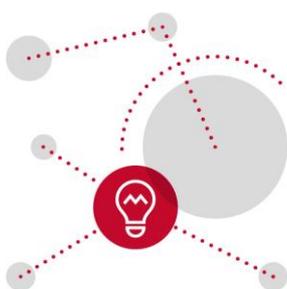


La Legge Crisi pone fine ai dubbi sull'applicazione della decurtazione degli incentivi FER

Focus Team Energia Reti Infrastrutture



Focus Team Leader

Mario Roli

mario.rolis@belex.com

tel. +39 02 771131

1. Introduzione

In data 2 novembre 2019 è stata pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana la legge 2 novembre 2019, n. 128 “*Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 3 settembre 2019, n. 101, recante disposizioni urgenti per la tutela del lavoro e per la risoluzione di crisi aziendali*” (“**Legge Crisi**”), entrata in vigore il giorno successivo a quello della sua pubblicazione (*i.e.* **3 novembre 2019**).

La Legge Crisi contiene all’articolo 13*bis* una disposizione volta a modificare e chiarire l’ambito di applicazione della disciplina relativa alla decurtazione da parte del Gestore dei Servizi Energetici (“**GSE**”) degli incentivi di cui beneficiano gli impianti alimentati da fonte rinnovabile, già contenuta nell’articolo 42 del D. Lgs. 28/2011 (“**Decreto Romani**”).

2. Nuovo articolo 42 del Decreto Romani

L’articolo 42 del Decreto Romani, come integrato dalla Legge Crisi, ora prevede:

- (i) il potere del GSE di pronunciare la **decadenza** dagli incentivi nel caso di **violazioni rilevanti** ai fini dell’erogazione degli stessi;
- (ii) il potere del GSE, in deroga al punto che precede, di **decurtare** gli incentivi per impianti che **al momento dell’accertamento della violazione percepiscono incentivi**, in ragione dell’entità della violazione;
- (iii) la possibilità per gli operatori di settore di effettuare denuncia spontanea di violazioni, al fine di ottenere delle **decurtazioni ulteriormente ridotte**;
- (iv) l’adozione da parte del Ministero dello Sviluppo Economico (“**MSE**”) di un **decreto** che, *inter alia*, individui le violazioni rilevanti soggette a **decadenza** e quelle “sanzionabili” con la **decurtazione** (il “**Decreto Attuativo**”).



Autori

Catia Tomasetti

catia.tomasetti@belex.com

tel. +39 06 845511

Giovanna Zagaria

giovanna.zagaria@belex.com

tel. +39 06 845511

Emanuela Spinelli

emanuela.spinelli@belex.com

tel. +39 06 845511

3. Legge Crisi

La portata innovativa della Legge Crisi è stata sostanzialmente nell'introduzione di una **previsione *ad hoc* sull'applicazione della decurtazione delle tariffe incentivanti**. In particolare, l'articolo 13*bis* della Legge Crisi:

- (i) **modifica** la disciplina di cui all'articolo 42 del Decreto Romani, introducendo
 - (a) un *range* di decurtazione, e
 - (b) una riduzione percentuale della decurtazione in caso di autodenuncia **più favorevole agli operatori**;

Si passa, infatti, da un range compreso tra il 20% e l'80% a un range compreso tra il 10% e il 50% e, in caso di denuncia spontanea da parte dell'operatore, le decurtazioni sono ridotte non più di un terzo ma della metà;

- (ii) **estende** la disciplina della decurtazione degli incentivi anche ai procedimenti amministrativi in corso e, su richiesta dell'interessato, anche a quelli definiti con provvedimenti di decadenza dagli incentivi, oggetto di procedimento giurisdizionale non ancora definito con sentenza passata in giudicato alla data di entrata in vigore della Legge Crisi (i.e. 3 novembre 2019). La richiesta dell'interessato equivale ad **acquiescenza** alla violazione contestata dal GSE nonché a **rinuncia** all'azione.

La decurtazione di cui sopra non può trovare applicazione qualora la condotta dell'operatore che ha determinato il provvedimento del GSE di decadenza sia oggetto di procedimento e processo penale in corso, ovvero concluso con sentenza di condanna anche non definitiva.

4. Applicabilità della decurtazione prima dell'emanazione del Decreto Attuativo

In assenza dell'adozione del Decreto Attuativo, il GSE ha sempre ritenuto di non poter applicare la decurtazione degli incentivi.

