva 2009/29/UE y, más recientemente, por la Directiva 2018/410/UE.

La Directiva RCDE regula el régimen de comercio de derechos de emisión de la Unión Europea (European Union Emissions Trading Scheme — RCDE UE), un instrumento esencial para combatir el cambio climático y reducir las emisiones de gases de efecto invernadero de forma económicamente eficiente. Este sistema funciona según el principio de limitación y comercio de derechos de emisión: se establece un límite a la cantidad total de determinados gases de efecto invernadero y ese límite se reduce con el tiempo para que las emisiones totales disminuyan. Dentro de este límite, las empresas reciben o compran derechos de emisión que, en caso necesario, pueden comercializar. Al final de cada año, las sociedades deben entregar suficientes derechos de emisión para cubrir sus emisiones si no quieren sufrir graves sanciones pecuniarias. Si una empresa reduce sus emisiones, puede conservar los derechos de emisión no utilizados para cubrir futuras necesidades o venderlos a otra empresa. La Directiva RCDE establece que, a partir del año 2013, los generadores de electricidad y las instalaciones en las que se desarrollen actividades de captura, transporte y almacenamiento de carbono deben adquirir derechos de emisión en subasta para la totalidad de sus necesidades (asignación retribuida). Por el contrario, las instalaciones relacionadas con la industria manufacturera tienen derecho a la asignación gratuita de derechos de emisión, en función de su nivel de actividad y del patrón de referencia (benchmark) elaborados por la Comisión Europea y válidos a nivel europeo.

Reglamento Delegado (UE) 2019/331 de la Comisión, de 19 de diciembre de 2018, que, entre otras cosas, establece la información requerida con respecto a las instalaciones que entran en el ámbito de aplicación de la Directiva, así como las modalidades y los procedimientos de envío de datos a la Comisión por parte de los Estados miembros a través de sus autoridades nacionales competentes. (En el caso de Italia, el Comité del RCDE es el que determina la cantidad anual de derechos de emisión gratuitos asignados a los titulares que pueden optar a ellos y envía a la Comisión la lista donde figura dicha información respecto de cada instalación para la que se solicita la asignación gratuita). La Comisión revisará los datos comunicados y podrá requerir documentación adicional al Estado miembro.

Sentencia del Tribunal de Justicia de 20 de junio de 2019, asunto C-682/17.

Sentencia del Tribunal de Justicia de 3 de diciembre de 2019, asunto C-414/18.

Disposiciones de Derecho nacional invocadas

Decreto Legislativo del 4 aprile 2006, n.º 216 (Decreto Legislativo n.º 216 de 4 de abril de 2006) y Decreto Legislativo del 13 marzo 2013, n.º 30 (Decreto Legislativo n.º 30, de 13 de marzo de 2013), que, entre otras cosas, identifican al Comité del RCDE como la autoridad nacional competente para la aplicación del RCDE.

Decreto Legislativo del 9 giugno 2020, n.º 47 (Decreto Legislativo n.º 47, de 9 de junio de 2020), que establece, entre otras cosas, que el Comité del RCDE también tiene la función de determinar la cantidad anual de derechos de emisión que se asignarán gratuitamente conforme al Derecho de la Unión.

Breve exposición de los hechos y del procedimiento principal

- 1 La demandante es una sociedad que opera en el sector de la producción ambientalmente sostenible, que fabrica tableros de aglomerado a partir de madera 100 % reciclada en varios establecimientos, entre los cuales figura el ubicado en la localidad de Sustinente. La producción de dichos tableros requiere energía térmica, por lo que se instalaron tres calderas de una potencia global de 17,4 MW y un secadero de 41,3 MW. Los materiales residuales generados a partir del proceso de fabricación se utilizan como combustible para la autoproducción de electricidad en el sitio.
- 2 Debido a que ejerce actividades de combustión utilizando combustibles con una potencia térmica superior a 20 MW, la instalación de Sustinente está comprendida en el ámbito de aplicación del RCDE y figura entre las instalaciones para las que la Directiva RCDE prevé la asignación gratuita de una parte de los derechos de emisión, de los que siempre se ha beneficiado hasta la decisión objeto del presente recurso.
- 3 El 19 de junio de 2019, la demandante remitió al Comité del RCDE la solicitud de asignación de derechos de emisión gratuitos en relación con tres de sus establecimientos, incluida la instalación de Sustinente. Sin embargo, el 20 de junio de 2019 se dictó la sentencia del Tribunal de Justicia en el asunto C-682/17 (la «sentencia Exxon»), que llevó al Comité del RCDE a revisar —erróneamente, según la demandante— los criterios de asignación de derechos de emisión gratuitos y a reabrir la instrucción, de acuerdo con la Comisión, por considerar que la instalación de Sustinente, a la luz de dicha sentencia, estaba comprendida en la definición de «generador de electricidad» en el sentido de la Directiva RCDE. El 12 de noviembre de 2020, el Comité del RCDE informó a la demandante del resultado de la instrucción realizada de acuerdo con la Comisión, señalando que la instalación de Sustinente debía calificarse de «productor de

electricidad» y que, por tanto, no podía beneficiarse de los derechos de emisión gratuitos.

