



Conferenza FIRE: ENERMANAGMENT 2017 **Sessione 3 : Strumenti per l'Energy managment**

*Procedura di valutazione dei progetti e attività di verifica e controllo
nelle nuove Linee Guida (D.M. 11.01.2017)*

Auditorium San Paolo – 21 novembre 2017

Avv. Anna Maria Desiderà

Finalità e campo di applicazione (art. 1)

Il Decreto CB dà attuazione alla Direttiva Europea 2012/27/UE, stabilendo i criteri, le condizioni e le modalità di realizzazione dei progetti di efficienza energetica, ai fini dell'accesso al meccanismo CB. In particolare:

- a) fissa i nuovi **obiettivi quantitativi nazionali di risparmio energetico** da raggiungere tramite CB per il periodo 2017-2020 → art. 4, co. 1 e 2
- b) prevede gli **obblighi di incremento dell'efficienza energetica** degli usi finali di energia a carico dei distributori di energia elettrica e di gas nel periodo 2017-2020 → art. 4, co. 3 e ss.
- c) stabilisce le **nuove Linee Guida** per la preparazione, l'esecuzione e la valutazione dei progetti di efficienza energetica e per la definizione dei criteri e delle modalità per il rilascio dei CB → art. 6 e Allegati
- d) **definisce la metodologia di valutazione e certificazione dei risparmi** conseguiti e le modalità di riconoscimento dei CB → art. 17 e ss.
- e) individua i **soggetti** che possono essere ammessi al meccanismo dei CB e le **modalità di accesso** allo stesso → art. 5
- f) introduce misure per **potenziare l'efficacia** complessiva del meccanismo dei CB → ?
- g) introduce misure volte a **favorire l'adempimento degli obblighi** previsti
- h) **include espressamente previsioni in materia di controllo e verifica dell'esecuzione tecnica ed amministrativa dei progetti ed il relativo regime sanzionatorio** → artt. 12 e 14

Metodi di valutazione dei risparmi

I metodi di valutazione dei risparmi dei progetti di efficienza energetica sono (solo) due:

1. **metodo a consuntivo**: quantifica il risparmio energetico aggiuntivo conseguibile mediante il progetto a consuntivo (Progetto a Consuntivo = PC; Richiesta di verifica e certificazione dei risparmi = RC);
2. **metodo standardizzato**: quantifica il risparmio energetico aggiuntivo conseguito attraverso la realizzazione del progetto standardizzato (Progetto Standardizzato; Richiesta di verifica e certificazione dei risparmi= RS)

- PC** • Misurazione puntuale delle grandezze *ex ante* e *ex post*
- Individuazione parametri funzionamento che influenzano consumo
 - Data avvio realizzazione del progetto entro i 12 mesi dall'approvazione
 - Data decorrenza vita utile entro 36 mesi da avvio realizzazione progetto
 - Presentazione RC entro 120 giorni da fine periodo di monitoraggio
 - 10 TEP almeno nei primi 12 mesi del periodo di monitoraggio
 - Baseline: 12 mesi precedenti (mis.g)

- PS** • Misurazione campionaria delle grandezze caratteristiche
- Algoritmo, parametri e modalità di misura predefiniti (*schede*)
 - Data decorrenza vita utile entro 36 mesi da avvio realizzazione progetto
 - Presentazione RS entro 120 giorni da fine periodo di monitoraggio
 - 5 TEP almeno nei primi 12 mesi del periodo di monitoraggio
 - Baseline: 12 mesi precedenti (mis.g)

Definizioni utili (art. 2, co. 1)

PROGETTO DI EFFICIENZA ENERGETICA AMMISSIBILE (lett. o): «progetto di efficienza energetica che genera risparmi energetici addizionali e per il quale si dispone di idonea documentazione attestante che per la messa in opera sono utilizzati nuovi componenti, o componenti rigenerati per i quali non sia stato percepito in precedenza un incentivo a carico del meccanismo dei Certificati Bianchi [...] e che la data di avvio della realizzazione del progetto è successiva alla data di presentazione dell'istanza di accesso al meccanismo dei Certificati Bianchi»

RISPARMIO ENERGETICO ADDIZIONALE (lett. t): «la differenza, in termini di energia primaria (espressa in TEP), fra il consumo di baseline e il consumo energetico conseguente alla realizzazione di un progetto»

