

**ENERGIA: Impianti mini eolici - Accesso agli incentivi - Misuratore di scambio - Composizione strutturale dell'impianto - Nozione normativa di "impianto alimentato da fonti rinnovabili" - Comprende tutti gli apparati che consentono la produzione dell'energia, l'immissione in rete e la relativa puntuale misurazione.**

**Tar Lazio - Roma, Sez. III ter, 3 febbraio 2022, n. 1285**

*"[...] il contatore di scambio, in quanto funzionale a registrare l'energia immessa in rete, e dunque l'energia per la quale il Gestore corrisponde l'incentivo, va considerato parte integrante dell'impianto e, come tale, vale a determinare la localizzazione dell'impianto sulla medesima particella catastale come richiesto dall'art. 5, comma 2, lett. b) del D.M. 23 giugno 2016 [...]. È stato altresì – sul punto – precisato che "il misuratore di scambio, quale elemento tecnico finalizzato a misurare l'energia effettivamente immessa in rete allo scopo precipuo di computare il quantum degli incentivi, logicamente rientra nella composizione strutturale dell'impianto, almeno ai fini della concessione degli incentivi stessi" e che "del tutto coerentemente, l'art. 2 del D.M. 23 giugno 2016, disposizione di rango regolamentare, stabilisce che "l'impianto alimentato da fonti rinnovabili è l'insieme delle opere e delle apparecchiature, funzionalmente interconnesse, destinate alla conversione dell'energia rinnovabile in energia elettrica" e comprende, tra l'altro, "i gruppi di generazione dell'energia elettrica, i servizi ausiliari di impianto, i trasformatori posti a monte del o dei punti di connessione alla rete elettrica, nonché i misuratori dell'energia elettrica funzionali alla quantificazione degli incentivi" (Cons. di Stato, 25 gennaio 2021 n. 749). La decisione citata ha, altresì, puntualizzato che dal combinato disposto degli art. 2 e 5 del D.M. in argomento "si desume che la nozione normativa di "impianto alimentato da fonti rinnovabili" (l'unica che rileva nel caso di specie) è ampia e comprende tutti gli apparati che consentono la produzione dell'energia, l'immissione in rete e la relativa puntuale misurazione: allorché anche uno solo di questi apparati si trovi sulla medesima particella catastale in cui insiste altresì un apparato di un altro impianto, ai fini dell'ammissione agli incentivi si è eo ipso in presenza di un impianto unitario"» [...]"*

#### FATTO e DIRITTO

1. Col ricorso in esame, Ventoguardia s.r.l. – titolare di quattro impianti mini-eolici siti nel Comune di Potenza, denominati rispettivamente Giarrossa G1A, Giarrossa G3, Giarrossa G4, Giarrossa G7, ciascuno di potenza inferiore a 60Kw – impugna i provvedimenti di rigetto delle domande di accesso ai meccanismi incentivanti di cui al d.m. 23 giugno 2016 (Decreto FER 2) per i quattro

impianti sopradetti, adottati dal GSE in considerazione della loro ritenuta contiguità catastale, ai sensi dell'art. 5(2) del decreto, e connessione ai fini dell'artato frazionamento di cui all'art. 29 del decreto.

