

APPLICABILITÀ DELLA DIRETTIVA ETS: LE LIMITAZIONI DEL GESTORE APPORTATE SULL'IMPIANTO IN MODO PERMANENTE E VERIFICABILE INCIDONO SULLA RELATIVA POTENZA TERMICA DA CALCOLARSI SECONDO LA REGOLA DELL'AGGREGAZIONE

DI EMANUELE BOTTAZZI

Corte UE (Decima Sezione), 16 dicembre 2021, causa C 575/20 –

Presidente C. Lycourgos – Giudici I. Jarukaitis e M. Ilešič, - Avvocato generale E. Tanchev – Società *Omissis* (Avv. T. Bicz) c. Innovációért és Technológiáért Felelős Miniszter Ministero dell'Innovazione e della Tecnologia, Ungheria (Agenti M.Z. Fehér e K. Szijjártó), Commissione Europea (Agenti Wils, B. De Meester, K. Talabér-Ritz)

L'allegato I, punto 3, della direttiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 13 ottobre 2003, istitutiva del sistema per lo scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra (ETS) nell'Unione, deve essere interpretato nel senso che la potenza termica nominale totale di un impianto deve essere calcolata sommando la potenza termica nominale massima delle unità tecniche che lo compongono, salvo quando le limitazioni apportate dal gestore a tale potenza termica nominale massima sono permanenti, e l'esistenza di tali limitazioni, così come il loro carattere permanente, sono effettivamente verificabili dall'autorità nazionale competente per l'assegnazione delle quote.

Con la sentenza in commento, la Corte UE si è pronunciata su una domanda pregiudiziale sollevata dalla Fővárosi Törvényszék (Corte di Budapest - Ungheria) che ha deciso di sospendere un procedimento avviato dalla *Omissis* contro il Ministero dell'Innovazione e della Tecnologia, Ungheria ("Ministero dell'Innovazione"), ponendo alla Corte UE la seguente questione:

«Se la direttiva 2003/87, in particolare il suo allegato I, punto 3, possa essere interpretata nel senso che, ai fini della decisione sull'inclusione nel sistema di scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra all'interno dell'Unione (EU ETS) della [combustione di carburanti] che si svolge nell'impianto in questione, incida sul [calcolo] della potenza termica nominale totale del medesimo il fatto che un macchinario facente parte di tale impianto funzioni con una limitazione (fatto accertato)».

La *Omissis* aveva impugnato avanti alla Corte di Budapest una sanzione comminata dal Ministero dell'Innovazione, a tale società, pari a 29.000.000 fiorini ungheresi (HUF), circa Euro 81.200, per l'emissione di gas a effetto serra senza relativa autorizzazione, con la motivazione che - contrariamente a quanto sostenuto dalla società e tenuto conto della potenza termica nominale delle tre caldaie che compongono il suo impianto - quest'ultima dispone di una potenza termica nominale totale di oltre 20 MW, senza che sia necessario prendere in considerazione le limitazioni apportate alla potenza termica nominale di tali caldaie.

L'attività della *Omissis* consiste nella produzione di pneumatici tramite un impianto di combustione di carburanti (che producono gas a effetto serra), composto da tre caldaie a vapore, aventi ciascuna una potenza termica massima superiore a 12 MW. La *Omissis* aveva però adottato un programma informatico che permetteva di limitare la loro potenza termica rispettivamente a 8,991 MW, a 8,791 MW e a 8,962 MW e che consentiva il funzionamento in contemporanea di solo due caldaie.

Il meccanismo installato dal gestore non consentiva quindi il funzionamento in contemporanea delle tre caldaie: il funzionamento in contemporanea di due caldaie comportava al massimo una potenza termica pari a 17.953 kW e quindi sotto il limite dei 20 MW, superato il quale, ai sensi della Direttiva 2003/87 ("Direttiva ETS"), è richiesta preventiva autorizzazione per emettere gas a effetto serra. La prova di ciò veniva fornita dal sistema di registrazione del consumo di gas, dalle registrazioni giornaliere delle caldaie e dai documenti di registrazione del consumo di gas. Anche l'autorizzazione all'esercizio della *Omissis* modificata, in materia di protezione della qualità dell'aria, dava formalmente atto di tale intervenuta limitazione.