CONSUMO DI BASELINE (lett. c): «consumo di energia primaria del sistema tecnologico assunto come punto di riferimento ai fini del calcolo dei risparmi energetici addizionali per i quali sono riconosciuti i Certificati Bianchi. Il consumo di baseline è dato dal minor valore tra il consumo antecedente alla realizzazione del progetto di efficienza energetica e il consumo di riferimento»

CONSUMO DI RIFERIMENTO (lett. d): «consumo di energia primaria del progetto di riferimento, cioè il consumo che, in relazione al progetto proposto, è attribuibile all'intervento, o l'insieme di interventi, realizzati con i sistemi o con le tecnologie che, alla data di presentazione del progetto, costituiscono l'offerta STANDARD di mercato in termini tecnologici e/o lo standard minimo fissato dalla normativa»

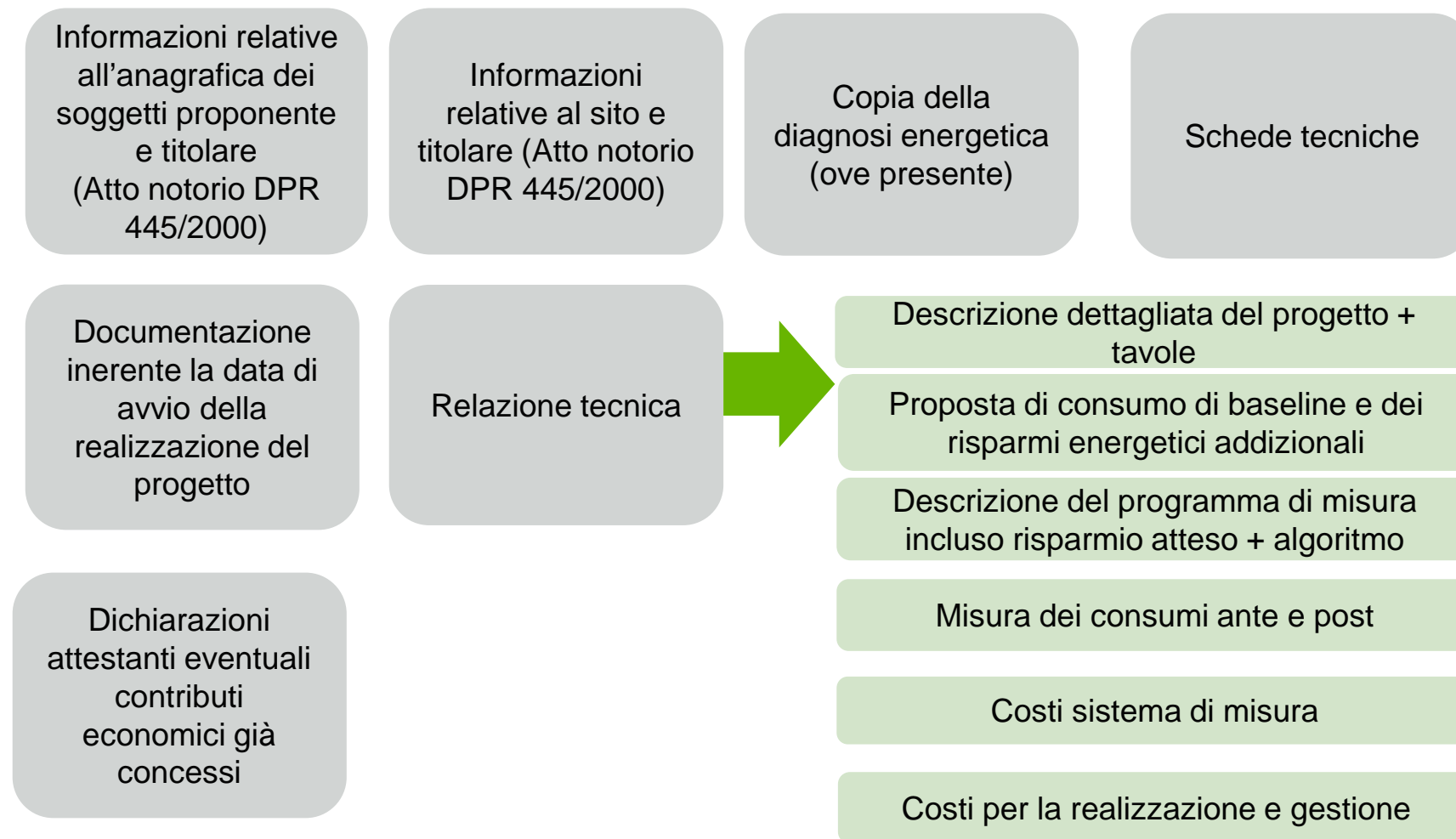
Il nuovo procedimento di valutazione dei progetti (art. 7, D.M. 11.01.2017)