- 4 A pesar de las observaciones en sentido contrario presentadas por la demandante, el Comité del RCDE actualizó con fecha 12 de abril de 2021 el cuadro nacional a que se refiere el artículo 11 de la Directiva RCDE, y no asignó ningún derecho de emisión a la instalación de Sustinente.

Alegaciones esenciales de las partes en el procedimiento principal

- 5 La **demandante**, a la que no se le ha asignado ningún derecho de emisión gratuito, alega, en primer lugar, en cuanto al fondo, que se trata de una interpretación errónea de la sentencia Exxon, a la luz de la cual la instalación de que se trata fue considerada un «generador de electricidad», tal como se define en el artículo 3, letra u), de la Directiva RCDE, así como en el artículo 3, letra bb), del Decreto Legislativo n.º 47/2020, según el cual se califica como tal una instalación que, a 1 de enero de 2005, o con posterioridad a dicha fecha, haya producido electricidad para venderla a terceros y en la que no se realice ninguna actividad de las mencionadas en el anexo I, con excepción de la «combustión de combustibles». Según la demandante, el Comité del RCDE equiparó indebidamente la instalación de que se trataba en la sentencia Exxon (en lo sucesivo, la «instalación Exxon») a la instalación de Sustinente, sin señalar que, en la instalación Exxon, a diferencia de la instalación de Sustinente, se llevaban a cabo simultáneamente la actividad de fabricación de un producto que no estaba comprendido en el Anexo I de dicha Directiva RCDE y la inyección, de manera continua, de la electricidad producida en la red eléctrica pública. Por el contrario, la demandante solicitó los derechos de emisión de CO₂ gratuitos únicamente en relación con las emisiones resultantes de la actividad de producción de la instalación de Sustinente y no respecto de las emisiones generadas para alimentar, mediante la recuperación de los residuos de madera, al generador de electricidad. Durante algunos años, en la instalación de Sustinente se ha consumido menos energía de la que se ha producido, y prueba de ello es que la demandante debe recurrir a la compra de cantidades adicionales de electricidad (superiores tanto a las producidas como vendidas) para completar su ciclo de producción. Además, la demandante alega que la instalación controvertida no puede equipararse a la instalación de Exxon, ya que no inyecta de manera continua a la red eléctrica pública ni siquiera pequeñas cantidades de electricidad, ya que la venta es solo ocasional. La recurrente señala también que adherirse a la interpretación dada por el Comité del RCDE conduciría a la paradoja de que, por el mero hecho de haber decidido recuperar sus residuos destinándolos a la producción de electricidad para el autoconsumo, quedaría excluida de los beneficios concedidos por el sistema del RCDE. En cambio, otras instalaciones —que no utilizan ningún mecanismo ecosostenible a nivel energético— pueden recibir tales beneficios porque no están relacionadas con la producción de electricidad. Por último, la demandante alega que tal aplicación de la Directiva RCDE es claramente contraria a algunos de los principios generales del Derecho en los que se basa el mercado único, en la

medida en que conduce a una clara distorsión de la competencia entre los operadores de un mismo mercado en función de si compran energía de la red (que pueden recibir los beneficios) o la producen para el autoconsumo (que están, por el contrario, excluidos), sin que tal distinción esté justificada por razones de protección del medio ambiente, dado que la emisión perjudicial para el medio ambiente es exactamente la misma tanto si se compra energía como si se produce por cuenta propia.

