

21 novembre 2018 / Tags: certificati verdi, gse, incentivi

Annulamento della commutazione dei certificati verdi in tariffa, dentro la sentenza Tar

Massimo Ragazzo

Perché il Tribunale amministrativo regionale ha annullato lo schema di convenzione che il GSE aveva imposto per il passaggio dai certificati verdi alle nuove tariffe incentivanti. Un approfondimento dell'avvocato Massimo Ragazzo.



CONDIVIDI

f t G+ in

A più di due anni dall'inizio delle "ostilità", il T.A.R. Lazio, accogliendo i ricorsi di alcuni operatori, affiancati anche dall'A.N.E.V., ha **annullato lo schema di convenzione** che il Gestore dei Servizi Energetici aveva imposto per il passaggio dai certificati verdi alle nuove tariffe incentivanti (vedi QualEnergia.it).

I ricorrenti avevano affidato il gravame proposto contro lo schema di convenzione ad una serie di articolate censure tese ad evidenziare, anzitutto, l'**insussistenza del potere**, in capo al resistente GSE, **di imporre alle ricorrenti la sottoscrizione** dell'avversata convenzione, in relazione al passaggio dal precedente regime di incentivazione basato sui certificati verdi al meccanismo incentivante fondato sulla nuova tariffa incentivante; segnatamente, veniva sottolineato che gli artt. 19 e 20 del d.m. 6 luglio 2012 non attribuiscono in proposito alcun potere regolamentare al GSE.

Al contrario: in virtù delle disposizioni dei due succitati articoli (i soli che disciplinano la conversione dei certificati verdi nella nuova tariffa incentivante), il GSE **doveva limitarsi a riconoscere la Tariffa Incentivante a partire dal mese di gennaio 2016**, semplicemente comunicando l'applicazione della formula matematica ex art. 19 ai ricorrenti (tutti titolari di impianti entrati in esercizio al 31.12.2012, cui era già stato riconosciuto il diritto all'erogazione degli incentivi e, dunque, incentivati tramite il sistema dei Certificati Verdi alla data del 31.12.2015).

Ed invero, l'art. 24 del d.l.vo n. 28/2011 attribuisce **ad un decreto ministeriale** (e non al GSE) il compito di **stabilire "le modalità con le quali il diritto a fruire dei certificati verdi per gli anni successivi al 2015, anche da impianti non alimentati da fonti rinnovabili, è commutato nel diritto ad accedere, per il residuo periodo di diritto ai certificati verdi, a un incentivo ricadente nella tipologia di cui al comma 3, in modo da garantire la redditività degli investimenti effettuati"**.

Non vi è alcuna norma che attribuisca al GSE il potere (normativo o convenzionale) di subordinare detta commutazione alla stipula di una convenzione (prevista, invece, solo gli impianti entrati in esercizio a partire dal 1° gennaio 2013).

Dunque, "a partire dal 2016", **il GSE doveva limitarsi a comunicare** agli interessati l'automatica conversione dei certificati verdi nella nuova tariffa incentivante, calcolando l'importo spettante a ciascun produttore in forza della formula prevista dal cit. art. 19.

Invero, l'art. 24 del d.l.vo n. 28 del 2011 ha introdotto **una chiarissima distinzione**:

- da un lato, il meccanismo di incentivazione da applicare **per il futuro** agli impianti entrati in esercizio dopo il 31 dicembre 2012 (art. 24, commi 1, 2, 3 e 4);
- dall'altro, la conversione del meccanismo di incentivazione **pregresso** (i cd. "Certificati Verdi") nel nuovo sistema di incentivazione tariffaria, regolato dal cit. art. 24, comma 5. Tale meccanismo di conversione si applica agli impianti entrati in esercizio prima del 31 dicembre 2012 e in tale ambito ricadevano, per l'appunto, gli impianti dei ricorrenti.

In ogni caso, in via subordinata, i ricorrenti evidenziavano l'insussistenza del potere, in capo al GSE, di introdurre nell'articolato dello schema di convenzione, pubblicato nel proprio sito web istituzionale in data 20.4.2016, tutta una serie di **disposizioni**, delle quali veniva censurata la **nullità** e/o l'illegittimità.