Nel
rispetto
della
Legge 7
agosto
1990, n.
241 e
ss.mm.ii



Differenza rispetto all'art. 6, co. 3 del D.M. 28.12.2012 → in caso di mancata risposta del GSE entro i termini indicati, la PC/PS **NON** si intende tacitamente approvata (non vale il c.d. **silenzio-assenso**)

La documentazione (punto 4, Allegato 1, D.M. 11.01.2017)



Il procedimento: la richiesta di integrazioni

- ✓ Il GSE normalmente, prima di emettere un provvedimento di rigetto, invita il proponente a fornire **osservazioni** ex art. 10 bis della L. n. 241/1990 inviando il c.d. **preavviso di rigetto**;
- ✓ Il termine di approvazione è così **sospeso**, fino alla ricezione delle osservazioni;
- ✓ Normalmente il GSE attribuisce al proponente un termine di **10 giorni** per far pervenire le osservazioni. Nonostante si tratti di un **termine ordinatorio**, è opportuno, se necessario e prima che lo stesso spiri, richiedere una **proroga motivata** al GSE a mezzo PEC



Dal momento che le osservazioni vengono acquisite agli atti del procedimento, è necessario **ponderare bene il loro contenuto**



L'eventuale successivo provvedimento di rigetto **dovrebbe** contenere tutti e solo i motivi che erano stati oggetto del preavviso. Un'eventuale difformità **potrebbe** fondare l'impugnazione del provvedimento (vedi però art. 21-octies L. n. 241/90)

In caso di preavviso di rigetto: cosa fare e cosa evitare



Fornire entro i termini le osservazioni o, eventualmente, chiedere tempestiva proroga

Ponderare la qualità e quantità di informazioni da dare, così da non fornire ulteriori spunti per il rigetto

Respingere puntualmente ogni motivazione addotta dal GSE, al fine di non incorrere in acquiescenza

Fornire idonea documentazione a sostegno delle osservazioni presentate



Evitare di incorrere nella decorrenza dei termini per l'impugnazione

Evitare di fornire informazioni non dovute sulla base delle ordinarie regole relative all'onere probatorio

Evitare di accettare ogni indicazione fornita dal GSE, anche mediante accordi orali/scritti

Il nuovo sistema di verifica e controllo (art. 12, D.M. 11.01.2017)

Attività di controllo sugli interventi di efficienza energetica da parte del GSE finalizzata all'accertamento della correttezza dell'esecuzione tecnica e amministrativa dei progetti per i quali è stato richiesto o concesso l'accesso agli incentivi (infatti i controlli possono essere svolti durante l'intero periodo della vita utile dell'intervento)

VERIFICHE DOCUMENTALI

ISPEZIONI E SOPRALLUOGHI *IN SITU*

In particolare, **verifica**

a) Sussistenza e permanenza dei presupposti e dei requisiti originali per il riconoscimento e il mantenimento degli incentivi

b) Conformità degli interventi realizzati al progetto approvato e alle disposizioni normative vigenti alla data di presentazione del progetto

c) **Congruenza** tra l'incentivo erogato e i risparmi energetici derivanti dall'intervento effettuato *[per il GSE – 30.05.2017 – la stima ha funzione statistica]*

d) Completezza e regolarità della **documentazione** da conservare così come prescritto nei progetti approvati, incluse le eventuali varianti, e dalla normativa al momento dell'approvazione del progetto

Art. 12 - Procedimento di verifica

Soggetti preposti:

GSE con supporto tecnico di **ENEA**, **RSE** e dei **soggetti terzi** dotati di idonee competenze specialistiche.