1.1. Premette in fatto: che la realizzazione di detti impianti, autorizzata in virtù di PAS, è avvenuta conformemente alle previsioni di cui al Decreto FER 1 e alle relative Procedure Applicative; di aver presentato tra il 27 e il 28 luglio 2017 le relative domande di accesso ai meccanismi incentivanti di cui al Decreto FER 2, nel frattempo entrato in vigore; che, con note del 6 e 24 novembre 2017, il GSE ha inviato quattro preavvisi di rigetto, tutti uguali nel contenuto motivazionale, avendo rilevato la sussistenza, da un lato, delle condizioni di contiguità di cui all'art. 5(2) per considerare i quattro impianti come un unico impianto di potenza complessiva pari a 240kW (in ragione del fatto che sono dello stesso soggetto responsabile e che il punto di connessione in BT di tutti gli impianti insiste sulla medesima particella 2338 del Foglio 17 del catasto del Comune di Potenza), dall'altro, dell'artato frazionamento della potenza (in ragione della prossimità delle date di richiesta del titolo autorizzatorio, delle date dei provvedimenti di voltura e delle date di inizio lavori, nonché della coincidenza della data di entrata in esercizio e dell'unicità del preventivo di connessione); che nonostante le osservazioni fornite dalla società, il GSE adottava i quattro provvedimenti di rigetto, del tutto uguali nel loro contenuto, ritenendo gli impianti come un unico impianto di potenza cumulativa pari alla somma dei singoli.

1.2. Avverso le suddette determinazioni negative, la ricorrente ha proposto un unico ricorso cumulativo, formulando sette motivi, distinti in tre parti, diretti a contestare rispettivamente, l'applicazione dell'art. 5(2) Decreto FER 2, l'applicazione dell'art. 29 Decreto FER 2 e, in via subordinata, la violazione dell'art. 42 del d.lgs. n. 28 del 2011, come modificato dalla legge n. 205 del 2017.

1.3. Nel ricorso, la parte ha altresì formulato istanza di verifica e domanda cautelare, poi rinunciata con apposita dichiarazione depositata in data 30 luglio 2018.

2. Per resistere al gravame si sono formalmente costituiti in giudizio il Ministero dello Sviluppo Economico, il Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare e il Ministero delle Politiche agricole e forestali.

3. Si è altresì costituito il GSE, insistendo per il rigetto.

4. Alla pubblica udienza del 17 dicembre 2021, in vista della quale le parti hanno prodotto documenti, memorie e repliche, la causa è infine passata in decisione.

5. Preliminarmente, va disattesa l'eccezione di inammissibilità sollevata dal GSE nei confronti del presente ricorso, proposto avverso quattro distinti provvedimenti amministrativi, atteso che, come

già evidenziato dalla Sezione in analoga fattispecie (sentenza n. 1803/2021), «si ravvisa tra gli atti impugnati – tutti con lo stesso contenuto e censurati per gli stessi motivi – una connessione oggettiva in quanto riferibili ad una medesima ed unica sequenza procedimentale e ascrivibili all'interno della medesima azione amministrativa».

6. In ogni caso, il ricorso è infondato.

7. Col primo gruppo di censure (motivi sub. 1, 2 e 3 del ricorso, che per ragioni di attinenza e interdipendenza delle questioni possono essere trattati congiuntamente), la ricorrente deduce l'illegittimità dei provvedimenti impugnati, per violazione di legge ed eccesso di potere, per avere il GSE erroneamente ritenuto che la cabina di consegna e i contatori di scambio dei quattro impianti, installati sulla medesima particella catastale, rientrano nella definizione di “impianto” e quindi siano rilevanti ai fini del concetto di “contiguità catastale”.

In altri termini, ad avviso della società, il contatore di scambio, anche alla luce della Delibera AEEG n. 99/2008 (“TICA”), non rilevarebbe ai fini della misurazione dell'energia elettrica prodotta, pertanto non potrebbe rientrare nella definizione di “impianto” di cui all'art. 2 Decreto FER 2 (così come del Decreto FER 1), rilevante ai fini della regola sulla contiguità catastale in quanto non funzionale alla quantificazione degli incentivi.

In subordine, laddove si dovesse ritenere che il Paragrafo 1.3.3.2. delle Procedure Applicative Decreto FER 2 abbia invece stabilito, innovando la precedente interpretazione, che i contatori di scambio facciano parte del concetto di “impianto”, questo sarebbe illegittimo alla luce della normativa di riferimento e comunque non applicabile alle richieste di incentivazione riguardanti impianti mini-eolici autorizzati prima dell'emanazione del Decreto FER 2, ai quali dovrebbe invece applicarsi la disciplina vigente all'epoca dell'autorizzazione.

