

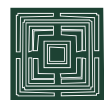


LA COSTITUZIONE DELLE CER E LE POSSIBILI FORME GIURIDICHE

20 SETTEMBRE 2022

AVV. GABRIELE FAGNANO

DOTT. FRANCESCO CARLO PELLICANO



PAVESIO E ASSOCIATI
WITH NEGRI-CLEMENTI

COSTITUZIONE

◆ Art. 43 - Costituzione

«A fini di utilità generale la legge può riservare originariamente o trasferire, mediante espropriazione e salvo indennizzo, allo Stato, ad enti pubblici o a comunità di lavoratori o di utenti determinate imprese o categorie di imprese, che si riferiscano a servizi pubblici essenziali o a fonti di energia o a situazioni di monopolio ed abbiano carattere di preminente interesse generale»

QUADRO NORMATIVO

◆ Normativa UE

Direttiva (UE) 2018/2001 del Parlamento Europeo e del Consiglio dell'11 dicembre 2018 sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili (c.d. RED II)

◆ Normativa italiana

- **Decreto-Legge 30 dicembre 2019, n. 162** recante «*Disposizioni urgenti in materia di proroga di termini legislativi, di organizzazione delle pubbliche amministrazioni, nonché di innovazione tecnologica*» (c.d. Milleproroghe)
- **Deliberazione ARERA 4 agosto 2020 n. 318/2020/R/EEL** recante «*regolazione delle partite economiche relative all'energia elettrica condivisa da un gruppo di autoconsumatori di energia rinnovabile che agiscono collettivamente in edifici e condomini oppure condivisa in una comunità di energia rinnovabile*»
- **Decreto Legislativo 8 novembre 2021, n. 199** recante «*attuazione della direttiva (UE) 2018/2001 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2018, sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili*»



NORMATIVA UE

- ◆ **Art. 2, comma 1, n. 16**, Direttiva (UE) 2018/2001, definisce **Comunità di Energia Rinnovabile (CER)** il soggetto giuridico:

- "a) *che, conformemente al diritto nazionale applicabile, si basa sulla partecipazione aperta e volontaria, è autonomo ed è effettivamente controllato da azionisti o membri che sono situati nelle vicinanze degli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili che appartengono e sono sviluppati dal soggetto giuridico in questione*
- b) *i cui azionisti o membri sono persone fisiche, PMI o autorità locali, comprese le amministrazioni comunali*
- c) *il cui obiettivo principale è fornire benefici ambientali, economici o sociali a livello di comunità ai suoi azionisti o membri o alle aree locali in cui opera, piuttosto che profitti finanziari*"

NORMATIVA ITALIANA

◆ **Art. 31, comma 1**, D. Lgs. n. 199/2021

"I clienti finali, ivi inclusi i clienti domestici, hanno il diritto di organizzarsi in comunità energetiche rinnovabili, purché siano rispettati i seguenti requisiti:

- a) l'obiettivo principale della comunità è quello di fornire benefici ambientali, economici o sociali a livello di comunità ai suoi soci o membri o alle aree locali in cui opera la comunità e non quello di realizzare profitti finanziari*
- b) la comunità è un soggetto di diritto autonomo e l'esercizio dei poteri di controllo fa capo esclusivamente a persone fisiche, PMI, enti territoriali e autorità locali, ivi incluse le amministrazioni comunali, gli enti di ricerca e formazione, gli enti religiosi, quelli del terzo settore e di protezione ambientale nonché le amministrazioni locali contenute nell'elenco delle amministrazioni pubbliche divulgato dall'Istituto Nazionale di Statistica (di seguito: ISTAT) secondo quanto previsto all'articolo 1, comma 3, della legge 31 dicembre 2009, n. 196, che sono situate nel territorio degli stessi Comuni in cui sono ubicati gli impianti per la condivisione di cui al comma 2, lettera a)*
- c) per quanto riguarda le imprese, la partecipazione alla comunità di energia rinnovabile non può costituire l'attività commerciale e industriale principale*
- d) la partecipazione alle comunità energetiche rinnovabili è aperta a tutti i consumatori, compresi quelli appartenenti a famiglie a basso reddito o vulnerabili, fermo restando che l'esercizio dei poteri di controllo è detenuto dai soggetti aventi le caratteristiche di cui alla lettera b)"*

