

ENERGIA: Procedure e provvedimenti della P.A. concernenti la produzione di energia - Gestore dei Servizi energetici (GSE) - Giurisdizione - Art. 133 c.p.a. - Emissione dei certificati verdi - Incentivazione all'uso delle energie rinnovabili - Competenza del TAR centrale.

Tar Lazio - Roma, Sez. III ter, 10 maggio 2022, n. 5833

1. “[...] Va pertanto ribadito che «il GSE è compreso nel novero delle pubbliche amministrazioni ex art. 7, co. 2, c.p.a. e che rientra nell’ambito applicativo dell’art. 133 cit. “ogni domanda, di annullamento o di accertamento, finalizzata all’esatta determinazione degli incentivi, in virtù del nesso di necessaria strumentalità tra gli incentivi stessi e la produzione di energia”, compresa quella concernente la pretesa restitutoria “di somme indebitamente erogate, a titolo di incentivo, sulla base di una convenzione per il riconoscimento delle tariffe incentivanti”, dovendosi dare altresì atto (cfr. Cass. SS. UU. Ord. n. 14653/17), che - nel regolare la giurisdizione per una controversia avente ad oggetto la pretesa restitutoria del GSE nei confronti del beneficiario degli incentivi - l’azionato credito “non può essere considerato al di fuori del rapporto da cui trae origine” (cfr. TAR Lazio, Roma, questa sez. III-ter, sent. n. 10351/2018, che richiama l’affermazione di Cass., sez. un., n. 10409 del 2017); ciò a ulteriore conferma del fatto che, una volta innescatosi il rapporto di concessione pubblicistico degli incentivi, le conseguenti pretese patrimoniali, anche quelle meramente restitutorie, partecipano della natura pubblicistica di quel rapporto» [...]”.

2. “[...] i meccanismi incentivanti, quali l’emissione di certificati verdi ovvero il riconoscimento della tariffa omnicomprensiva o di quella incentivante, benché riferiti ad un determinato impianto (collocato in un determinato ambito territoriale regionale) producono effetti sull’intero sistema nazionale di produzione dell’energia elettrica, costituendo strumenti per il raggiungimento degli scopi, evidentemente non localizzabili, di incentivazione all’uso delle energie rinnovabili, al risparmio energetico e alla riduzione delle emissioni di anidride carbonica, dovendosi pertanto riconoscere la competenza del TAR centrale [...]”.

FATTO

1. Con il ricorso introduttivo, il Gestore dei Servizi Energetici – GSE spa ha adito questo TAR per ottenere l’ingiunzione al pagamento della somma complessiva pari a 10.723.741,82 euro, a titolo di rimborso TEE indebitamente percepiti dalla società RG ESCO s.r.l. in seguito ai provvedimenti di decadenza disposti dal Gestore per i progetti relativi alle 676 RVC presentate dalla società.

2. In accoglimento del ricorso, in data 15 febbraio 2021 veniva emesso il decreto ingiuntivo n. 494/2021, notificato alla debitrice ingiunta, società RG ESCO s.r.l. in liquidazione, il successivo 18 marzo 2021.

3. In data 27 aprile 2021, la società ha notificato via pec al GSE ricorso in opposizione, depositandolo nel presente giudizio in pari data.

4. Col predetto ricorso, l'opponente ha preliminarmente eccepito il difetto di giurisdizione del TAR all'emissione del decreto ingiuntivo e, in via gradata, il difetto di competenza territoriale in favore del TAR Lombardia – Sezione di Brescia nonché il difetto di legittimazione attiva del GSE S.p.A. alla presente azione.

In via riconvenzionale, la società ha altresì chiesto l'accertamento del proprio diritto alla riammissione delle 676 RVC, oggetto di precedenti provvedimenti di decadenza del GSE (prot. P20190068483 del 30.10.2019 e prot. GSE/P2020000632 del 10.02.2020), domandando, in via di assoluto subordine, la sospensione del presente giudizio in attesa della definizione del procedimento volto ad ottenere l'annullamento in autotutela dei predetti provvedimenti.