Tali disposizioni, da un lato, modificavano i termini e le modalità di erogazione dell'incentivo, alterando il flusso di cassa precedentemente stabilito per l'accredito delle somme derivanti dal ritiro dei Certificati Verdi; sennonché, come evidenziato dai ricorrenti, il G.S.E. avrebbe dovuto consentire la transizione tra i due regimi di incentivazione entro la data fissata dalla legge, garantendo la conversione degli incentivi senza soluzione di continuità, così da assicurare un effettivo **rispetto del "diritto all'incentivo"**; dall'altro, le disposizioni dello schema di Convenzione intervenivano **retroattivamente** sulle modalità di erogazione degli incentivi, **reiterando violazioni di legge già censurate** dai Tribunali Amministrativi Regionali.

Si trattava di una serie di disposizioni che introducevano **obblighi, divieti e prescrizioni non previsti** dalla previgente normativa di incentivazione, applicabile *ratione temporis* a ciascun impianto.

La stessa **Commissione europea**, di recente, ha sostenuto che le misure di intervento pubblico devono rappresentare un **"impegno stabile, a lungo termine, trasparente, prevedibile e credibile nei confronti degli investitori e dei consumatori"** (si veda la Comunicazione **"Realizzare il mercato interno dell'energia elettrica e sfruttare al meglio l'intervento pubblico"**: COM 2013, 7243); il che ha indotto la stessa Commissione a **sconsigliare l'applicazione retroattiva** delle modifiche di regimi incentivanti.

Si ricorda, inoltre, che anche il T.A.R. Lazio, nel rimettere alla Corte Costituzionale la questione di legittimità dell'art. 26, comma 2, del D.L. n. 91/2014, aveva **già ritenuto illegittime** le misure (di legge o regolamento) che determinano un'**arbitraria modificazione dei flussi di cassa** attesi dal produttore; si rammentano, in proposito, le seguenti decisioni: T.A.R. Lazio, Roma, Sez. III-ter, sent. 8628/2015 del 23 giugno 2015; T.A.R. Lazio, Roma, Sez. III-ter, ord. n. 14603/2015 del 28 dicembre 2015; T.A.R. Lazio, Roma, Sez. III-ter, ord. n. 2592/2016, 25 febbraio 2016; in particolare, con la citata ord. n. 14603/2015, il T.A.R. Lazio aveva affermato il principio secondo cui **"(...) il singolo beneficiario ha acceduto al regime di sostegno confidando nella possibilità di disporre di un flusso di cassa commisurato all'effettiva produzione, sulla base del quale provvedere alle proprie esigenze di tipo finanziario, continuative (es. rimborso dei finanziamenti) o contingenti che siano"**.

Il T.A.R. ha accolto i ricorsi proposti, ritenendo che **il GSE**, laddove ha imposto ai produttori degli impianti già ammessi a beneficiare dei certificati verdi la sottoscrizione di una "convenzione", al fine di poter ottenere la "commutazione" dei certificati verdi nella nuova tariffa incentivante, **ha agito in carenza di potere**, avendo prescritto adempimenti che, in base alle norme primarie e secondarie prima ricordate, non sono previsti tra le "modalità" di commutazione.



Secondo il T.A.R., nessuno degli indici pretesamente indicati dal GSE può essere ritenuto fondante del potere di imporre la convenzione in questione.

Anzitutto, l'art. 24, comma 2, lett. d, del d.lgs. n. 28 del 2011, laddove subordina l'assegnazione degli incentivi al *"contratto di diritto privato"*, introduce un criterio generale valido solo per la *"produzione di energia elettrica dagli impianti di cui al comma 1"* (così l'incipit del comma 2), ossia per *"gli impianti alimentati da fonti rinnovabili entrati in esercizio dopo il 31 dicembre 2012"* (così il richiamato comma 1): non, dunque, per gli impianti entrati in esercizio prima di quella data e già incentivati con il meccanismo dei certificati verdi.