CARATTERISTICHE ESSENZIALI DELLA CER

- ◆ **Autonomia** del soggetto giuridico CER rispetto ai suoi membri → ente con o senza personalità giuridica, ma con **soggettività giuridica** (capacità di essere titolare di situazioni giuridiche soggettive in modo autonomo e separato dai suoi membri)
- ◆ Carattere **no profit** → possibili forme giuridiche che hanno o possono avere uno scopo principale diverso da quello di lucro
- ◆ Realizzazione di **obiettivi di interesse generale** → fornitura di benefici ambientali, economici e sociali a livello di comunità ai membri o alle aree in cui la comunità opera
- ◆ **Partecipazione aperta e volontaria** → deve essere garantito l'ingresso a tutti i soggetti che presentano le caratteristiche individuate dalle norme (i.e. persone fisiche, autorità locali, enti territoriali, PMI solo se la partecipazione a CER non rappresenti attività commerciale o industriale principale, enti di ricerca e formazione, enti religiosi, ETS, enti di protezione ambientale) purché localizzati nel perimetro rilevante ai fini della condivisione dell'energia (c.d. principio di prossimità)

FORME GIURIDICHE DELLE CER

- ◆ La legislazione europea e nazionale attribuisce ai c.d. *prosumer* un'ampia libertà di scelta circa la forma giuridica con cui costituire la comunità energetica

- ◆ Possibili forme giuridiche delle CER
 - Associazioni
 - Consorzi e Società Consortili
 - Cooperative
 - Fondazioni di Partecipazione

ASSOCIAZIONI | (ARTT. 14 SS. C.C.)

- ◆ Perseguimento di **finalità non economiche**
- ◆ Possibilità di esercitare **attività economica in via accessoria**
- ◆ La **distribuzione degli utili** eventualmente conseguiti è **sempre vietata**
- ◆ Possono essere:

Riconosciute

- dotate di personalità giuridica (autonomia patrimoniale perfetta → il patrimonio degli associati è separato da quello dell'associazione)
- iscrizione nel registro delle persone giuridiche (tenuto da prefetture o Regioni)
- costituzione
 - atto costitutivo nella forma dell'atto pubblico
 - contenuti minimi atto costitutivo e statuto → (i.e. denominazione, scopo, patrimonio adeguato al raggiungimento dello scopo, sede, norme su ordinamento e amministrazione, diritti e obblighi associati, condizioni ammissione)

Non Riconosciute

- non dotate di personalità giuridica (autonomia patrimoniale imperfetta)
- costituzione: no vincoli di forma dell'atto costitutivo

CONSORZI | (ARTT. 2602 SS. C.C.)

- ◆ Consorzio → forma associativa tra imprenditori per il perseguimento di determinate finalità
- ◆ **Scopo di lucro non prevalente** → nello statuto delle CER consortili occorrerà indicare la finalità consortile come prevalente rispetto a quella lucrativa
- ◆ Possibilità di esercitare **attività economica in via accessoria**
- ◆ Ammessa la **distribuzione degli utili** eventualmente conseguiti
- ◆ Costituzione di un **fondo consortile** → responsabilità per obbligazioni assunte dal consorzio:

in nome e per conto del consorzio
risponde esclusivamente il fondo

per conto dei singoli consorziati
risponde il fondo e il consorziato interessato
solidalmente e illimitatamente

- ◆ Consorzio può essere con attività

interna

regola i reciproci rapporti tra i consorziati

esterna

prevede un'attività con terzi nell'interesse dei consorziati
(i membri CER devono dare mandato alla comunità per richiedere al GSE l'accesso agli incentivi → necessaria attività esterna)

- ◆ La partecipazione di soggetti non imprenditori è discussa (art. 2602, comma 1, c.c.) → in generale si ammettono i c.d. **consorzi misti** qualora la presenza di soggetti non imprenditori sia necessaria per il conseguimento delle finalità consortili
- ◆ Costituzione consorzi con attività esterna → **atto pubblico**
→ iscrizione nel **Registro delle Imprese**

SOCIETÀ CONSORTILI | (ART. 2615-TER C.C.)

- ◆ Lo scopo consortile può anche essere perseguito – in alternativa alla forma giuridica del «consorzio» - facendo ricorso alla forma societaria (sia **lucrativa** che **cooperativa**)
- ◆ Art. 3, comma 1, D. Lgs. n. 175/2016 (c.d. **Decreto Madia**) → le amministrazioni pubbliche possono partecipare esclusivamente a società, anche consortili, costituite in forma di società per azioni (S.p.A.) o di società a responsabilità limitata (S.r.l.)
- ◆ Costituzione → segue le modalità del modello societario scelto (S.r.l. o S.p.A.)

COOPERATIVE | (ARTT. 2511 SS. C.C.)

- ◆ **Scopo mutualistico** → vengono forniti direttamente ai soci beni, servizi od occasioni di lavoro a condizioni più vantaggiose di quelle che i soci stessi otterrebbero sul mercato (vantaggio cooperativo può consistere nel fatto che la società offre direttamente ai soci beni o servizi a prezzi inferiori a quelli di mercato)
- ◆ **Autonomia patrimoniale** → per le obbligazioni sociali risponde soltanto la società con il suo patrimonio
- ◆ Trovano applicazione le disposizioni dettate con riferimento alle **S.p.A.**



solo nell'ipotesi in cui il numero di soci sia inferiore a 20 o l'attivo dello stato patrimoniale non superi il milione di Euro, l'atto costitutivo può prevedere l'applicazione della disciplina delle S.r.l.

