

Energie Rinnovabili

Il TAR Roma rimette alla Corte Costituzionale la disciplina degli incentivi per le rinnovabili

29 novembre 2019

Con l'ordinanza n. 11258 del 24 settembre 2019 il TAR Roma ha sollevato la questione di costituzionalità dell'art. 42 comma, 4-sexies, del D.Lgs. n.28/2011, nella parte in cui – relativamente al meccanismo incentivante per la produzione di energie da fonti rinnovabili – limita ai soli impianti eolici la regolarizzabilità delle dichiarazioni non conformi, e la conseguente riammissione degli operatori in precedenza esclusi.

L'ordinanza di rimessione è stata pronunciata nell'interno di un giudizio pendente innanzi al TAR capitolino con cui un operatore del settore – titolare di un impianto di produzione di energia idroelettrica – aveva impugnato la “comunicazione di esito dell'attività di controllo mediante verifica documentale” della Direzione Verifiche e Ispezioni del Gestore dei Servizi Energetici – GSE S.p.a. per chiederne l'annullamento.

L'operatore di settore – per accedere ai meccanismi di incentivazione previsti dal D.Lgs. n. 28/2011 in favore di impianti alimentati da fonti rinnovabili – aveva presentato al GSE la richiesta di iscrizione al Registro informatico per gli anni 2013, 2014 e 2016, allegando la documentazione all'uopo richiesta.

Con riferimento al 2016, l'operatore era stato ammesso in graduatoria in posizione tale da rientrare nel contingente di potenza disponibile per l'ottenimento degli incentivi.

Tuttavia, all'esito delle attività di verifica della documentazione presentata, il GSE aveva riscontrato una difformità consistente nell'aver indicato la data relativa alla sottoscrizione del disciplinare di concessione di derivazione e non la determinazione di concessione.

Nonostante tale difformità avesse comportato un danno

per l'operatore di settore, maturando una posizione peggiore nella graduatoria in virtù del fatto che la data di conseguimento del titolo concessorio costituisce criterio di priorità, il GSE ha poi disposto la esclusione dalle graduatorie con conseguente decadenza dal diritto agli incentivi.

Tra principio di auto-responsabilità e norma di salvaguardia: frizione e dubbi di costituzionalità

L'art. 42, comma 3, del D.Lgs. n. 28/2011 chiarisce che “*nel caso in cui le violazioni riscontrate nell'ambito dei controlli di cui ai commi 1 e 2 siano rilevanti ai fini dell'erogazione degli incentivi, il GSE dispone il rigetto dell'istanza ovvero la decadenza dagli incentivi, nonché il recupero delle somme già erogate*”.

La norma è evidentemente ispirata al principio di auto-responsabilità nella produzione di dichiarazioni e di documenti e prescinde dall'eventuale buona

fede del dichiarante.

Lo stesso art. 42 del D.Lgs. 28/2011, però, al comma 4 *sexies*, contiene una **norma di salvaguardia** che consente la regolarizzazione della documentazione e la conseguente riammissione agli incentivi previsti dalla normativa. La riammissione avviene a condizione che l'errata indicazione della data del titolo autorizzativo non abbia effettivamente portato all'impianto un vantaggio in relazione alla sua posizione in graduatoria.

Tale possibilità, però, è subordinata a due requisiti: il primo di carattere oggettivo e il secondo di carattere soggettivo.

In ordine al requisito oggettivo, la norma chiarisce che è scusata, non la dichiarazione erronea di qualsiasi dato rilevante, ma solo quella relativa alla data del titolo autorizzativo.

Il requisito soggettivo, per il quale si è dubitato della costituzionalità della norma, consente la regolarizzazione ai soli impianti di produzione energetica generati da fonte eolica.

La prova di resistenza della norma alla luce del quadro normativo nazionale e sovranazionale

Proprio il presupposto di carattere soggettivo è stato oggetto di analisi del TAR che ha dubitato della sua costituzionalità, individuando i parametri alla stregua dei quali dovrà pronunciarsi la Corte Costituzionale.

Ad avviso dei giudici rimettenti, la norma di favore di cui all'art. 42 *sexies* del D.Lgs. n. 28/2011 contrasterebbe con i principi di uguaglianza, ragionevolezza, buon andamento e imparzialità della Pubblica Amministrazione e, quindi, con l'art. 3 Cost. in combinato con gli artt. 97 e 117 Cost.

Come chiarito nell'ordinanza di rimessione, la regolamentazione dei meccanismi incentivanti della produzione energetica da fonte rinnovabile è ispirata – a prescindere dalla fonte energetica – non solo da una comune *ratio* (ovvero il raggiungimento degli *“obiettivi nazionali obbligatori per la quota complessiva di energia*

da fonti rinnovabili sul consumo finale lordo di energia”, cfr. art. Direttiva 2009/28/Ce ed art.1, D.Lgs. n. 28/2011), ma anche da una regolamentazione omogenea che accomuna le iniziative assunte in questo settore.

Invero, a prescindere dalle fonti energetiche utilizzate, la direzione intrapresa dalle normative eurounitarie è quella di stabilire quanto ai regimi di sostegno un quadro comune per la promozione dell'energia da fonti rinnovabili.

Alla luce di quanto appena detto emergono i profili di dubbia costituzionalità evidenziati dal TAR.

Toccherà, dunque, alla Corte Costituzionale la verifica della compatibilità della norma con il quadro normativo nazionale e sovranazionale, riscrivendo – se del caso – la disciplina di salvaguardia con conseguenze non trascurabili per gli incentivi nelle rinnovabili.

Ughi e Nunziante – Studio legale