5. Con istanza depositata in data 29 luglio 2021, il GSE, ritenendo irrituale, inammissibile e improcedibile l'opposizione proposta dalla parte debitrice, ha chiesto la pronuncia di esecutorietà del decreto ingiuntivo e in subordine la sollecita fissazione dell'udienza di trattazione.

6. Nella memoria difensiva, depositata in vista dell'udienza, il Gestore ha argomentato per l'infondatezza delle eccezioni sollevate da controparte, insistendo sulla preliminare inammissibilità del ricorso in opposizione in ragione dell'asserita irritualità della sua instaurazione.

Ad avviso dell'Amministrazione infatti, la ricorrente avrebbe dovuto iscrivere a ruolo l'opposizione come un giudizio autonomo e distinto da quello monitorio, conclusosi con l'emissione del decreto ingiuntivo, anziché depositarlo nel fascicolo monitorio.

7. L'opponente, nelle proprie difese, argomenta invece per la tempestività e ritualità dell'opposizione, sia per l'utilizzo del "modulo deposito atto", permesso dal Sistema Informatico della Giustizia Amministrativa (SIGA), sia per il raggiungimento dello scopo, ai sensi dell'art. 156 c.p.c. applicabile anche al processo amministrativo, in ragione dell'avvenuta instaurazione del giudizio di cognizione ordinaria con costituzione della parte avversa.

8. Alla pubblica udienza del 30 marzo 2022, in vista delle quali le parti hanno prodotto altresì repliche, la causa è passata in decisione sulla base degli scritti difensivi.

DIRITTO

1. Preliminarmente, deve essere rilevata la ritualità dell'opposizione proposta dalla società RG ESCO.

Il ricorso in opposizione è stato invero tempestivamente notificato l'ultimo giorno utile (27 aprile 2021) del termine di 40 giorni, decorrente dal ricevimento della notifica del decreto ingiuntivo, avvenuta il 18 marzo 2021, e depositato il medesimo giorno della notifica «innanzi all'ufficio giudiziario al quale appartiene il giudice che ha emesso il decreto», ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 118 c.p.a. e 645 c.p.c.

La circostanza di aver utilizzato a tal fine il modulo “deposito atto”, anziché quello di “deposito ricorso” non è tale da inficiare la correttezza dell'instaurazione del successivo giudizio ordinario, posto che non vi è preclusione tecnica in SIGA nell'utilizzo di uno o dell'altro modulo, essendo invero prevista anche per il “deposito atto” la specifica voce “opposizione a decreto ingiuntivo”.

In ogni caso, essendosi avviato in seguito all'opposizione un nuovo giudizio «da svolgersi secondo le norme del procedimento ordinario» (art. 654, comma 2, c.p.c.) è per lo stesso dovuto il pagamento del contributo unificato a carico della parte opponente.

2. Ciò premesso, vanno respinte le eccezioni formulate in rito dalla società.

3. Come già riconosciuto dalla Sezione (*ex multis*, sentenza n. 8864/2020 e giur. ivi richiamata) e correttamente evidenziato dal GSE nelle proprie difese, la controversia all'esame è senz'altro attratta nella giurisdizione amministrativa esclusiva, ai sensi degli artt. 118 e 133, lettera o), c.p.a., in quanto relativa “*alle procedure e ai provvedimenti della pubblica amministrazione concernenti la produzione di energia*”, nel cui ambito rientra indubbiamente anche il settore dell'efficienza energetica (cfr. art. 42, del d.lgs. n. 28/2011 che ricomprende gli interventi di efficientamento energetico).