7.1. Le diffuse e articolate argomentazioni di parte non colgono tuttavia nel segno e non sono in grado di superare la consolidata giurisprudenza della Sezione formatasi a proposito del contatore di scambio, che va senz'altro ritenuto elemento costitutivo dell'impianto (di tal che, va disattesa anche l'istanza istruttoria di parte).

Proprio in merito ad una fattispecie del tutto speculare a quella in esame, relativa ad altri impianti eolici della medesima ricorrente siti nel diverso Comune di Atella (cfr. sentenza n. 12779/2021), è stato da ultimo ribadito che «il contatore di scambio, in quanto funzionale a registrare l'energia immessa in rete, e dunque l'energia per la quale il Gestore corrisponde l'incentivo, va considerato parte integrante dell'impianto e, come tale, vale a determinare la localizzazione dell'impianto sulla medesima particella catastale come richiesto dall'art. 5, comma 2, lett. b) del D.M. 23 giugno 2016 (cfr. ex multis TAR Lazio, questa sez. III-ter, 4 agosto 2021, n. 9257; 13

gennaio 2021 nn. 447 e 446, 23 maggio 2019 nn. 6311, 6313, 6317). È stato altresì – sul punto – precisato che “il misuratore di scambio, quale elemento tecnico finalizzato a misurare l’energia effettivamente immessa in rete allo scopo precipuo di computare il quantum degli incentivi, logicamente rientra nella composizione strutturale dell’impianto, almeno ai fini della concessione degli incentivi stessi” e che “del tutto coerentemente, l’art. 2 del D.M. 23 giugno 2016, disposizione di rango regolamentare, stabilisce che “l’impianto alimentato da fonti rinnovabili è l’insieme delle opere e delle apparecchiature, funzionalmente interconnesse, destinate alla conversione dell’energia rinnovabile in energia elettrica” e comprende, tra l’altro, “i gruppi di generazione dell’energia elettrica, i servizi ausiliari di impianto, i trasformatori posti a monte del o dei punti di connessione alla rete elettrica, nonché i misuratori dell’energia elettrica funzionali alla quantificazione degli incentivi” (Cons. di Stato, 25 gennaio 2021 n. 749). La decisione citata ha, altresì, puntualizzato che dal combinato disposto degli art. 2 e 5 del D.M. in argomento “si desume che la nozione normativa di “impianto alimentato da fonti rinnovabili” (l’unica che rileva nel caso di specie) è ampia e comprende tutti gli apparati che consentono la produzione dell’energia, l’immissione in rete e la relativa puntuale misurazione: allorché anche uno solo di questi apparati si trovi sulla medesima particella catastale in cui insiste altresì un apparato di un altro impianto, ai fini dell’ammissione agli incentivi si è eo ipso in presenza di un impianto unitario”».

7.2. Non può essere condivisa nemmeno la dedotta illegittimità delle Procedure applicative, atteso che, come già rilevato dalla Sezione, la contestata modifica (recante l’eliminazione, rispetto alle precedenti Procedure inerenti il Decreto FER 1, dell’irrelevanza dell’ubicazione della cabina di consegna contenente in contatori di cambio ai fini della contiguità) «è giustificata dall’evoluzione “delle conoscenze tecniche e nell’approfondimento delle tematiche che vengono in evidenza nel settore. Certamente non può negarsi alle autorità pubbliche preposte al governo del settore di elaborare concetti tecnici e giuridici più evoluti ed attenti alle peculiari problematiche relative agli interessi pubblici rimessi alla loro tutela in ragione della miglior scienza ed esperienza e delle best practices che di volta in volta vengono in rilievo; ciò anche nonostante l’identità delle rispettive norme di riferimento” (TAR Lazio, questa sez. IIII-ter, 17 giugno 2019, n. 7816)».

