

ENERGIA: Impianto eolico - Riconoscimento degli incentivi ex D.M. 6 luglio 2012 - Diniego - Legittimità - Piena corrispondenza tra quanto realizzato e quanto dichiarato in sede di iscrizione - Necessità.

Tar Lazio - Roma, Sez. III ter, 22 aprile 2021, n. 4705

“[...] Nemmeno sotto questo profilo può quindi accogliersi la lettura che la ricorrente vuole dare all’art. 4.2. delle Procedure, perché pur avendo la stessa ottenuto un successivo provvedimento di variante non sostanziale dal Comune [...] e una successiva attestazione dell’Ente stesso circa l’errore materiale commesso in sede di rilascio dell’originario provvedimento autorizzativo [...] questi atti non possono influire sulla non corrispondenza della dichiarazione fatta al momento dell’iscrizione. Invero, l’ipotesi contemplata dalla normativa applicativa presuppone che in sede di richiesta di iscrizione sia stata dichiarata la potenza originariamente e effettivamente autorizzata e, solo in seguito, questa sia stata modificata con variante non sostanziale; ipotesi che, come visto, non ricorre nella specie dove la società ha ab origine dichiarato una potenza inferiore a quella debitamente autorizzata, salvo poi conformare ex post il titolo abilitativo a quanto indicato in sede di registro.

La disposizione quindi non fa che confermare la necessità, a pena di decadenza, della piena corrispondenza tra quanto realizzato e quanto dichiarato in sede di iscrizione, principio cui è informata l’intera disciplina incentivante.

Di qui la piena legittimità del provvedimento decadenziale adottato dal GSE a fronte di una dichiarazione palesemente in contraddizione con le pacifiche risultanze del titolo abilitativo, che ha permesso l’iscrizione in graduatoria al 60° posto, in luogo di quello di gran lunga inferiore spettante agli impianti di potenza pari a 200 kW [...]”.

FATTO e DIRITTO

Col presente ricorso, la società MAPP s.r.l., titolare di un impianto eolico sito nel Comune di Laurenzana, ha impugnato il diniego di riconoscimento degli incentivi di cui al DM 6 luglio 2012 per l’impianto *de quo*, adottato dal GSE in ragione della diversa potenza elettrica dichiarata in sede di iscrizione al Registro (193 kW), rispetto a quella autorizzata nel titolo abilitativo (200 kW) e dell’indebito vantaggio beneficiato dalla società ai fini della formazione della graduatoria, derivante dall’applicazione del criterio di priorità della minor potenza dell’impianto (art. 10, comma 3, lettera g, del Decreto).

Avverso la predetta determinazione negativa, la ricorrente ha formulato quattro motivi di gravame per violazione e falsa applicazione di legge ed eccesso di potere sotto il profilo, in particolare, dello sviamento, lamentando in sostanza la mancata considerazione delle osservazioni fornite dalla parte

a sostegno dell'effettiva corrispondenza tra la potenza dichiarata e quella in concreto realizzata, in quanto, nel caso di specie, si sarebbe trattato di un mero errore materiale commesso in sede di collazione della documentazione relativa alla procedura abilitativa semplificata (PAS) che avrebbe conseguentemente inficiato il titolo autorizzativo rilasciato dal Comune.

Il GSE, costituitosi in giudizio, ha argomentato per l'infondatezza delle censure e per il rigetto dell'istanza cautelare incidentalmente avanzata col ricorso.

Si è altresì costituito il MISE, insistendo per il rigetto.

Con ordinanza n. 594/2016, la Sezione ha respinto l'istanza cautelare.

In prossimità della trattazione del merito, parte ricorrente ha depositato la pronuncia della Corte costituzionale n. 237 del 2020.

Con memoria ex art. 73 c.p.a. e successiva replica, il GSE, insistendo nelle proprie argomentazioni, ha altresì evidenziato la non attinenza della pronuncia costituzionale al caso in esame.

Alla pubblica udienza del 17 marzo 2021, ascoltati i difensori collegati da remoto secondo le disposizioni in epigrafe richiamate, la causa è infine passata in decisione.

Il ricorso non è fondato.

Il diniego di accesso ai meccanismi di incentivazione degli impianti fotovoltaici di cui al DM 6 luglio 2012 poggia sulla considerazione per cui, alla data di iscrizione al Registro, la ricorrente era titolare di una PAS relativa ad un impianto eolico di potenza pari a 200 kW, diversamente da quanto dichiarato nell'istanza di iscrizione (193 kW), così beneficiando, ai fini della formazione della graduatoria, del vantaggio derivante dal criterio di priorità di cui all'art. 10, comma 3, lettera g) del Decreto.

La sussistenza di tale difformità non è negata dalla parte che anzi afferma più volte come essa sia dovuta e riconducibile a un errore materiale commesso dal precedente titolare dell'impianto nella predisposizione dei documenti per il rilascio della PAS.

Anche a voler riconoscere la sussistenza di tale errore, resta il fatto che la ricorrente, subentrata al precedente titolare, ha presentato istanza di iscrizione al Registro dichiarando, ai sensi del DPR n. 445/2000, di essere titolare del titolo abilitativo alla costruzione dell'impianto di potenza "debitamente autorizzata, pari a 0,193 Mw", pur essendo in possesso di una PAS relativa ad un impianto eolico di potenza elettrica pari a 200 kW.