Al riguardo, è stato tra l'altro già osservato che «anche il risparmio e l'efficienza energetica infatti - incidendo sulla capacità di produzione energetica netta – devono intendersi compresi nella nozione di “produzione di energia” di cui all'art. 133 lett. o) cod. proc. amm., in quanto la capacità produttiva in materia energetica è incisa anche dall'utilizzo di metodiche più efficienti e dalla possibilità di un minore consumo di risorse; in questa prospettiva l'aumento di efficienza ha un impatto innegabile sulla produzione netta di energia, circostanza che giustifica l'attribuzione alla giurisdizione esclusiva di questo Tribunale» (questa Sezione, sentenza n. 5276/2020).

Va pertanto ribadito che «il GSE è compreso nel novero delle pubbliche amministrazioni ex art. 7, co. 2, c.p.a. e che rientra nell'ambito applicativo dell'art. 133 cit. “ogni domanda, di annullamento o di accertamento, finalizzata all'esatta determinazione degli incentivi, in virtù del nesso di necessaria strumentalità tra gli incentivi stessi e la produzione di energia”, compresa quella concernente la pretesa restitutoria “di somme indebitamente erogate, a titolo di incentivo, sulla base di una convenzione per il riconoscimento delle tariffe incentivanti”, dovendosi dare altresì atto (cfr. Cass.

SS. UU. Ord. n. 14653/17), che - nel regolare la giurisdizione per una controversia avente ad oggetto la pretesa restitutoria del GSE nei confronti del beneficiario degli incentivi - l'azionato credito "non può essere considerato al di fuori del rapporto da cui trae origine" (cfr. TAR Lazio, Roma, questa sez. III-ter, sent. n. 10351/2018, che richiama l'affermazione di Cass., sez. un., n. 10409 del 2017); ciò a ulteriore conferma del fatto che, una volta innescatosi il rapporto di concessione pubblicistico degli incentivi, le conseguenti pretese patrimoniali, anche quelle meramente restitutorie, partecipano della natura pubblicistica di quel rapporto».

4. Sussiste altresì la competenza territoriale del TAR adito.

Anche a prescindere dalla clausola presente nella Convenzione sottoscritta tra le parti che indica il Tar Lazio – Roma quale foro competente, va al riguardo richiamato l'orientamento del Consiglio di Stato secondo cui i meccanismi incentivanti, quali l'emissione di certificati verdi ovvero il riconoscimento della tariffa omnicomprensiva o di quella incentivante, benché riferiti ad un determinato impianto (collocato in un determinato ambito territoriale regionale) producono effetti sull'intero sistema nazionale di produzione dell'energia elettrica, costituendo strumenti per il raggiungimento degli scopi, evidentemente non localizzabili, di incentivazione all'uso delle energie rinnovabili, al risparmio energetico e alla riduzione delle emissioni di anidride carbonica, dovendosi pertanto riconoscere la competenza del TAR centrale (cfr. *ex multis*, Consiglio di Stato, Sezione Quarta, ordinanza collegiale n. 1288/2020, emessa su regolamento di competenza e giur. ivi richiamata; questa Sezione, sentenza n. 97/2020 per fattispecie analoga).

5. In merito al dedotto difetto di legittimazione attiva del GSE, in quanto, ad avviso della società, questo non sarebbe il "soggetto erogatore", bensì quello che autorizza la concessione degli incentivi ed eventualmente, come nella specie, ne dichiara la decadenza, il Collegio rileva come la legittimazione del Gestore sia invero chiaramente prevista dall'art. 12 del DM 11 gennaio 2017 (recante i criteri, le condizioni e le modalità di realizzazione dei progetti di efficienza energetica negli usi finali, per l'accesso al meccanismo dei Certificati Bianchi), che al comma 15 prevede espressamente che il GSE provveda al recupero dei certificati bianchi riconosciuti in eccesso o dell'equivalente monetario.

6. Nel merito della controversia, occorre osservare che non possono trovare ingresso nel presente giudizio doglianze, tardivamente proposte, che mirano a contestare la legittimità di provvedimenti non tempestivamente impugnati.