7.3. È stato, inoltre, precisato (*ex multis*, questa Sezione, n. 5436/2021, n. 447/2021) che la decisione circa l’ubicazione dei contatori di scambio è direttamente e principalmente riconducibile al soggetto responsabile (dunque all’odierna ricorrente) e non dipende, invece, da una scelta del gestore della rete, se non in parte trascurabile e solo per ragioni tecniche, così che anche tale argomento di doglianza non può essere accolto.

Inoltre, il richiamo alla delibera AEEG n. 99/2008 (“TICA”) fatto dalla ricorrente non è in grado di inficiare le considerazioni finora svolte dal momento che l’unica nozione di “impianto” rilevante deve ritenersi quella indicata dall’art. 2, comma 1, lettera a), del dm 23 giugno 2016 (cfr. questa Sezione, sentenza n. 10692/2019).

7.4. Da ultimo, va ribadito che le condizioni per l’accesso alle tariffe incentivanti in materia di energie rinnovabili devono sussistere, ed essere valutate, alla data di entrata in esercizio dell’impianto; inoltre, e per altro verso, deve essere evidenziato che le istanze respinte attraverso i provvedimenti impugnati avevano ad oggetto l’ammissione agli incentivi di cui al D.M. 23 giugno 2016, dunque le stesse non avrebbero potuto che essere esaminate con riferimento alle disposizioni di quest’ultimo (in tali termini, sentenza n. 12779 cit.).

8. Col secondo gruppo di censure (motivi sub. 4, 5 e 6), la ricorrente contesta la ricorrenza nella specie dell’artato frazionamento, non potendo, per i motivi esposti in precedenza, ravvisarsi la contiguità catastale tra gli impianti nei termini di cui all’art. 5 e, in ogni caso, non potendo ritenersi rilevante e/o significativo alcuno degli “elementi indicativi” erroneamente individuati dal GSE nei dinieghi impugnati. I provvedimenti sarebbero comunque illegittimi per avere fatto applicazione retroattiva dell’art. 29 Decreto FER 2 a impianti che, al momento della relativa emanazione, erano già stati autorizzati, ovvero, in via derivata, ove si ritenesse che detto articolo sia applicabile retroattivamente, a impianti che, al momento dell’emanazione di questo, erano già stati autorizzati; lo stesso sarebbe, a sua volta, illegittimo per violazione del principio di legalità, del divieto di retroattività e del principio di tutela dell’affidamento, anche alla luce della *ratio* di favore per le fonti rinnovabili sottesa alla normativa di riferimento.

8.1. Anche tali doglianze vanno disattese.

L’art. 29, comma 1, del decreto, stabilisce che “[i]l GSE, nell’applicare le disposizioni di cui all’articolo 5, comma 2, verifica, inoltre, la sussistenza di elementi indicativi di un artato frazionamento della potenza degli impianti, che costituisce violazione del criterio dell’equa remunerazione degli investimenti secondo cui gli incentivi decrescono con l’aumentare delle dimensioni degli impianti. In tale ambito, il GSE può valutare anche, come possibile elemento indicativo di un artato frazionamento, l’unicità del nodo di raccolta dell’energia prodotta da impianti riconducibili a un medesimo soggetto, identificando tale nodo con la stazione di raccolta MT/AT per connessioni in alta tensione ovvero con la stessa cabina o linea MT nel caso di connessioni in media tensione”.

Nel caso in esame è incontestata la prossimità delle date di richiesta del titolo autorizzativo, di quella dell’entrata in esercizio degli impianti nonché l’unicità del preventivo di connessione; tutti

indici che, alla luce della costante giurisprudenza formatasi sul punto, sono sintomatici della riconducibilità degli impianti, pur formalmente distinti, ad un'unica iniziativa imprenditoriale.