La giurisprudenza amministrativa (TAR Lazio n. 10129/2019), tuttavia, ha contraddetto la posizione del GSE stabilendo la natura immediatamente applicativa dell'art. 42 e che **il GSE può, dunque, applicare le decurtazioni anche in assenza del Decreto Attuativo**.

5. Non applicabilità in caso di procedimenti penali

In merito alla **non applicabilità** della decurtazione degli incentivi nel caso di pendenza di un procedimento e processo penale sono opportune due precisazioni:

- (i) dal momento che **la norma non effettua distinzioni tra un possibile procedimento a carico dell'ente e/o a carico di persone fisiche**, l'esclusione delle riduzioni delle sanzioni dovrebbe trovare applicazione sia in caso di contestazione di illecito amministrativo ex D. Lgs. 231/2001 sia in caso di contestazione nei confronti del legale rappresentante della società che ha richiesto incentivi o detiene l'impianto;
- (ii) la circostanza di aver inserito il riferimento a **“un procedimento e processo penale in corso”**, benché vi sia una “e” di congiunzione tra le due locuzioni, porta a ritenere che le riduzioni non troveranno applicazione non solo ove vi sia un processo penale in corso - e quindi dopo una richiesta di rinvio a giudizio - ma anche se il procedimento penale si trovi in fase di indagini preliminari (come nel caso in cui sia stata notificata un'informazione di garanzia al legale rappresentante della società o alla società stessa o sia stato disposto un sequestro preventivo o altra misura cautelare per reati che hanno determinato il provvedimento di decadenza del GSE).

Nel caso in cui **non vi sia un procedimento e un processo penale in corso** occorre domandarsi quali siano i riflessi penali dell'**accettazione** della contestazione del GSE e della rinuncia all'azione:

- (i) nel silenzio della norma, l'acquiescenza alla contestazione del GSE **non esclude** l'avvio di una successiva indagine penale laddove la condotta contestata dal GSE integri gli estremi di un reato, poiché **la norma non prevede una sanatoria in sede penale sulle condotte pregresse**;
- (ii) tuttavia, **l'acquiescenza alla violazione contestata e la rinuncia all'azione non può valere quale ammissione di responsabilità in sede penale**, poiché una sentenza di condanna non può prescindere da un accertamento nel merito relativo alla responsabilità dell'interessato per i fatti oggetto di imputazione. Un simile accertamento spetta, quindi, in via esclusiva al giudice penale.

6. Conclusioni

Alla luce di quanto sopra, si sottolinea come, a seguito delle novità introdotte dalla Legge Crisi, benché il GSE mantenga il diritto di pronunciare la decadenza degli incentivi ai sensi dell'articolo 42 del Decreto Romani,

può legittimamente trovare applicazione anche la mera decurtazione, anche rispetto a impianti per i quali sia già stata pronunciata la decadenza, con i limiti stabiliti dall'articolo 13**bis** della Legge Crisi, come indicati nel paragrafo 3. Tuttavia **la norma non comporta alcuna sanatoria penale.**

Più specificatamente, **la decurtazione degli incentivi non si applica laddove siano già pendenti indagini penali relativamente all'impianto considerato. Inoltre, la decurtazione anche se applicata su iniziativa spontanea del produttore, non previene indagini penali future.**

Ci auguriamo che intervenga un'ulteriore riforma che affronti i temi penali almeno ai sensi del D. Lgs. 231/2001.



Focus Team Energia Reti Infrastrutture

Il Focus Team è una costellazione di competenze in diversi ambiti di attività con focus su energia, reti e infrastrutture.

Mario Roli

Societario

Niccolò Baccetti

Societario

Riccardo Biciato

Bancario e Finanziario

Elena Busson

Societario

Roberto Cera

Societario

Paolo Daino

Societario

Gabriele Malgeri

Bancario e Finanziario

Giuseppe Manzo

Societario

Fulvio Marvulli

Societario

Massimo Merola

Antitrust

Barbara Napolitano

Societario

Luca Perfetti

Amministrativo

Alberto Saravalle

Societario

Andrea Silvestri

Tributario

Catia Tomasetti

Bancario e Finanziario

Roberto Flammia

Bancario e Finanziario

Alessandro Rosi

Amministrativo

Livia Cocca

Societario

Giorgio Frasca

Bancario e Finanziario

Giovanna Zagaria

Bancario e Finanziario

Giulio Mazzotti

Tributario