

Comunità Energetiche Rinnovabili

Temi e problemi rilevanti nell'applicazione delle norme

- Torino 11 luglio 2024
- Avv. Francesca Dealessi
- Avv. Andrea Lanciani

A large-scale solar farm with rows of solar panels on a clear blue sky. The panels are mounted on metal structures and are arranged in a grid pattern. The ground is dry and sandy. A semi-transparent green circle is overlaid on the right side of the image, containing the text.

LE NOVITÀ NELLA NORMATIVA E NELLA SUA INTERPRETAZIONE

Le norme

Il decreto legislativo 8 Novembre 2021 n. 199, emanato dal Governo Italiano per dare esecuzione alla Direttiva (EU) 2018/2001

Il Decreto del Ministero dell' Ambiente e della Transizione Energetica del 7 Dicembre 2023 n. 414

La Deliberazione 727/2022/R/eel dell'ARERA, come modificata il 23 Gennaio 2024 ("**TIAD**")

Le Regole Operative del 23 gennaio 2024, modificate il 23 aprile 2024, emanate dal GSE ("**Regole Operative**")

I contributi di dottrina rilevanti

Lo studio del Consiglio Nazionale del Notariato *Studio n.38-2024/I* **LE INCENTIVATE
COMUNITÀ ENERGETICHE RINNOVABILI E IL
LORO ATTO COSTITUTIVO** che ha
meritoriamente e autorevolmente affrontato
molti dei temi aperti

Il Vademecum per i Comuni ANCI e GSE,
pubblicato ad aprile 2024



LE FINALITÀ DELLA CER

Diverse finalità delle CER

- Possono perseguire esclusivamente finalità sociali e per i territori (i consumatori donano quanto di loro spettanza su base regolare e si tratta per ciascuno di liberalità di lieve entità)
- Possono perseguire esclusivamente finalità di risparmio in bolletta e quindi restituire tutto ai consumatori al netto delle spese
- Possono perseguire finalità miste



LE TIPOLOGIE DI ENTI GIURIDICI

Le strutture giuridiche più adatte in generale

Società cooperativa

Associazione (sia ETS sia
non ETS)

Fondazione di
partecipazione (sia ETS sia
non ETS)



LA DISTRIBUZIONE DEGLI INCENTIVI

Due tesi sulla natura e spettanza degli incentivi

- **Tesi del mandato**

Gli incentivi spettano ai membri della CER e la CER li riceve dal GSE quale mandataria dei membri: tale tesi consente di giustificare l'attribuzione degli incentivi ai membri da parte della CER indipendentemente dalla sua natura, ma richiede una giustificazione giuridica per quella parte degli incentivi (spettanti ai membri) che viene trattenuta dalla CER (in quanto ceduta dai membri alla CER)

- **Tesi della distribuzione mutualistica**

Gli incentivi spettano alla CER e la loro distribuzione ai membri è consentita solo dall'applicazione di un principio di natura mutualistica (attraverso *contratti parziari*); l'attribuzione degli incentivi ai membri è quindi possibile solo per quegli enti che possono perseguire finalità mutualistiche.

La cooperativa

- Si adatta perfettamente alla tesi della distribuzione mutualistica, visto che la natura mutualistica è tipica della cooperativa.
- Si adatta di meno alla tesi del mandato in quanto, se l'attribuzione degli incentivi ai soci è ovviamente possibile, è assai meno chiaro a che titolo gli incentivi, se sono dei soci, possono essere attribuiti alla cooperativa (contributi a capitale, a fondo perduto?)

L'associazione

- Si adatta perfettamente alla tesi del mandato in quanto l'attribuzione degli incentivi all'associazione può essere giustificata quale contributo o donazione di modico valore all'associazione
- Si adatta anche alla tesi della distribuzione mutualistica in quanto tradizionalmente si è ritenuto che le associazioni possono perseguire finalità mutualistiche

La fondazione di partecipazione

- Si adatta perfettamente alla tesi del mandato in quanto l'attribuzione degli incentivi alla fondazione può essere giustificata quale contributo o donazione di modico valore alla fondazione
- Non si adatterebbe alla tesi della distribuzione mutualistica in quanto secondo la dottrina tradizionale la fondazione non può perseguire finalità mutualistiche

L'evoluzione della nozione di fondazione e le peculiarità della fondazione di partecipazione

