

ENERGIA: Impianti fotovoltaici - Ammissione alle tariffe incentivanti - d.m. 5 luglio 2012 – Ricorso esperito in via cautelativa solo nel caso in cui l'erogazione dei benefici sia intesa come rinuncia alla volontà dell'impresa di ottenere l'iscrizione ed i benefici del quarto conto energia - Inammissibilità.

Tar Lazio - Roma, Sez. III stralcio, 20 aprile 2022, n. 4748

“[...] deve essere condivisa l'eccezione di inammissibilità del ricorso sollevata da GSE per carenza di interesse, in quanto con l'impugnazione in esame si contesta un provvedimento favorevole alla stessa ricorrente, che le ha consentito di iscrivere i propri impianti al quinto conto energia e di accedere ai benefici dallo stesso previsti.

Del resto è la stessa ricorrente ad affermare di aver presentato il ricorso in via meramente cautelativa solo nel caso in cui l'erogazione di tali benefici possa essere intesa come rinuncia alla volontà dell'impresa di ottenere l'iscrizione ed i benefici del quarto conto energia.

In proposito si osserva che l'impugnazione in esame non potrebbe recare alcuna utilità alla ASP Solar perché il provvedimento impugnato è a lei favorevole, né peraltro è chiesta una pronuncia che possa determinare un effetto ampliativo rispetto a quanto già ottenuto [...]”.

FATTO e DIRITTO

Con ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, la ASP Solar Italia Alpha S.r.l. (anche ASP Solar) ha impugnato le note del GSE 25 gennaio 2013 di ammissione alle tariffe incentivanti, ai sensi del d.m. 5 luglio 2012 (V conto energia), relativamente ai due impianti fotovoltaici SCIRI FV 2 e di potenza pari a 965,58 kW e SCIRI FV 2 di potenza pari a 974,19 Kw, nonché le dichiarazioni di accettazione alle condizioni contrattuali.

A seguito di opposizione da parte del GSE, la società ASP Solar ha trasposto il ricorso straordinario innanzi a questo Tribunale, precisando che esso era depositato *“per estrema cautela, per la sola ipotesi nella quale l'iscrizione degli impianti della ricorrente secondo le norme ex d.m. 5 luglio 2012 (c.d. “Quinto conto Energia”) voglia essere letta quale implicita rinuncia di ASP all'iscrizione del proprio impianto nel registro per l'accesso agli incentivi ex d.m. 5 maggio 2011 (c.d. “Quarto conto Energia”)”*. Ciò in quanto la ricorrente, con un separato giudizio, aveva impugnato il provvedimento del GSE dell'11 luglio 2012 che aveva negato la proroga per la conclusione dei lavori, affermando la decadenza della medesima azienda dall'iscrizione del registro dei grandi impianti di cui al “quarto conto energia”. Tale ricorso è stato respinto da questo Tribunale con sentenza del 30 aprile 2019, n. 5438, impugnata davanti al Consiglio di Stato, sez. IV, RG n. 7595/2019.

Avverso gli atti in epigrafe ha quindi proposto ricorso l'interessata deducendo i seguenti motivi:

1) violazione di legge ed eccesso di potere; travisamento dei presupposti di fatto e diritto; violazione dell'art. 12 d.lgs. 387/2003, dei dd.mm. 5 luglio 2012 e 5 maggio 2011, dell'art. 6 d.lgs. 28/2011, degli artt. 1, 3, 6 e 10 l. 241/1990; sviamento.

La violazione dell'art. 6, comma 3, lett. b, del d.m. 5 maggio 2011, per erronea indicazione, nell'atto impugnato, della data del 29 febbraio 2012 quale giorno di scadenza del termine per l'invio della comunicazione di fine lavori (anziché della data del 29 aprile 2012). In effetti, nella parte finale dell'atto, il GSE ha calcolato n. 7 mesi di tempo (a far data dal giorno della pubblicazione della graduatoria, ossia dal 29 luglio 2011) per n. 6 sezioni dei due impianti, con termine finale, quindi, al 29 febbraio 2012; ed ha altresì calcolato n. 9 mesi di tempo per un'altra sezione di impianto, con termine finale, quindi, al 29 aprile 2012. Le sette sezioni andrebbero a comporre n. 2 impianti, ciascuno con potenza superiore ad 1 MW, con la conseguenza che il termine avrebbe dovuto essere individuato, in tutti i casi, in quello pari a 9 mesi, ai sensi di quanto previsto dalla lettera dell'art. 6, comma 3, lett. b, del d.m. 5 maggio 2011.

Inoltre, la pronunciata decadenza sarebbe illegittima quanto meno per la prima sezione dell'impianto denominato "Sciri" la quale sarebbe entrata in esercizio il 29 dicembre 2011, così essendo certo che, a tale data, i lavori per quella sezione erano ormai conclusi;

2) violazione di legge ed eccesso di potere; travisamento dei presupposti di fatto e diritto; violazione dell'art. 8, commi 4 e 7 d.m. 5 maggio 2011: sviamento.

I lavori di realizzazione degli impianti sarebbero stati effettivamente ritardati da "eventi calamitosi", consistenti l'uno in un'"ondata di scioperi contra legem" (con carattere "illecito e violento che hanno assunto le agitazioni che hanno paralizzato il trasporto su gomma in Sicilia nel gennaio" del 2012), e l'altro nel ciclone "Athos" abbattutosi nella Regione tra il 9 ed il 12 marzo 2012; entrambi tali eventi, contrariamente a quanto ritenuto dal Gestore, sarebbero assistiti da idonee attestazioni delle autorità competenti;

3) violazione di legge ed eccesso di potere; travisamento dei presupposti di fatto e diritto; violazione dell'art. 8, commi 4 e 7 d.m. 5 maggio 2011, degli artt. 1, 6, 7, 10, 10 bis e 18; l. 241/1990; sviamento, carenza di istruttoria.