Il gruppo di verifica è dotato di adeguata preparazione tecnica ed esperienza, opera con indipendenza e autonomia di giudizio e nell'esercizio della propria attività riveste la qualifica di pubblico ufficiale; è tenuto alla riservatezza sulle informazioni acquisite.

Sottoposizione annuale al MiSE per approvazione:

- del piano delle verifiche e dei relativi costi;
- del riepilogo dei dati relativi alle verifiche eseguite e al loro esito.

Comunicazione dell'avvio del procedimento di controllo

- Controlli senza preavviso = eccezione;
- Necessità di un preavviso minimo di due settimane (PEC o racc. R/R).

N.B.: Rispetto della Legge 7 agosto 1990, n. 241 e ss.mm.ii., infatti:

- Principio di trasparenza;
- Equità nei confronti degli operatori;
- Contraddittorio con soggetto titolare del progetto e con soggetto proponente (se diverso).

Comunicazione di avvio del procedimento (art. 7)

N.B.: Le verifiche del GSE e degli altri soggetti preposti non comprendono né sostituiscono i controlli che, in base alle normative di riferimento, sono attribuibili alle amministrazioni statali, regionali e a specifici soggetti pubblici o concessionari di attività di servizio pubblico, i quali continuano ad esserne responsabili. Tuttavia, se tali soggetti rilevano violazioni rilevanti ai fini dell'erogazione degli incentivi, trasmettono al GSE l'esito degli accertamenti effettuati.

Art. 12 - Procedimento di verifica

Soggetti preposti:

GSE con supporto tecnico di **ENEA**, **RSE** e dei **soggetti terzi** dotati di idonee competenze specialistiche.

Avvio attività di controllo

- possibilità di effettuare operazioni di campionamento e caratterizzazione dei combustibili o di altri materiali impiegati negli interventi;
N.B.: nel caso in cui vi siano certificazioni di parte terza indipendente su tali caratteristiche, le ulteriori operazioni sono a carico del GSE
- In caso di sopralluogo, possibilità di richiedere e acquisire atti, documenti, schemi tecnici, registri ed ogni altra informazione ritenuta utile, nonché effettuare rilievi fotografici, purché strettamente connessi alle esigenze di controllo; redazione di un processo verbale e rilascio di una sua copia;
- Diritto del soggetto titolare del progetto e del proponente di presentare memorie scritte e documenti rispetto ai rilievi evidenziati; obbligo per il GSE di valutazione.

Conclusione del procedimento di controllo

- Termine di 180 giorni, salvi i casi di maggiore complessità;
- Adozione di un atto espresso e motivato che tenga conto:
 - delle risultanze raccolte nel corso del controllo;
 - delle eventuali osservazioni presentate dall'interessato.

N.B.: Rispetto della Legge 7 agosto 1990, n. 241 e ss.mm.ii., infatti:

Principio di non aggravamento del procedimento (art. 1, co. 2)

Diritti dei partecipanti al procedimento (art. 10)

Conclusione del procedimento (art. 2)

N.B.: La conseguenza dell'inosservanza dolosa o colposa del termine di conclusione del procedimento è il risarcimento del danno (art. 2 bis).

Motivazione del provvedimento (art. 3)

Art. 12, co. 13 e 14 - Violazioni rilevanti

Violazioni rilevanti (art. 42, comma 3 D.Lgs. n. 28/2011)

Violazioni, elusioni, inadempimenti, incongruenze da cui conseguono, in modo diretto e sostanziale l'indebito accesso agli incentivi

Presentazione al GSE di dati non veritieri o documenti falsi, mendaci o contraffatti, al fine di avere indebito accesso agli incentivi

Indisponibilità della documentazione da conservare obbligatoriamente nel caso in cui ne sia già stata accertata l'assenza nell'ambito di una precedente attività di controllo


Comportamento ostativo od omissivo tenuto nei confronti del gruppo di verifica (compreso il diniego di accesso alle strutture e alla documentazione, purché strettamente connessa all'attività di controllo)

Alterazione della configurazione dell'intervento non comunicata al GSE, finalizzata ad ottenere un incremento degli incentivi

Utilizzo di componenti contraffatti ovvero rubati

Inosservanza delle prescrizioni contenute in precedenti provvedimenti in esito all'attività di controllo

~~Manomissione degli strumenti di misura per verificare i risparmi~~

- 
- Rigetto dell'istanza / decadenza dagli incentivi;
 - Recupero delle somme già erogate.