- L'evoluzione della dottrina e della prassi è andata al di là della nozione di fondazione come ente che può perseguire solo finalità di pubblica utilità
- La fondazione di partecipazione, per la sua natura partecipativa e, attraverso l'organo assembleare, collettiva, non sembra necessariamente incompatibile con una finalità di tipo mutualistico

La fondazione di partecipazione e i principi mutualistici

- *“nascendo per iniziativa di una o più entità senza assumere per questo carattere associativo, è istituita da una pluralità di soggetti che costituiscono un patrimonio “a struttura aperta” con destinazione a uno specifico scopo di pubblica utilità. Trattasi di istituto atipico, la cui disciplina si desume, in via di interpretazione sistematica, per effetto del combinato disposto dell’art. 45 Cost., che promuove lo sviluppo della cooperazione senza fini speculativi, e dell’art. 1332 c.c. che consente, nei contratti aperti, l’adesione di altre parti, disciplinandone le modalità ove non previste. (Cfr. Cass., sez. un., 2 settembre 2013, n. 20075)»*
- Corte dei Conti del Piemonte, deliberazione n. 24/2022/PRSE

Gli enti del terzo settore

- Art. 4 del Codice del Terzo Settore: *“Sono enti del Terzo settore le organizzazioni di volontariato, le associazioni di promozione sociale, gli enti filantropici, le imprese sociali, incluse le cooperative sociali, le reti associative, le società di mutuo soccorso, le associazioni, riconosciute o non riconosciute, le fondazioni e gli altri enti di carattere privato diversi dalle società costituiti per il perseguimento, senza scopo di lucro, di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale mediante lo svolgimento, in via esclusiva o principale, di una o più attività di interesse generale in forma di azione volontaria o di erogazione gratuita di denaro, beni o servizi, o di mutualità o di produzione o scambio di beni o servizi, ed iscritti nel registro unico nazionale del Terzo settore”*.

La giustificazione dei contratti parziari

- Art. 8, comma 3, lettera d), del Codice del Terzo Settore: *“le cessioni di beni e le prestazioni di servizi, a condizioni più favorevoli di quelle di mercato, a soci, associati o partecipanti, ai fondatori, ai componenti gli organi amministrativi e di controllo, a coloro che a qualsiasi titolo operino per l'organizzazione o ne facciano parte, ai soggetti che effettuano erogazioni liberali a favore dell'organizzazione, ai loro parenti entro il terzo grado ed ai loro affini entro il secondo grado, nonché alle società da questi direttamente o indirettamente controllate o collegate, esclusivamente in ragione della loro qualità, salvo che tali cessioni o prestazioni non costituiscano l'oggetto dell'attività di interesse generale di cui all'articolo 5”.*



LA GOVERNANCE

La governance della CER

- La scelta dell'ente giuridico che gestisce le configurazioni di autoconsumo può comportare vincoli sulle modalità di governance
- Ma la normativa delle CER impone una specifica modalità di governance?

Le tesi sulla governance

- La tesi che dall'autonomia fa discendere un obbligo di democraticità intesa nel senso che tutti i membri hanno gli stessi poteri
- La tesi che dall'autonomia fa discendere la necessità che non vi sia eterodirezione, cioè che non vi sia un socio o pochi soci che possano dirigere la CER
- La tesi che non vi sono vincoli in materia di governance e che vi possono essere anche CER controllate da pochi soggetti

Un tema aperto

- Nessuna norma sembra imporre espressamente vincoli sulle forme della governance, al di là che tutti i membri debbono essere tali e quindi concorrere alla governance
- Non v'è dubbio che tutti i membri debbano concorrere alle decisioni e in particolare alla nomina degli organi direttivi e di controllo
- Non sembra però che diversi pesi e poteri tra i membri siano contrari alla normativa



**LA MESSA A
DISPOSIZIONE DEGLI
IMPIANTI**

GLI IMPIANTI DI PRODUZIONE

- La CER può investire e realizzare propri impianti di produzione di energia elettrica e acquisire la qualifica di produttore
- La CER può anche ottenere la disponibilità di impianti di terzi, acquisendone la detenzione qualificata (locazione, proprietà o altro diritto reale o obbligatorio) e acquisire la qualifica di produttore
- Ma la CER può acquisire la disponibilità di un impianto di produzione anche solo limitatamente alle finalità dell'autoconsumo

