

Pubblicato il 30/12/2019

**N. 15004/2019 REG.PROV.COLL.**  
**N. 05791/2015 REG.RIC.**



**R E P U B B L I C A I T A L I A N A**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio**

**(Sezione Terza Ter)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 5791 del 2015, proposto da GIUSEPPE RASILE, rappresentato e difeso dall'avvocato Iolanda Pestillo, con domicilio eletto presso lo studio Carmela Del Prete in Roma, viale dell'Umanesimo, 69;

*contro*

GESTORE DEI SERVIZI ENERGETICI- G.S.E. S.P.A., rappresentata e difesa dagli avvocati Marisa Pappalardo, Sergio Fienga, Giovanni Battista De Luca, Maria Antonietta Fadel, Antonio Pugliese, con domicilio eletto presso lo studio Sergio Fienga in Roma, Piazzale delle Belle Arti, 8;

*per l'annullamento*

- del provvedimento prot. GSE/P20150006720, del 5/2/, recante l'esito finale della richiesta di riconoscimento della tariffa incentivante ai sensi del d.m. 5/7/2012 (c.d. quinto conto energia), relativa all'impianto fotovoltaico denominato "Rasile\_2,88kwp", di potenza pari a 2,88 kW, n. 1094352;
- per l'accertamento della violazione dell'art. 6 comma 3 del D.M. 5 LUGLIO 2012 (c.d. Quinto Conto Energia) per avere "violato il termine di 90 giorni al fine del

*completamento del processo di riconoscimento degli incentivi”;*

- per l'accertamento della violazione dell'art. 10-*bis* della Legge 241/1990 e s.m.i., per non avere provveduto alla notifica del preavviso di rigetto della richiesta di ammissione e/o concessione delle tariffe incentivanti;
- per l'accertamento della violazione del termine di durata massima del procedimento e dell'obbligo di provvedere a carico della P.A.;
- per la condanna del GSE al risarcimento del danno derivante da sua responsabilità, *da ritenersi, comunque, autonoma al riconoscimento della tariffa incentivante*, nella denegata ipotesi non si ritenga di potere adottare una decisione concessoria attraverso la declaratoria di nullità e/o l'annullamento e/o la dichiarazione di inefficacia del provvedimento impugnato e, indi, il conseguente riconoscimento della tariffa incentivante;
- per l'accertamento della fondatezza della pretesa dedotta in giudizio con ordine al GSE di provvedere in modo conforme;
- di ogni ulteriore atto presupposto, inerente, collegato e derivato, comunque connesso con quello impugnato, anche se non nominato;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Gestore dei Servizi Energetici– G.S.E. s.p.a.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 settembre 2019 il dott. Antonino Masaracchia e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO e DIRITTO

1. Il sig. Giuseppe Rasile, nella qualità di soggetto responsabile di un impianto fotovoltaico di potenza pari a kW 2,88, situato in Fondi (LT), via San Sossio s.n.c., aveva rivolto un'istanza al Gestore dei Servizi Energetici– G.S.E. s.p.a. per accedere al regime incentivante previsto dal d.m. 5 luglio 2012 (*“Attuazione dell'art. 25 del decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, recante*

*incentivazione della produzione di energia elettrica da impianti solari fotovoltaici (c.d. Quinto Conto Energia)*). Con provvedimento prot. n. 6720, del 5 febbraio 2015, tuttavia, il Gestore ha respinto l'istanza, a causa della rilevata "non conformità" dell'impianto e della sua certificazione rispetto a quanto previsto dall'art. 7 del d.m. 5 luglio 2012 ed alla conferente normativa tecnica. In particolare, come si legge nell'atto:

- i moduli fotovoltaici installati nell'impianto, di marca Zuccotti, modello ZSM 240P, *"presentano una particolare tecnologia (brevettata dalla società Day4Energy) di metallizzazione e interconnessione tra le celle fotovoltaiche. Tali moduli fotovoltaici, come confermato a seguito di specifica interlocuzione con l'ente di certificazione TUV INTERCERT GmbH non risultano in alcun modo riferibili ai moduli fotovoltaici oggetto della certificazione n.11-PPV-000001311/01-TIC trasmessa dal Soggetto Responsabile a corredo della richiesta"*;
- tre dei certificati di conformità presentati *"non risultano in alcun modo riferibili ai moduli installati di marca 'Zuccotti S.r.l.', modello 'ZSM 240P'"*;
- il documento denominato *Factory Inspection Attestation*, presentato in sede di domanda di accesso agli incentivi, sarebbe risultato *"non autentico"* perché *"recante, in corrispondenza del campo 'Annual Capacity', identificativo della capacità produttiva annuale, la dicitura 'XX MW'; tale documento è stato sconosciuto dall'ente certificatore TUV INTERCERT GmbH il quale ha confermato, a seguito di specifica interlocuzione, che il certificato emesso dallo stesso non riporta un valore della capacità produttiva pari a 'XX MW' bensì '15 MW'"*.