Al riguardo, vale infatti richiamare il costante e consolidato orientamento giurisprudenziale sul principio di autoresponsabilità su cui si basa il sistema degli incentivi ("è onere dell'interessato fornire tutti gli elementi idonei a dar prova della sussistenza delle condizioni per l'ammissione ai

benefici, ricadendo sullo stesso eventuali carenze che incidano sul perfezionamento della fattispecie agevolativa”, *ex multis*, questa Sezione, sentenza n. 4268/2021).

In tale ottica, le censure formulate dalla ricorrente si rivelano destituite di fondamento, in quanto il titolo abilitativo e la stessa documentazione tecnica allegata al progetto autorizzato recavano una potenza di 200 kW, da ciò derivando la difformità con quanto poi dichiarato al GSE in sede di iscrizione al Registro.

Il preteso errore materiale avrebbe semmai potuto essere “corretto” presentando una tempestiva istanza di variante della potenza autorizzata così da poter per tempo essere abilitati alla costruzione ed esercizio di un impianto di minor potenza, in quanto la disciplina di ammissione agli incentivi non impedisce eventuali varianti non sostanziali purché comunicate al GSE prima dell’entrata in esercizio dell’impianto (cfr. paragrafo 4.2 delle Procedure Applicative).

Nemmeno sotto questo profilo può quindi accogliersi la lettura che la ricorrente vuole dare all’art. 4.2. delle Procedure, perché pur avendo la stessa ottenuto un successivo provvedimento di variante non sostanziale dal Comune (prot. n. 1718 del 16 aprile 2015) e una successiva attestazione dell’Ente stesso circa l’errore materiale commesso in sede di rilascio dell’originario provvedimento autorizzativo (prot. 4232 del 4 settembre 2015), questi atti non possono influire sulla non corrispondenza della dichiarazione fatta al momento dell’iscrizione. Invero, l’ipotesi contemplata dalla normativa applicativa presuppone che in sede di richiesta di iscrizione sia stata dichiarata la potenza originariamente e effettivamente autorizzata e, solo in seguito, questa sia stata modificata con variante non sostanziale; ipotesi che, come visto, non ricorre nella specie dove la società ha *ab origine* dichiarato una potenza inferiore a quella debitamente autorizzata, salvo poi conformare *ex post* il titolo abilitativo a quanto indicato in sede di registro.

La disposizione quindi non fa che confermare la necessità, a pena di decadenza, della piena corrispondenza tra quanto realizzato e quanto dichiarato in sede di iscrizione, principio cui è informata l’intera disciplina incentivante.

Di qui la piena legittimità del provvedimento decadenziale adottato dal GSE a fronte di una dichiarazione palesemente in contraddizione con le pacifiche risultanze del titolo abilitativo, che ha permesso l’iscrizione in graduatoria al 60° posto, in luogo di quello di gran lunga inferiore spettante agli impianti di potenza pari a 200 kW.

Il Collegio osserva da ultimo che le argomentazioni svolte dalla difesa ricorrente in udienza a sostegno della possibilità di una successiva regolarizzazione attraverso un ulteriore approfondimento e riesame da parte del Gestore, che emergerebbe dalla pronuncia della Corte costituzionale n. 237 del 2020 e dall’art. 56 del d.l. n. 76 del 2020, esulano dal *thema decidendum* e

non possono in questa sede rilevare ai fini della decisione, atteso che, da un lato, la fattispecie in esame non rientra in quella oggetto della questione di legittimità costituzionale (concernente la riammissione agli incentivi degli impianti eolici e da altri fonti rinnovabili, utilmente iscritti ai registri allorché sia errata l'indicazione della data del titolo autorizzativo e tale erronea indicazione non abbia portato alcun vantaggio alla posizione in graduatoria), dall'altro, perché l'art. 56, comma 8, citato consente invero l'avvio del (diverso) procedimento di riesame da parte del Gestore per i procedimenti "definiti con provvedimento del GSE di decadenza dagli incentivi, oggetto di procedimenti giurisdizionali pendenti nonché di quelli non definiti con sentenza passata in giudicato alla data di entrata in vigore del presente decreto legge", solo "su richiesta dell'interessato".

Alla luce delle considerazioni sopra fatte, il ricorso va quindi respinto.

Le spese di lite, da liquidarsi in dispositivo, seguono la soccombenza. Vanno compensate con il Ministero dello Sviluppo economico in ragione del mancato svolgimento di attività difensiva.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Ter), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna la società ricorrente al pagamento delle spese di lite in favore del GSE che liquida in euro 3500,00 (tremilacinquecento/00), oltre accessori e oneri di legge. Spese compensate col MISE.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 17 marzo 2021, tenutasi in collegamento da remoto, con l'intervento dei magistrati:

Luca De Gennaro, Presidente FF

Paola Patatini, Primo Referendario, Estensore

Emanuela Traina, Referendario

L'ESTENSORE

Paola Patatini

IL PRESIDENTE

Luca De Gennaro

IL SEGRETARIO