- ◆ Devono partecipare almeno 9 soci (o 3 soci se persone fisiche e forma della S.r.l.)
- ◆ Società a capitale variabile (c.d. principio della «porta aperta»)
- ◆ Atto costitutivo deve stabilire i requisiti per l'ammissione → la decisione è di competenza dell'organo gestorio
- ◆ Distribuzione degli utili in misura **limitata e secondaria**
- ◆ Costituzione → **atto pubblico**
→ deposito presso il **Registro delle Imprese**

FONDAZIONI DI PARTECIPAZIONE

- ◆ **Fondazione** → figura giuridica che designa un patrimonio destinato ad uno scopo al quale l'ordinamento attribuisce la qualità di soggetto di diritto
- ◆ **Fondazione di Partecipazione** → modello atipico di fondazione che coniuga due aspetti:
 - **personale** (tipico dell'associazione) → pluralità di fondatori
 - ↓
 - fondatori promotori (che costituiscono la fondazione di partecipazione)
 - nuovi fondatori (ammessi successivamente)
 - aderenti (che contribuiscono alla vita della fondazione di partecipazione)
 - **patrimoniale** (tipico della fondazione) → patrimonio a struttura aperta → possibilità prevista nell'atto costitutivo di ricevere l'adesione di altri soggetti oltre a quelli originari
 - ↓
 - fondo patrimoniale (intangibile)
 - fondo di gestione (utilizzabile per le attività della fondazione di partecipazione)
- ◆ Forma di cooperazione **senza scopo di lucro**
- ◆ Di difficile applicazione → assenza di una disciplina normativa chiara
- ◆ Iscrizione nel **Registro delle persone giuridiche** (tenuto da prefetture o Regioni)
- ◆ Costituzione → **atto pubblico**

POSSIBILI FORME GIURIDICHE

	SCOPO DI LUCRO	ATTIVITÀ ECONOMICA	DISTRIBUZIONE UTILI	PERSONALITÀ GIURIDICA	PATRIMONIO / CAPITALE SOCIALE
ASSOCIAZIONI NON RICONOSCIUTE	NO	Sì (in via accessoria)	NO	NO (Sì se ETS)	ETS (15k)
ASSOCIAZIONI RICONOSCIUTE	NO	Sì (in via accessoria)	NO	Sì	ETS (15k) Regione Piemonte (15k)
CONSORZI (con attività esterna)	Sì (ma non prevalente)	Sì (in via accessoria)	Sì	NO	Variabile (fondo consortile)
SOCIETÀ CONSORTILI	Sì (ma non prevalente)	Sì (in via accessoria)	Sì	Sì	Varia rispetto al tipo sociale prescelto (i.e. S.r.l. 10k, S.p.A. 50k)
COOPERATIVE	Scopo mutualistico	Sì	Sì (in misura limitata e secondaria)	Sì	Variabile
FONDAZIONI DI PARTECIPAZIONE	NO	Sì (profitti reimpiegati per raggiungimento finalità altruistiche)	NO	Sì	ETS (30k) Regione Piemonte (30k)

SISTEMI DI *GOVERNANCE*

	ORGANO DELIBERATIVO	ORGANO GESTORIO	ORGANO DI VIGILANZA
ASSOCIAZIONI NON RICONOSCIUTE	Autonomia associati		
ASSOCIAZIONI RICONOSCIUTE	Assemblea degli Associati	Amministratori	
CONSORZI (con attività esterna)	Autonomia consorziati		
SOCIETA' CONSORTILI	Assemblea	Organo di Amministrazione (CdA o Amministratore Unico)	Organo di Controllo
COOPERATIVE	Assemblea	Organo di Amministrazione	Organo di Controllo
FONDAZIONI DI PARTECIPAZIONE	Consiglio Generale	Organo di Amministrazione	Collegio dei Revisori dei Conti



PAVESIO E ASSOCIATI
WITH **NEGRI-CLEMENTI**

STUDIO LEGALE – ASSOCIAZIONE PROFESSIONALE
TORINO MILANO
ROMA

MAIN CORRESPONDING FIRMS IN

AMSTERDAM AUCKLAND BARCELONA BERLIN BRUSSELS BUDAPEST BUENOS AIRES CAPE TOWN COPENAGHEN DUBAI
DUBLIN
FRANKFURT GENEVA HONG KONG ISTANBUL LONDON LYON LUXEMBOURG MADRID MONTREAL MUMBAI MUNICH NEW YORK
PARIS PRAGUE SANTIAGO SAO PAULO SHANGHAI STOCKHOLM SYDNEY TOKYO WIEN WARSAW ZURICH