- 6 En segundo lugar, por lo que respecta a la posible causa de inadmisibilidad del recurso por falta de competencia, invocada de oficio por el órgano jurisdiccional remitente, la demandante señala que es el Comité del RCDE, un órgano interministerial, el que determina la inclusión de una instalación en la lista y decide la asignación definitiva de derechos de emisión gratuitos a cada una de las instalaciones que figuran en dicha lista. El Comité del RCDE actúa como órgano del Ministerio para la Transición Ecológica y, al tratarse de un órgano nacional y no de la Unión, todos los actos que adopta tienen la misma eficacia que un acto administrativo, por lo que corresponde al Estado miembro —y en este caso al juez de lo Contencioso-Administrativo— controlar su legalidad. El control de la legalidad de los actos de los órganos de los Estados miembros está expresamente vedado al Tribunal de Justicia, salvo cuando la medida haya sido adoptada solo formalmente por un órgano nacional, pero en realidad resulte esencialmente de una decisión a nivel de la Unión, en cuyo caso, tal como señala la sentencia del Tribunal de Justicia de 3 de diciembre de 2019 en el asunto C-414/18, un particular que se considere perjudicado por dicha medida puede impugnarla ante el Tribunal General, de la misma manera que una medida adoptada directamente por los órganos de la Unión.
- 7 El **Ministerio para la Transición Ecológica (anteriormente Ministerio de Medio Ambiente y Protección del Territorio y del Mar)** solicita la desestimación del recurso por considerarlo infundado.
- 8 En primer lugar, el Ministerio dedujo que, para entender el fondo de la Decisión de la Comisión, ha de tenerse en cuenta la sentencia del Tribunal de Justicia de 20 de junio de 2019, asunto C-682/17, en la que se interpretó el concepto de «generador de electricidad» o «electricity generator» del artículo 3, letra u), de la Directiva 2003/87/CE. La sentencia declara que una instalación que, en el marco de su actividad de «combustión [de combustibles] en instalaciones con una potencia térmica nominal total superior a 20 MW», recogida en el anexo I de la Directiva 2003/87, produce electricidad que se destina fundamentalmente a satisfacer sus necesidades propias debe ser considerada «generador de electricidad», en el sentido de esta disposición, cuando, por un lado, desarrolla simultáneamente una actividad de fabricación de un producto que no figura en dicho anexo y, por otro lado, inyecta de manera continua a título oneroso una parte, aunque sea pequeña, de la electricidad que produce en la red eléctrica pública, a la que dicha instalación debe estar permanentemente conectada por razones técnicas. La consecuencia de la clasificación de una instalación como «electricity generator» es la pérdida del derecho a la asignación de derechos de

emisión gratuitos para cualquier subinstalación, con la excepción de algunos casos expresamente previstos en la presente Directiva. Por lo tanto, una instalación que podría calificarse como «electricity generator», a la que no se aplica ninguna de las excepciones contempladas en la legislación en cuestión, no tiene derecho a la asignación gratuita si vende electricidad a terceros, incluso en pequeñas cantidades. A continuación, el Ministerio reiteró que el Tribunal de Justicia, refiriéndose a la instalación de Exxon, había declarado que es cierto que solo se vende a terceros una pequeña parte de esta producción de electricidad, habida cuenta de que su inyección en la red eléctrica pública viene justificada por razones técnicas que tienen por objeto garantizar la alimentación continua de electricidad de la instalación en caso de avería de los dispositivos Claus. Sin embargo, del tenor del artículo 3, letra u), de la Directiva 2003/87 no se desprende que, para que una instalación sea considerada «generador de electricidad», la electricidad que produce deba destinarse exclusivamente, o siquiera principalmente, al suministro de terceros. Por lo tanto, con independencia de que la electricidad inyectada en la red sea residual en relación con la destinada a la autoproducción, la demandante vendió efectivamente a lo largo de los años parte de la electricidad producida, lo que, en cualquier caso, conlleva la inclusión de la instalación dentro del concepto de «electricity generator».

- 9 En segundo lugar, por lo que se refiere a los aspectos relativos a la competencia, el Ministerio considera que la exclusión de la instalación de la demandante del cuadro nacional de asignación a que se refiere el artículo 11 de la Directiva 2003/87/CE, y, por ende, el hecho de no concederle derechos de emisión gratuitos, son actos plenamente vinculados por las apreciaciones realizadas por la Comisión. En efecto, la Comisión conserva por ley una facultad de evaluación concluyente vinculante para los Estados miembros, y las consecuencias derivadas de no asignar derechos de emisión no están sujetas a una apreciación discrecional por parte del Comité del RCDE. De ello se desprende que la impugnación de los actos del Comité del RCDE, sin una censura autónoma de las evaluaciones efectuadas por la Comisión, debe considerarse en cualquier caso inadmisibile, ya que el control de dichas evaluaciones no es competencia del órgano jurisdiccional nacional, sino que debe atribuirse al Tribunal de Justicia.

Breve exposición de la fundamentación de la petición de decisión prejudicial

- 10 Habida cuenta de la trascendencia de los intereses en juego y de la complejidad de los valores en juego, el órgano jurisdiccional remitente considera necesario plantear al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales que anteceden, en relación con la interpretación del Derecho de la Unión.