Il GSE avrebbe violato le prerogative procedurali della ricorrente, a norma della legge n. 241 del 1990, per difetto di motivazione su quanto era stato rappresentato al GSE in corso di procedimento;

4) violazione di legge ed eccesso di potere; travisamento dei presupposti di fatto e diritto; violazione degli artt. 1, 6, 7, 10, 10 bis l. 241/1990: violazione del principio di buona fede.

Il GSE non avrebbe riscontrato “tempestivamente” le richieste di proroga dei termini avanzate dalla ricorrente, e cioè di riscontrarle almeno prima del 29 aprile 2012, ossia prima della scadenza del termine per la presentazione della comunicazione di fine lavori;

5) violazione di legge ed eccesso di potere; travisamento dei presupposti di fatto e diritto; violazione dell'art. 12 d.lgs. 387/2003, della direttiva 2009/28/ce e del d.lgs. 28/2011.

L'atto impugnato contrasterebbe con il “favor per la produzione di energia da fonti rinnovabili” sotteso alla richiamata normativa;

6) violazione di legge ed eccesso di potere; travisamento dei presupposti di fatto e diritto; violazione degli artt. 1, 3, 6, 10, 10 bis e 18 della l 241/1990, del d.lgs. 28/2011, della direttiva 2009/28/ce, del d.lgs. 387/2003; sviamento, carenza di istruttoria.

Si è quindi costituito in giudizio il Gestore dei Servizi Energetici– G.S.E. s.p.a., depositando documenti e memoria con la quale eccepisce la inammissibilità del ricorso per carenza di interesse e violazione del principio del *ne bis in idem* e insiste per il rigetto del gravame nel merito.

In particolare, con memorie depositate il 22.3.2021 e il 22.2.2022 il GSE sostiene che l'impugnazione sarebbe inammissibile priva di interesse ad agire sia perché ASP impugna atti per essa non lesivi (l'iscrizione dei propri impianti al registro del V Conto Energia), sia perché essa deduce motivi non considerati fondati con la sentenza, appellata 30.4.2019, n. 5438.

Tuttavia con memoria del 4.3.2022 l'istante ha ribadito che il ricorso sarebbe indispensabile per evitare che l'obbligatoria iscrizione degli impianti di ASP al registro del V Conto Energia fosse strumentalmente letta dal GSE quale abdicazione alle azioni contro il provvedimento di decadenza degli impianti di ASP dal registro del IV Conto Energia.

All'udienza del 25 marzo 2022 il patrono della ricorrente ha ribadito quanto sostenuto in memoria in ordine alla ammissibilità del ricorso e all'interesse tuttora persistente per una sua definizione, in subordine, ha chiesto un ulteriore rinvio o sospensione del giudizio in attesa del giudizio di appello avverso la sentenza di questo TAR 30.4.2019, n. 5438. La causa quindi è stata trattenuta per la decisione.

1. In primo luogo, deve essere condivisa l'eccezione di inammissibilità del ricorso sollevata da GSE per carenza di interesse, in quanto con l'impugnazione in esame si contesta un provvedimento favorevole alla stessa ricorrente, che le ha consentito di iscrivere i propri impianti al quinto conto energia e di accedere ai benefici dallo stesso previsti.

Del resto è la stessa ricorrente ad affermare di aver presentato il ricorso in via meramente cautelativa solo nel caso in cui l'erogazione di tali benefici possa essere intesa come rinuncia alla volontà dell'impresa di ottenere l'iscrizione ed i benefici del quarto conto energia.

In proposito si osserva che l'impugnazione in esame non potrebbe recare alcuna utilità alla ASP Solar perché il provvedimento impugnato è a lei favorevole, né peraltro è chiesta una pronuncia che possa determinare un effetto ampliativo rispetto a quanto già ottenuto.

2. In ogni caso, l'accoglimento del citato appello avverso il diniego di ammissione al quarto energia non potrebbe determinare alcun effetto (ulteriormente) favorevole alla ricorrente, che è già stata ammessa al (successivo) quinto conto energia senza alcuna condizione. La decisione di appello ove favorevole, come eccepito dal GSE, indurrebbe verosimilmente l'istante a rinunciare all'iscrizione al quinto conto per ottenere i benefici di cui al quarto conto, senza necessità quindi di dover ottenere una pronuncia nel merito.

3. Allo stesso modo qualora il Consiglio di Stato confermasse la precedente sentenza di questo Tribunale n. 5438 del 2019, negando l'ammissione al quarto conto energia, la decisione di appello non potrebbe incidere sulla ammissione al quinto conto energia oggetto della controversia in esame.

4. Per le ragioni esposte il ricorso deve essere dichiarato inammissibile per carenza di interesse.

Sussistono giusti motivi per compensare le spese di giudizio tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza Stralcio), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara inammissibile per carenza di interesse.

Spese compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 25 marzo 2022 tenutasi mediante collegamento da remoto in videoconferenza, secondo quanto disposto dagli artt. 87, comma 4 bis, c.p.a. e 13 quater disp att. c.p.a. con l'intervento dei magistrati:

Riccardo Savoia, Presidente

Vincenzo Blanda, Consigliere, Estensore

Francesca Ferrazzoli, Referendario

L'ESTENSORE

Vincenzo Blanda

IL PRESIDENTE

Riccardo Savoia

IL SEGRETARIO