Non ritenendo legittimo questo atto, il sig. Rasile l'ha impugnato dinnanzi a questo TAR, domandandone l'annullamento, per i seguenti motivi di legittimità: violazione dell'art. 6, comma 3, del d.m. 5 luglio 2012, a causa del mancato rispetto del termine per provvedere (pari a novanta giorni dalla data dell'istanza); violazione dell'art. 10-*bis* della legge n. 241 del 1990 per omessa tempestiva comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza; violazione dell'art. 2 della legge n. 241 del 1990, per mancato rispetto del termine per provvedere, pari a trenta giorni, prescritto da tale norma generale;

infine, “nel merito”, sussistenza della necessaria “conformità dei moduli fotovoltaici utilizzati nell’impianto”.

Il ricorrente ha anche domandato il risarcimento dei danni subiti.

2. Si è costituito in giudizio il Gestore dei Servizi Energetici– G.S.E. s.p.a., in persona del Direttore *pro tempore* della Direzione Affari Legali e Societari, depositando documenti e chiedendo, con memoria depositata il 10 maggio 2019, il rigetto, nel merito, del ricorso.

Il ricorrente, con memoria depositata il 9 maggio 2019, ha – dal canto suo – insistito per l’accoglimento del ricorso, ribadendo i motivi di impugnazione.

Ne sono seguite reciproche memorie di replica, depositate il 21 maggio 2019.

Alla pubblica udienza del 25 settembre 2019, quindi, la causa è stata trattenuta in decisione.

3. Il ricorso non è fondato.

Con l’impugnazione proposta nell’atto introduttivo del presente giudizio, il ricorrente ha dedotto unicamente vizi di natura formale, collegati ora alla scadenza dei termini fissati dalle norme per la conclusione del procedimento amministrativo, ora alla mancata ottemperanza, da parte del Gestore, ai necessari incombenti procedurali necessari per assicurare le garanzie partecipative dell’interessato, in vista dell’adozione dell’atto finale. Nessuno di questi motivi può trovare l’adesione del Collegio.

Anzitutto, quanto ai termini di conclusione del procedimento, giova premettere che la doglianza del ricorrente è nel senso che l’illegittimità dell’atto deriverebbe direttamente dal ritardo nel provvedere, a causa dell’infruttuosa scadenza del termine imposto dalla normativa di riferimento.

Nel primo motivo è invocato il termine fissato dall’art. 6, comma 3, del d.m. 5 luglio 2012, a norma del quale “*Il GSE, verificato il rispetto delle disposizioni del presente decreto, assicura al soggetto responsabile l’erogazione della tariffa spettante entro novanta giorni dalla data di ricevimento della richiesta...*”. Con il terzo motivo, poi, il ricorrente ha ulteriormente precisato la doglianza in esame, riferendola,

questa volta, al termine previsto dalla legge generale sul procedimento amministrativo, pari a trenta giorni, così come imposto dall'art. 2, comma 2, della legge n. 241 del 1990. Orbene, è noto l'orientamento granitico della giurisprudenza amministrativa, secondo cui la scadenza del termine fissato per l'esercizio del potere amministrativo non rende illegittimo il provvedimento tardivamente adottato: il potere amministrativo di provvedere non viene meno per il mero fatto della scadenza del termine fissato per il suo esercizio, restando salve le conseguenze di tipo disciplinare o risarcitorio per il c.d. danno da ritardo (cfr., tra le tante, da ultimo, TAR Lazio, Roma, sez. II, sent. n. 3024 del 2019). In linea generale, deve infatti ricordarsi che un termine procedimentale non ha carattere perentorio (tale cioè da determinare la consumazione del potere di provvedere in capo all'amministrazione in caso di suo superamento) se non in presenza di una puntuale ed espressa previsione normativa ovvero di una evidente, manifesta ed univoca *ratio legis* in tal senso: condizione, questa, che non è dato rinvenire nella fattispecie che occupa, rispetto alla quale, come da giurisprudenza della Sezione, la normativa speciale (che è quella, già ricordata, di cui all'art. 6, comma 3, del d.m. 5 luglio 2012) indica un termine per provvedere che, oltre a non essere previsto espressamente come perentorio, è posto nell'interesse dello stesso Gestore al fine di svolgere la preliminare attività di controllo finalizzata al corretto impiego dei contributi pubblici.