Art. 12, co. 15 e 16 - Altre violazioni

Violazioni, irregolarità o inadempimenti che rilevano ai fini dell'esatta quantificazione degli incentivi

- 
- Rideterminazione dei Certificati Bianchi emessi in relazione alle effettive caratteristiche dell'intervento riscontrate;
 - Recupero dei Certificati Bianchi riconosciuti in eccesso o dell'equivalente valore monetario.

Ravvedimento?

Non verificabilità o non attendibilità di alcuni dei dati utilizzati per la quantificazione dei Certificati bianchi richiesti ed emessi

- 
- Ricalcolo dei Certificati Bianchi sulla base di stime cautelative (motivazione);
 - Imposizione di specifiche prescrizioni in merito alla verificabilità ed attendibilità dei dati da fornire per le successive rendicontazioni dei risparmi.

La segnalazione alle Autorità

L'art. 42, co. 3 del D.Lgs. n. 28/2011 prevede la **segnalazione alle Autorità per le eventuali sanzioni di competenza del GSE**



Segnalazione alla AEEGSI



Ai sensi dell'art. 2, comma 20, lett. c), l. n. 481/95, l'Autorità **irroga sanzioni amministrative pecuniarie e** in caso di reiterazione delle violazioni ha la facoltà di **sospendere l'attività di impresa fino a 6 mesi ovvero** proporre al Ministro competente **la sospensione o la decadenza della concessione**



Segnalazioni alle autorità giudiziaria




Fattispecie di reato ipotizzabili:

- Truffa (art. 640 c.p.)
- Truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche (art. 640-bis)
- Indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato (art. 316-ter c.p.)
- Falsità ideologica (art. 480 c.p.)

Fragilità del provvedimento che approva PC o PS L'annullamento in autotutela

I poteri di annullamento in autotutela del GSE sono sorretti da alcuni principi generali che regolano l'azione amministrativa

- ✓ L'annullamento di un atto da parte della PA è sorretto dal principio per il quale ogni atto o provvedimento della PA deve **tendere alla realizzazione di un interesse pubblico**
- ✓ L'interesse pubblico **deve permanere** durante tutta la vigenza dell'atto amministrativo

- 
- ✓ Per tale ragione, la legge consente alla PA di annullare d'ufficio un provvedimento già emanato, laddove la stessa ritenga che sussistano **profili di illegittimità**
 - ✓ L'annullamento comporta l'**eliminazione** degli effetti del provvedimento **ex tunc**, quindi fin dalla sua emanazione

L'annullamento in autotutela – Il nuovo art. 21-nonies L. 241/90

In base alla disciplina aggiornata i requisiti che devono sussistere per l'annullamento d'ufficio sono:

- ✓ L'**illegittimità** di un provvedimento ai sensi dell'art. 21-octies (i.e. violazione di legge, eccesso di potere, incompetenza)

L'annullamento **non** può essere conseguente a mere ragioni di opportunità

- ✓ La presenza di un **interesse pubblico superiore** all'interesse particolare del destinatario e dei controinteressati

Secondo la giurisprudenza, la PA è tenuta a mitigare l'interesse al ripristino della legalità con l'affidamento del destinatario

- ✓ Il rispetto di un **termine** ragionevole e, comunque, non superiore ai **18 mesi**

Vedi però il nuovo comma 2-bis, per il quale un provvedimento emesso in conseguenza di false rappresentazioni o di dichiarazioni sostitutive false o mendaci per effetto di condotte costituenti reato non è soggetto al termine di 18 mesi

Il procedimento: l'annullamento in autotutela e le conseguenze

Qualora poi intervenga un annullamento d'ufficio, avente effetti *ex tunc*, lo stesso ha ripercussione sui titoli già emessi. In particolare, il GSE, provvederà a:

- ✓ **Annullare tutti i CB** già riconosciuti;
- ✓ Chiedere la **restituzione dell'equivalente economico** dei CB (prezzo medio di mercato)
- ✓ Inoltre, dovessero essere accertate irregolarità nell'esecuzione del progetto, anche le disposizioni in tema di sanzioni sarebbero applicabili alla ESCo (cfr Capo II, Dlgs n. 28/2011).