Il decreto ingiuntivo opposto si fonda infatti su due provvedimenti amministrativi divenuti definitivi, in quanto (pacificamente) incontestati: la nota del 30 ottobre 2019, prot. 68483, con cui il GSE ha comunicato alla società, quale allora Soggetto Proponente, la decadenza dal diritto

all'ottenimento degli incentivi derivanti dal meccanismo dei TEE con riferimento ai progetti identificati nell'allegato della nota stessa, intimando altresì la restituzione dei titoli *medio tempore* indebitamente percepiti e la successiva nota del 10 febbraio 2020, prot. 5632, con cui parimenti veniva comunicata la decadenza dal meccanismo incentivante per i progetti di cui ad altre tre RVC.

A tali note, hanno poi fatto seguito successive comunicazioni con cui l'Amministrazione rappresentava alla società di dover procedere al recupero dei titoli e sollecitava il pagamento della somma equivalente, pure queste rimaste senza alcun riscontro.

Gli atti dai quali sorge la pretesa creditoria del GSE (e da cui derivano i caratteri di certezza, esigibilità e liquidità del relativo credito) sono costituiti da provvedimenti autoritativi espressione di un pubblico potere la cui sopravvenuta definitività, per mancata tempestiva impugnazione come pure ammessa dall'opponente, circoscrive la cognizione del giudizio all'accertamento della sola esistenza di detti provvedimenti.

7. Non possono dunque essere positivamente valutati, in quanto tardivi e inammissibili, i motivi, sollevati dalla società opponente, concernenti la pretesa illegittimità dei provvedimenti alla base della pretesa restitutoria e il merito della pretesa stessa. Mediante tali motivi si tenta infatti di introdurre, surrettiziamente, censure che avrebbe dovuto essere proposte in un giudizio impugnatorio, ormai irricevibile per superamento del termine decadenziale di cui agli artt. 29 e 41 c.p.a.

8. Ne discende, quanto al merito della pretesa creditoria, che il Gestore è titolare del credito restitutorio, insorto ai sensi dell'art. 2033 c.c., azionato con il procedimento monitorio e ormai incontestabile sia sotto il profilo dell'*an* che del *quantum*.

Invero, il Collegio ritiene che la correttezza dei criteri liquidatori non appare in ogni caso censurabile in quanto il Gestore ha richiesto la stessa quantità di titoli indebitamente percepiti o, in alternativa, il controvalore monetario calcolato utilizzando i prezzi di mercato ponderati annui, quale media dei prezzi ponderati registrati dal GME nelle sessioni di mercato relative al mese di emissione dei TEE oggetto di recupero - modalità che la giurisprudenza ha riconosciuto corretta (*ex multis*, questa Sezione, sentenza n. 97 citata).

9. Infine, va respinta la domanda di sospensione del presente giudizio, formulata in via subordinata dall'opponente, in attesa della definizione del procedimento di annullamento in autotutela dei provvedimenti di decadenza, trattandosi di un procedimento parallelo, meramente eventuale, che non incide sulla procedibilità del giudizio in esame.

10. In conclusione, alla luce di quanto sin qui osservato, l'opposizione va respinta, confermando il decreto ingiuntivo contestato.

11. Le spese di lite, relative alla fase dell'opposizione, sono liquidate in dispositivo in base al principio di soccombenza.

P.Q.M.

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

- conferma il decreto ingiuntivo n. 494/2021;
- respinge il ricorso in opposizione.

Condanna la società RG ESCO in liquidazione al pagamento delle spese del giudizio di opposizione in favore del GSE s.p.a., che liquida in complessivi euro 3.500,00 (tremilacinquecento/00), oltre accessori di legge, e al versamento del C.U. dovuto.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 30 marzo 2022 con l'intervento dei magistrati:

Elena Stanizzi, Presidente

Paola Patatini, Consigliere, Estensore

Angelo Maria Testini, Referendario

L'ESTENSORE

Paola Patatini

IL PRESIDENTE

Elena Stanizzi

IL SEGRETARIO