Non può, poi, essere accolta nemmeno la censura (di cui al secondo motivo) incentrata sulla mancata comunicazione dei motivi ostativi, ai sensi dell'art. 10-*bis* della legge n. 241 del 1990. In disparte la considerazione per cui, nel caso di specie, tale comunicazione risulta essere stata fatta dal Gestore (si tratta della nota del 15 dicembre 2014, richiamata nel ricorso a pag. 9 e depositata *sub* doc. n. 7 di parte ricorrente: nota che conteneva già le ragioni ostative all'accoglimento della domanda di incentivi, poi confluite nel provvedimento finale, e che, tuttavia, il ricorrente assume essere "tardiva" rispetto al termine per provvedere), è comunque assorbente qui il riferimento

alla preclusione di cui all'art. 21-*octies*, comma 2, della stessa legge n. 241 del 1990, norma che non consente al Giudice di annullare un atto amministrativo, avente natura vincolata, per vizi meramente formali, tutte le volte in cui il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato. Nel caso di specie, è pacifico – per non contestazione dei profili sostanziali della vicenda, totalmente ignorati nel ricorso – che i moduli fotovoltaici e le certificazioni afferenti all'impianto non fossero conformi a quanto prescritto dalla normativa di riferimento, onde è evidente *a)* che il Gestore non avrebbe potuto esimersi dal respingere la domanda di incentivi, e *b)* che, ancor prima, l'interessato non avrebbe potuto apportare alcun elemento idoneo a sovvertire tale esito procedimentale (cfr., per fattispecie analoghe, della Sezione, le sentt. n. 10748 del 2016, nn. 8949, 9777 e 12757 del 2017 e nn. 3092 e 8837 del 2018).

Non è fondato, infine, il terzo ed ultimo motivo di gravame, mediante il quale il ricorrente, pur apoditticamente affermando la “conformità dei moduli fotovoltaici utilizzati”, non ha indicato le circostanze di fatto che avrebbero potuto far ritenere, nella specie, che fosse errata la valutazione di non conformità del Gestore, ma ha unicamente lamentato la natura “pleonastica” ed “ultronea” delle richieste di integrazione documentale che il Gestore, in corso di procedimento, aveva avanzato nei suoi confronti. Solo nelle memorie da ultimo depositate per la pubblica discussione, il ricorrente si è soffermato più a lungo sulle presunte ragioni “di merito” a sostegno della conformità dei moduli fotovoltaici di marca Zuccotti, richiamando alcuni precedenti giurisprudenziali che, in casi analoghi, hanno riconosciuto l'esistenza di una “truffa” a danno dei titolari degli impianti fotovoltaici, ma senza dovutamente contestualizzare la fattispecie oggetto dell'odierno giudizio. Peraltro, a tale proposito, va qui richiamata – in contrario, rispetto a tali deduzioni di parte ricorrente – la giurisprudenza ormai consolidata di questa Sezione, la quale, in fattispecie del tutto analoghe, è già giunta alla conclusione per cui le carenze di conformità individuate dal Gestore nel documento denominato “*Factory*

*Inspection Attestation*” – e consistenti nel rinvenimento, in corrispondenza del campo “*Annual Capacity*” (identificativo della capacità produttiva annuale), di una dicitura “*XX MW*”, laddove il documento originale (ossia, quello effettivamente rilasciato dall’organismo certificatore) avrebbe dovuto invece riportare l’effettivo valore di capacità produttiva annua (ad es., “*15 MW*”) –, lungi dal comportare una mera irregolarità, sono invece tali da inficiare l’utilità stessa del documento, privandolo della sua idoneità certificativa, per ciò solo determinandosi un’ipotesi di violazione rilevante ai sensi di quanto previsto dal d.m. 31 gennaio 2014, recante “*Attuazione dell’articolo 42 del decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, sulla disciplina dei controlli e delle sanzioni in materia di incentivi nel settore elettrico di competenza del Gestore dei Servizi Energetici GSE S.p.a.*” (cfr. i precedenti di cui alle sentt. nn. 2729, 2731 e 2733 del 2017 e, più di recente, sent. n. 8838 del 2018).

4. La domanda di annullamento, pertanto, deve essere integralmente respinta. Analoga e consequenziale sorte attende, peraltro, anche la domanda risarcitoria, concernente un non meglio specificato “danno” sofferto dal ricorrente (peraltro neanche quantificato nel suo preciso ammontare), e non specificamente volta al ristoro del pregiudizio derivante dal ritardo nel provvedere.

Le spese di lite seguono la soccombenza e sono da liquidarsi in euro 2.500,00 (duemilacinquecento/00).

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio, sede di Roma, Sezione terza-ter, definitivamente pronunciando,

Respinge il ricorso in epigrafe.

Condanna parte ricorrente alla refusione delle spese di lite, liquidate in euro 2.500,00 (duemilacinquecento/00), oltre accessori di legge.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 25 settembre 2019 con l’intervento dei magistrati:

Mario Alberto di Nezza, Presidente FF

Antonino Masaracchia, Consigliere, Estensore

Luca De Gennaro, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**Antonino Masaracchia**

**IL PRESIDENTE**

**Mario Alberto di Nezza**

**IL SEGRETARIO**