Si ricorda che l'articolo 2, paragrafo 1, della Direttiva ETS 2003/87 prevede che il suo campo di applicazione si estenda alle emissioni risultanti dalle attività indicate in allegato I e ai gas a effetto serra elencati in allegato II che comprendono, tra l'altro, il biossido di carbonio. Tra le attività dell'allegato I figura l'attività di "combustione di carburanti in impianti di potenza termica nominale totale superiore a 20 MW (tranne negli impianti per l'incenerimento di rifiuti pericolosi o urbani)".

La *Omissis* aveva quindi impugnato per tali motivi la legittimità della decisione del Ministro dell'Innovazione ungherese che le aveva invece comminato la sanzione sopra riferita ritenendo dovuta l'autorizzazione ETS, per superamento della potenza termica totale di oltre 20 MW, non prendendo in considerazione le limitazioni operate dal gestore, seppur accertate.

Il giudice ungherese di rinvio sollevava la questione pregiudiziale sopra riferita, chiedendo in sostanza alla Corte UE di pronunciarsi sulla nozione di "impianto" (di cui all'articolo 3, lettera 3 della Direttiva ETS) e sulla regola di "aggregazione" (punto 3 allegato I della Direttiva ETS che specifica le condizioni alle quali si deve valutare se la potenza termica totale di un impianto supera i 20 MW), al fine di comprendere se incida sul calcolo della potenza termica nominale totale dell'impianto il fatto che sia stata apportata dal gestore una accertata limitazione.

La Corte UE nella sentenza in commento, in risposta alla questione sollevata, specificava che:

- i) la regola di aggregazione deve essere interpretata nel senso che occorre, in linea di principio, sommare la potenza termica nominale massima dell'insieme delle unità tecniche che compongono l'impianto considerato, anche qualora queste non funzionino a piena capacità. La presa in considerazione della potenza termica nominale massima delle unità tecniche di un impianto consente di garantire la prevedibilità dei vincoli gravanti sui gestori di impianti soggetti all'ETS dell'Unione, ovverosia: a) ottenere un'autorizzazione a emettere gas effetto serra, ex articolo 4 Direttiva ETS, ove sia superato il riferito limite; b) controllare e comunicare le emissioni generate, ex articolo 14, paragrafo 3 Direttiva ETS; c) restituire un numero di quote pari alle emissioni totali dei loro impianti, ex articolo 12, paragrafo 3;
- ii) il semplice fatto che un'unità tecnica di un impianto non funzioni, per un certo periodo, non comporta l'automatica non considerazione della stessa per determinare se l'impianto di cui fa parte sia soggetto alla Direttiva ETS. Non è escludibile però che la limitazione di potenza o l'arresto di un impianto o di un'unità tecnica che lo compone possa, a determinate condizioni, essere considerato al fine di determinare se la potenza termica nominale totale dell'impianto rimanga superiore a 20 MW. Qualora siano effettuate dal gestore limitazioni permanenti e

verificabili della potenza termica nominale massima di un impianto o di una delle sue unità che riducano la potenza sotto i 20 MW, il gestore deve poter far valere dinanzi all'autorità nazionale competente che il suo impianto non è più soggetto all'obbligo di possedere un'autorizzazione all'emissione.

Di conseguenza la Corte UE evidenziava che - in conformità al documento di orientamento della Commissione del 18 marzo 2010, relativo all'interpretazione dell'allegato I della Direttiva ETS - restrizioni legali o fisiche che impediscono effettivamente l'utilizzo completo della potenza massima di combustione possono essere prese in considerazione, purché tali restrizioni siano chiaramente identificate dall'autorità nazionale competente in un atto esecutivo e siano oggetto di un controllo regolare da parte di tale autorità.

La permanenza di una riduzione di potenza significa, secondo la Corte UE, che tale riduzione non potrebbe essere invertita senza un intervento tecnico importante o senza l'accordo dell'autorità nazionale competente: la riduzione e il suo carattere permanente devono essere verificabili da tale autorità e spetta al gestore fornire a detta autorità gli elementi di prova necessari al riguardo.