La disponibilità ai soli fini dell'autoconsumo

- La CER può acquisire *«la disponibilità ed il controllo di tutti gli impianti di produzione/UP facenti parte della configurazione. Quest'ultima condizione può essere soddisfatta con un accordo sottoscritto tra le Parti dal quale si possa evincere che ciascun/a impianto/UP venga esercitato/a dal produttore nel rispetto degli accordi definiti con la comunità per le finalità della comunità energetica rinnovabile e nel rispetto di quanto previsto dalle norme di riferimento. Si precisa che la messa a disposizione dell'impianto di produzione/UP in relazione all'energia elettrica immessa in rete da parte di un produttore nei confronti di una Comunità energetica rinnovabile rileva esclusivamente ai fini della erogazione dei benefici economici connessi alla condivisione dell'energia e, come previsto dal TIAD, non rileva ai fini della valorizzazione economica dell'energia immessa in rete che rimane liberamente definibile dal produttore »* (Regole Operative – Par. 1.2.2)



L'IMPORTANZA DELLA FUNZIONE DEL REFERENTE

Il ruolo del Referente

Il referente ha un ruolo cruciale.



Assume la gestione tecnica ed amministrativa del servizio per l'autoconsumo diffuso



È una attività che non si può improvvisare

I compiti del Referente



Ulteriori responsabilità del Referente

Il Referente, nei limiti delle dichiarazioni rese ai sensi del D.P.R. 445/2000, è responsabile anche penalmente di quanto dichiarato e dei dati comunicati al GSE

Ai fini dell'espletamento delle attività di verifica e controllo, il Referente è tenuto a consentire l'accesso agli impianti di produzione che rilevano ai fini delle configurazioni

Il Referente deve, comunque, **conservare e rendere disponibili**, in caso di verifica, per consultazione e acquisizione, **tutti i documenti utili a dimostrare quanto autocertificato all'atto della richiesta di accesso al servizio)**

Chi può svolgere la funzione di referente

- Ai sensi del TIAD, il ruolo di Referente può essere svolto dalla medesima CER, nella persona fisica che, per statuto o atto costitutivo, ne ha la rappresentanza legale.
- In alternativa, il ruolo di Referente può essere svolto (Regole operative GSE – Par. 1.2.2.1):
 - da un produttore, membro della CER
 - da un cliente finale, membro della CER;
 - da un produttore “terzo” di un impianto/UP la cui energia elettrica prodotta rileva nella configurazione, che risulti essere una ESCO certificata UNI 11352
- In questi casi, il soggetto che, per statuto o atto costitutivo, ha la rappresentanza legale della CER conferisce al Referente apposito mandato senza rappresentanza di durata annuale, tacitamente rinnovabile e revocabile in qualsiasi momento.



**PUBBLICHE
AMMINISTRAZIONI E CER**

La partecipazione delle P.A. alle CER è non solo permessa ma incentivata.

La partecipazione pubblica tuttavia può incontrare limiti in specifiche disposizioni presenti nell'ordinamento, condizionare le modalità operative o imporre comunque attenzioni in ragione della natura pubblica dell'ente e delle sue risorse: un Comune può aderire ad una CER ma avendo cura che il modello giuridico ed il ruolo da esso assunto all'interno della Comunità siano adeguati e non comportino pregiudizio per le risorse pubbliche.

La scelta di una CER in forma societaria (cooperativa, società consortile) comporta tutti gli oneri motivazionali, istruttori e procedurali imposti dal D.Lgs 175/2016 (Decreto Madia sulle società partecipate).

Per contro la scelta di una CER in forma non societaria impone in ogni caso la motivazione sull'adeguatezza del modello e del progetto. Impone in ogni caso, in particolare, l'attenzione a che il modello prescelto ed il ruolo assunto dall'Ente non determinano un rischio ingiustificato per le risorse pubbliche.

Ad aprile 2024 ANCI e GSE hanno elaborato il documento Vademecum ANCI per i Comuni, con finalità divulgativa, contenente utili e chiare indicazioni sui meccanismi di sostegno delle P.A. e a favore delle comunità locali per la costituzione di configurazioni di autoconsumo diffuso

I Comuni possono avviare anche più iniziative partecipate con i cittadini, gli enti e le PMI del territorio per realizzare comunità energetiche, e possono in esse ricoprire diversi ruoli:

- 1) creare condizioni di contesto e regole favorevoli all'autoconsumo diffuso (piani urbanistici, altri strumenti settoriali);
- 2) informare e sensibilizzare gli attori del territorio (sportelli energia; ricorso a competenze sviluppate a livello di *Sistema P.A.*, ...);
- 3) mettere a disposizione superfici;
- 4) selezionare partner tecnici.

**Grazie per
l'attenzione**