Il nuovo testo dell'art. 42 del D. Lgs n. 28/2011

La legge annuale per il mercato e la concorrenza (L. 4.08.2017, n. 124) ha introdotto le seguenti disposizioni:

3-bis. Nei casi in cui, nell'ambito delle istruttorie di valutazione delle RVC dei risparmi aventi ad oggetto il rilascio di TEE [...] o nell'ambito di attività di verifica, il GSE riscontri la **non rispondenza** del progetto proposto e approvato alla normativa vigente alla data di presentazione del progetto **e** tali difformità **non derivino da** discordanze tra quanto trasmesso dal proponente e la situazione reale dell'intervento ovvero da documenti non veritieri ovvero da dichiarazioni false o mendaci rese dal proponente, è disposto il **rigetto dell'istanza di rendicontazione o l'annullamento del provvedimento** di riconoscimento dei titoli, secondo le modalità di cui al comma 3-ter.

3-ter. Nei casi di cui al comma 3-bis, gli effetti del rigetto dell'istanza di rendicontazione, disposto a seguito dell'istruttoria, decorrono dall'inizio del periodo di rendicontazione oggetto della richiesta di verifica e certificazione dei risparmi. **Gli effetti dell'annullamento del provvedimento, disposto a seguito di verifica, decorrono dall'adozione del provvedimento di esito dell'attività di verifica.** Per entrambe le fattispecie indicate sono fatte salve le rendicontazioni già approvate relative ai progetti medesimi. Le modalità di cui al primo periodo si applicano anche alle verifiche e alle istruttorie relative alle RVC dei risparmi già concluse.

Rimedi giurisdizionali

	RICORSO T.A.R.	RICORSO STRAORDINARIO P.d.R.
Competenza	T.A.R. (generalmente T.A.R. Lazio)	T.A.R. (se trasposto)
Termine	60 giorni	120 giorni
Istanza cautelare	Si, se danno grave e irreparabile	
Contributo unificato	650 Euro	
Situazione giuridica tutelata	Diritti soggettivi e interessi legittimi	
Requisiti	Per motivi di legittimità o di merito	Provvedimento definitivo Solo per motivi di legittimità



Anna Maria Desiderà
Associate Partner

e-mail: anna-maria.desidera@roedl.it

Rödl & Partner Padova

Via Francesco Rismondo, 2/E

35131 Padova

Tel.: +39 (049) 80 46 911

Fax: +39 (049) 80 46 920

Avv. Anna Maria Desiderà, Padova

Aree di Attività: diritto pubblico e amministrativo (lavori pubblici, urbanistica ed edilizia, espropri), diritto dell'energia e dell'ambiente, diritto sanitario.

Formazione ed esperienze professionali: Laureatasi all'Università degli Studi di Parma è iscritta all'Ordine degli Avvocati di Padova.

Ha collaborato per molti anni con un importante Studio di Padova specializzato in diritto amministrativo, prestando consulenza ed assistenza, giudiziale e stragiudiziale, sia ad enti pubblici che a soggetti privati, ed occupandosi, tra l'altro, di procedure ad evidenza pubblica e di operazioni di sviluppo di complessi immobiliari. Nel 2010 è entrata nello Studio Rödl & Partner come responsabile del dipartimento di diritto pubblico e amministrativo della sede di Padova, prestando tra l'altro assistenza, giudiziale e stragiudiziale, a clienti italiani e stranieri in materia di diritto dell'energia, con particolare riferimento agli aspetti autorizzativi connessi alla realizzazione di impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili ed alla loro ammissione ai sistemi di incentivazione, nonché tutti gli altri aspetti di diritto amministrativo connessi alla realizzazione di progetti della *green e brown economy*.

Relatrice in diversi convegni ed eventi in materia di energia, è anche autrice di pubblicazioni in materia di appalti.

Lingue: italiano, inglese.

La nostra filosofia



*“Also every human tower we build is unique. From a strategic point of view there is more than just one way. The most important thing is to keep your eyes fixed on the goal, discuss it together and work towards success.”
Castellers de Barcelona*

Rödl & Partner

“Erfolg kennt keine Grenzen...”

il successo non conosce confini”