In conclusione, la Corte UE statuiva che la riferita regola dell'aggregazione di cui all'allegato I, punto 3, della Direttiva ETS deve essere interpretata nel senso che la potenza termica nominale totale di un impianto deve essere calcolata sommando la potenza termica nominale massima delle unità tecniche che lo compongono, salvo quando le limitazioni apportate dal gestore a tale potenza sono permanenti, e l'esistenza di tali limitazioni, così come il loro carattere permanente, sono effettivamente verificabili dall'autorità nazionale competente per l'assegnazione delle quote.

Per le ragioni sopra riferite, la Corte UE forniva quindi la riferita risposta alla questione posta dal giudice ungherese che dovrà quindi proseguire il giudizio sospeso. L'interpretazione della Corte UE pare quindi porsi a favore della posizione della *Omissis* e contro la legittimità della sanzione adottata dal Ministero dell'Innovazione, tenuto conto che le limitazioni da apportate dalla società al proprio impianto erano di carattere permanente e accertate dall'autorità ungherese anche nell'autorizzazione all'esercizio dell'impianto della società.

Si evidenzia che la sentenza in commento riguardante l'interpretazione della regola dell'aggregazione fa seguito all'importante sentenza del 29 aprile 2021 C-617/19 della Corte UE riguardante la medesima regola e la nozione di gestore e impianto ai fini dell'aggiornamento di una autorizzazione ETS, a seguito di una operazione di cessione di una unità di cogenerazione tra una società titolare di uno stabilimento produttivo e un'impresa specializzata nel settore dell'energia¹.

Da ultimo, si ricorda che, a livello di diritto italiano, il funzionamento dell'EU-ETS è oggi regolato dal Decreto Legislativo 9 giugno 2020, n. 47 di "Attuazione della direttiva (UE) 2018/410 del Parlamento europeo e del Consiglio del 14 marzo 2018, che modifica la direttiva 2003/87/CE per sostenere una riduzione delle emissioni più efficace sotto il profilo dei costi e promuovere investimenti a favore di basse emissioni di carbonio, nonché adeguamento della normativa nazionale alle disposizioni del regolamento (UE) 2017/2392 relativo alle attività di trasporto aereo e alla decisione (UE) 2015/1814 del Parlamento europeo e del Consiglio del 6 ottobre 2015 relativa all'istituzione e al funzionamento di una riserva stabilizzatrice del mercato". Tale Decreto Legislativo 9 giugno 2020, n. 47 aveva abrogato (in parte) il precedente Decreto Legislativo 13 marzo 2013, n. 30 che prima regolava la materia.

A livello italiano, la definizione di impianto è contenuta nell'articolo 3, lettera aa) del riferito Decreto Legislativo 9 giugno 2020, n. 47 ed è del tutto in linea con la definizione dell'articolo 3 lettera e) della Direttiva ETS. Si intende, infatti, per impianto una unità tecnica permanente in cui sono svolte

una o più attività elencate in allegato I e altre attività direttamente associate che hanno un collegamento tecnico con le attività svolte in tale sito e che potrebbero incidere sulle emissioni e sull'inquinamento.

ⁱ Con tale sentenza del 29 aprile 2021 C-617/19 la Corte UE aveva infatti statuito che le nozioni di impianto e di gestore della Direttiva ETS (articolo 3, lettere e) e f), in combinato disposto alla riferita regola di aggregazione, devono essere interpretate nel senso che esse non ostano a che il proprietario di uno stabilimento produttivo dotato di una centrale termica la cui attività è inclusa nella Direttiva ETS, possa ottenere un aggiornamento della sua autorizzazione ad emettere gas a effetto serra, se ha ceduto un'unità di cogenerazione situata nello stesso sito industriale di tale stabilimento ed esercente un'attività con una capacità inferiore alla soglia stabilita in detto allegato I ad un'impresa specializzata nel settore dell'energia, concludendo con tale impresa un contratto che prevedeva, in particolare, la fornitura a detto stabilimento dell'energia prodotta da tale unità di cogenerazione, sempre che la centrale termica e l'unità di cogenerazione non costituiscano un solo ed unico impianto, ai sensi dell'articolo 3, lettera e), della Direttiva ETS, e che, in ogni caso, il proprietario dello stabilimento produttivo non sia più il gestore dell'unità di cogenerazione, ai sensi dell'articolo 3, lettera f), della medesima direttiva.