Il Consiglio di Stato ribadisce la natura dei provvedimenti di decadenza del GSE anche alla luce delle sopravvenienze normative in materia di salvaguardia della produzione di energia da fonti rinnovabili

Nota Redazionale

Come noto, l'art. 42 del d.lgs. 28/2011 disciplina il potere di accertamento e controllo del GSE, stabilendo che l'erogazione degli incentivi, nel settore elettrico e termico, è subordinata alla verifica dei dati forniti dai soggetti responsabili dell'impianto che richiedono tali benefici. Ove da tali controlli vengano riscontrate delle violazioni *rilevanti,* il GSE può disporre il rigetto dell'istanza ovvero la decadenza dagli incentivi già concessi (con conseguente recupero delle somme già erogate).

La disciplina di riferimento è stata oggetto di numerosi interventi del Legislatore – tra i quali, da ultimo, il D.L. n. 76/2020 (c.d. "D.L. Semplificazioni") – che si è orientato, negli anni, verso un regime di maggiore di valorizzazione dell'effettiva gravità delle conseguenze derivanti dalle violazioni degli operatori economici.

Con la sentenza n. 594 del 20 gennaio 2021, il Consiglio di Stato, dopo aver operato una ricostruzione sulla natura dei provvedimenti di decadenza del GSE, ha altresì chiarito l'ambito di applicazione delle disposizioni di legge sopravvenute.

In particolare, sulla base dei precedenti giurisprudenziali in materia, ha confermato che tale tipologia di provvedimento, anche a seguito delle più recenti novità normative, continua a rientrare

> "*nel* genus *delle decadenze pubblicistiche e ha indole vincolata, poiché incide sul rapporto creato dal provvedimento di ammissione ed è manifestazione di potere immanente di controllo della sussistenza dei requisiti accertati in via cartolare al momento dell'ammissione per ragioni di speditezza ma con salvezza degli esiti del controllo*".

D'altronde, ciò era stato già confermato dalla pronuncia dell'Adunanza Plenaria dell'11 settembre 2020 n. 18, successiva all'entrata in vigore del D.L. Semplificazioni. Quest'ultima ha confermato, infatti, che i provvedimenti di decadenza emessi dal Gestore ai sensi dell'art. 42 del d.lgs. n. 28 del 2011 non sono assimilabili a quelli di autotutela amministrativa, in

quanto

> *"la decadenza, intesa quale vicenda pubblicistica estintiva,* ex tunc *(o in alcuni casi* ex nunc*), di una posizione giuridica di vantaggio (c.d. beneficio), è un istituto che, pur presentando tratti comuni con il più ampio* genus *dell'autotutela, ne deve essere opportunamente differenziato, caratterizzandosi specificatamente:*
>
> 1. *a) per l'espressa e specifica previsione, da parte della legge, non sussistendo, in materia di decadenza, una norma generale quale quelle prevista dall'art. 21 nonies della legge 241/90 che ne disciplini presupposti, condizioni ed effetti;*
> 2. *b) per la tipologia del vizio, more solito individuato nella falsità o non veridicità degli stati e delle condizioni dichiarate dall'istante, o nella violazione di prescrizioni amministrative ritenute essenziali per il perdurante godimento dei benefici, ovvero, ancora, nel venir meno dei requisiti di idoneità per la costituzione e la continuazione del rapporto;*
> 3. *c) per il carattere vincolato del potere, una volta accertato il ricorrere dei presupposti"* (Cfr. Cons. Stato, Ad. Plen., 11 settembre 2020, n. 18).

Così ribadita la natura dei provvedimenti di decadenza, nonostante le sopravvenute novelle legislative, con la sentenza n. 594/2021, il Consiglio di Stato ha dato poi atto delle successive disposizioni di legge finalizzate alla salvaguardia della produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili, in specie citando le novelle di cui all'art. 1, comma 960, lett. a, della legge n. 205 del 2017 e all'art. 56, comma 7, lett. a), del decreto-legge 16 luglio 2020, n. 76.

Partendo dalle suindicate sopravvenienze in materia di energie rinnovabili, il Supremo Consesso ha circoscritto la loro applicabilità ai soli provvedimenti emanati dal Gestore successivamente alla loro entrata in vigore. Ha, infatti, affermato in un *obiter* che esse sono "*inapplicabili ratione temporis"* al caso di specie (il cui provvedimento era antecedente alle novelle), ritenendo che

"la fattispecie oggetto di giudizio ricade, ratione temporis, nella vigenza dell'originario testo dell'art. 42, comma 3, del d.lgs. n. 28 del 2011" e specificando in particolare che *"non trova applicazione la descritta novella di cui all'art. 1, comma 960, della legge n. 205 del 2017 […] che, "stante il suo univoco tenore letterale, è applicabile ratione temporis, solo in relazione a provvedimenti emanati dal Gestore successivamente alla sua entrata in vigore" (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 14 maggio 2018, n. 2859; id., ordinanza 20 aprile 2018, n. 1749; id., sentenza 24 ottobre 2018, n. 6060)".*