A conclusione diversa non può, peraltro, condurre la clausola del *"rispetto dei criteri di cui ai precedenti commi 2, 3 e 4"* la quale è posta, dal comma 5 dell'art. 24, ai soli fini dell'attuazione, a regime, ed in generale, dei **nuovi sistemi di incentivazione**, ferma tuttavia restando la disciplina transitoria, e necessariamente speciale, che deve regolare il transito dal vecchio al nuovo sistema. Per il T.A.R., *"(...) che quest'ultima disciplina abbia una natura "speciale", tale da non poter essere automaticamente sussunta in quella generale che regola il nuovo meccanismo a regime, si evince sia da dati letterali (l'utilizzo delle parole "in particolare" che precede, nella formulazione dell'art. 24, comma 5, lett. c, del d.lgs. n. 28 del 2011, la delega del potere regolamentare al Ministero in questo specifico ambito), sia da dati sistematici, trattandosi di una situazione affatto diversa, concernente il mantenimento, per i vecchi impianti, sotto nuova forma, dell'incentivo che (secondo regole diverse) era già stato, in passato, loro riconosciuto"*.

Il T.A.R. ha proseguito, osservando che la formulazione generica di cui all'art. 24, comma 5, lett. c, del d.lgs. n. 28 del 2011 non pregiudicava affatto, al normatore secondario, la possibilità di imporre, pure per il settore *"speciale"* della transizione dai (vecchi) certificati verdi alle (nuove) tariffe incentivanti, la stipula di una convenzione di diritto privato con il Gestore e di configurarla quale condizione necessaria per ottenere la suddetta *"commutazione"*. Si sarebbe, infatti, trattato di una delle **possibili "modalità" di commutazione** (che la fonte primaria, come visto, rimetteva alla sua scelta valutativa), eventualmente da adattare alla peculiarità del caso.

E, tuttavia, pure **il Ministero** dello Sviluppo Economico **ha deciso di non seguire questa strada**, preferendo a sua volta di impostare la transizione nei binari del puro e semplice *"riconoscimento"* (art. 19, comma 1, del d.m. 6 luglio 2012) della tariffa incentivante, per il residuo periodo di diritto, in favore degli impianti che perdevano i (soppressi) certificati verdi, previa applicazione di una semplice formula matematica di conversione. In tal modo, quello alle tariffe incentivanti è stato configurato, immediatamente, come oggetto di una doverosa attribuzione da compiersi da parte del GSE, necessitante solo di concreta quantificazione.

In ultima analisi, la fonte primaria (il d.lgs n. 28 del 2011) ha affidato al Ministero, e non al GSE, il potere di dettare le *"modalità"* della commutazione (art. 24, comma 5, lett. c, del d.lgs. n. 28 del 2011): detto altrimenti, l'art. 21, comma 8, del d.m. 6 luglio 2012 non può essere interpretato nel senso di rimettere al GSE l'individuazione delle modalità di transizione, pena la sua illegittimità per violazione della norma primaria, che tale compito affidava alla fonte secondaria e non ad atti generali del GSE. Donde la conclusiva affermazione del T.A.R. secondo cui il GSE ha agito in carenza di potere.

- **La sentenza 11126/2018 del Tar Lazio (pdf)**

POTREBBE INTERESSARTI ANCHE:

A volte ritornano... quei sussidi ai rigassificatori che non vendono abbastanza

Il Giappone conferma la scelta pro-rinnovabili

Conto Termico, come compilare la richiesta di incentivo

Il GSE non potrà più disporre la decadenza delle tariffe incentivanti

Più tempo disponibile per il conto energia 2010

CONDIVIDI

f t G+ in

AUTORE

Massimo Ragazzo

Massimo Ragazzo (Studio Gerosa – avvocati e commercialisti associati) esercita la libera professione di avvocato nel Foro di Roma, con anzianità dal 10.11.2000. È iscritto all'Albo Speciale degli Avvocati ammessi ...

LASCIA UN COMMENTO

Autenticato come Massimo Ragazzo. Uscire?

Commento

PUBBLICA IL COMMENTO >

BENVENUTO MASSIMO RAGAZZO

Riepilogo
Profilo
Newsletter
Download
Logout

NEWS DALLE AZIENDE

Biometano e cogenerazione, da MTM Energia nuove soluzioni per l'economia circolare

Detrazioni e sistemi Viessmann per il riscaldamento e il raffrescamento della casa

Solarwatt e BMW per l'autoconsumo da FV e la ricarica dell'auto elettrica

Fotovoltaico, smart home e mobilità elettrica: i prodotti ABB a Key Energy 2018

Ennray realizza un impianto fotovoltaico per la raffineria ENI di Gela

SENEC, record mensile di sistemi di accumulo installati in Germania

Sonnen lancia un concorso: in palio un buono Amazon da 3000 euro