Al riguardo infatti questa Sezione, al fine di dimostrare l'intima connessione tra impianti energetici, ha sempre ritenuto rilevanti e conferenti, quali "elementi integrativi" ai sensi del su citato art. 29, le coincidenze temporali relative agli snodi essenziali della realizzazione degli stessi (richiesta dei necessari titoli autorizzativi; inizio o fine dei lavori; unicità del punto di connessione), coincidenze che come detto ricorrono tutte nella presente fattispecie e che sono state correttamente valorizzate dal Gestore negli atti impugnati.

8.2. Né è apprezzabile, come pure rilevato nel precedente in termini, la doglianza relativa all'illegittima applicazione dell'art. 29, «in ragione di tutto quanto già rilevato a proposito della normativa applicabile al caso di specie, cioè quella vigente al momento dell'entrata in esercizio dell'impianto e di cui la stessa ricorrente ha chiesto l'applicazione con l'istanza di incentivazione, con conseguente insussistenza di alcun affidamento legittimo da tutelare. Inoltre, sebbene la ratio dell'attribuzione degli incentivi sia certamente costituita dall'incremento della produzione di energia da fonti rinnovabili, la stessa non può comunque giustificare violazioni delle procedure finalizzate alla corretta attribuzione degli stessi che, diversamente, si tradurrebbero in un aiuto di stato illegittimamente erogato».

9. Con l'ultimo motivo di ricorso, la società deduce infine la violazione dell'art. 42, comma 3, del d.lgs. n. 28 del 2011 come modificato dalla legge n. 205 del 2017, lamentando nella specie l'applicazione di una "sanzione sproporzionata".

9.1. Anche tale doglianza non ha pregio.

L'art. 42, cit. – nella formulazione introdotta dall'art. 1, comma 960, della legge n. 205 del 2017, vigente alla data di emanazione dei dinieghi impugnati – dispone che, in deroga al periodo precedente (in base al quale il GSE dispone il rigetto dell'istanza o la decadenza dagli incentivi nel caso di violazioni rilevanti riscontrate nell'ambito dei controlli), "al fine di salvaguardare la produzione di energia da fonti rinnovabili degli impianti che al momento dell'accertamento della violazione percepiscono incentivi, il GSE dispone la decurtazione dell'incentivo in misura ricompresa tra il 20 e l'80 per cento in ragione dell'entità della violazione".

L'invocata disposizione, di carattere eccezionale e quindi insuscettibile di applicazione estensiva o analogica, è chiaramente riferita a impianti già ammessi alla fruizione di incentivi e non è pertanto applicabile al caso in oggetto, che riguarda invece provvedimenti di diniego di ammissione al meccanismo incentivante, il cui carattere sanzionatorio come noto, alla luce della giurisprudenza in materia, va tra l'altro escluso.

10. Alla stregua delle considerazioni sopra fatte, il ricorso deve essere respinto con riferimento sia alla domanda annullatoria, sia a quella di accertamento del diritto alla spettanza degli incentivi negati attraverso i provvedimenti impugnati, la quale, peraltro, può essere proposta solo a fronte di posizioni giuridiche di diritto soggettivo, non emergenti nella materia all'esame.

11. Le spese di lite, da liquidarsi in dispositivo, seguono l'ordinario principio della soccombenza nei confronti del GSE mentre sono compensate nei confronti delle Amministrazioni statali, solo formalmente costituite in giudizio.

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, da distrarsi in favore del difensore dichiaratosi anticipatario.

Spese compensate nei confronti delle Amministrazioni statali.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 17 dicembre 2021 con l'intervento dei magistrati:

Luca De Gennaro, Presidente FF

Paola Patatini, Primo Referendario, Estensore

Antonietta Giudice, Referendario

**L'ESTENSORE**

**Paola Patatini**

**IL PRESIDENTE**

**Luca De Gennaro**

**IL SEGRETARIO**