

CER

LA FORMA COOPERATIVA

Avv. Fabrizio Malavasi

LEGACOOP

BOLOGNA

24/05/2024



**Co-funded by
the European Union**

Co-funded by the European Union. Views and opinions expressed are however those of the author(s) only and do not necessarily reflect those of the European Union or CINEA. Neither the European Union nor the granting authority can be held responsible for them. Grant Agreement n. 101120695.

La normativa di riferimento

La normativa italiana sulle Comunità Energetiche è rappresentata da:

La delibera 218/2020/R/eel dell'Arera

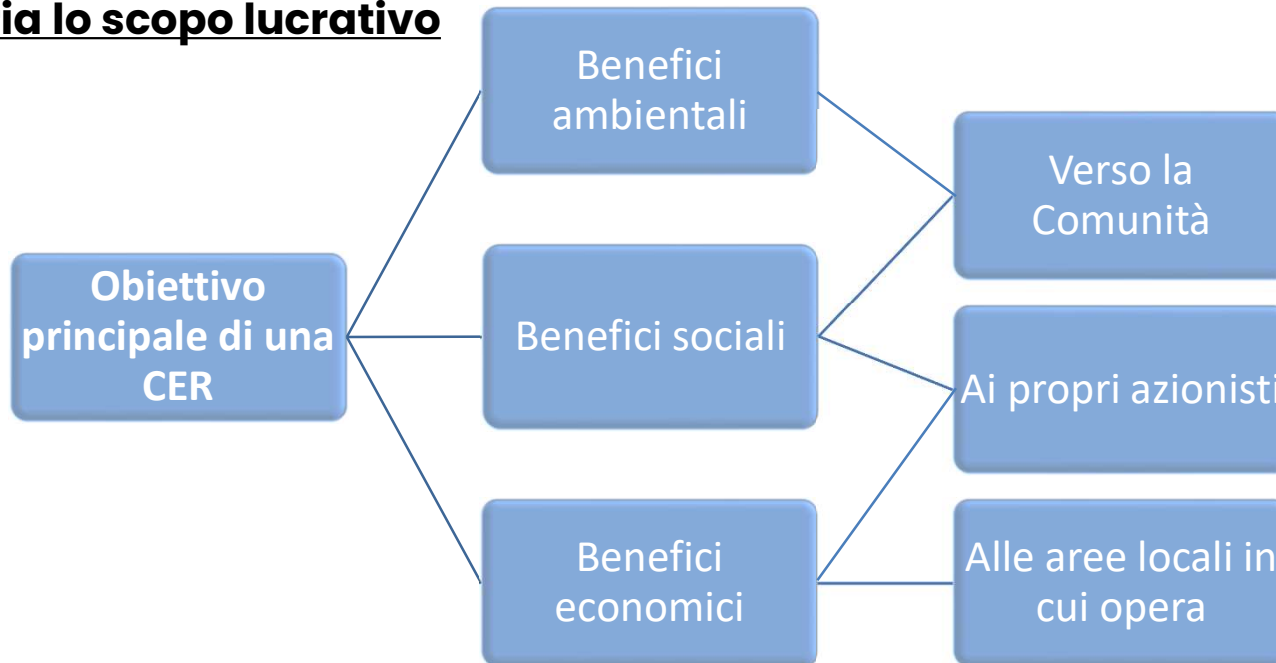
Art. 42-bis del Decreto Milleproroghe 162/2019 (convertito in legge n. 8/2020) e dai relativi provvedimenti attuativi

il DM 16 settembre 2020 del MiSE

Decreto legislativo n. 199/2021, attuativo della Direttiva Europea n. 2001 dell'11 dicembre 2018 ("*Renewable Energy Directive Recast*"), detta anche RED II, in materia di sostenibilità energetica

Lo scopo della CER

Lo scopo di una Comunità Energetica per legge **non può essere il profitto**, ma ex art. 31, comma 1, lett. a), d.lgs. n. 199/2021, la CER può perseguire in via secondaria lo scopo lucrativo



Il Principio di Autonomia

Le Comunità Energetiche devono:

A.
Costituirsi come soggetto giuridico autonomo che, agendo a proprio nome, possa esercitare diritti ed essere soggetto ad obblighi

B.
Essere proprietari e ovvero avere la piena disponibilità degli impianti di produzione appartenenti alla configurazione sulla base di un titolo giuridico (quale, a titolo d'esempio, l'usufrutto, il comodato d'uso o altro titolo contrattuale)

C.
fare in modo che gli impianti di produzione di energia elettrica siano alimentati da fonti rinnovabili

Il Principio di Autonomia

Qualsiasi CER deve essere autonoma ai sensi dell'art. 31, comma 1, lett. b) d.lgs. n. 199/2021 (81), il quale si limita a copiare il dettato dell'art. 2, punto 16), lett. a), dir. 2018/2001/UE (la CER deve essere un «*soggetto giuridico ... autonomo*»)

Il requisito dell'autonomia si traduce:

- I. **internamente**, nel carattere democratico della CER, da osservare almeno nell'allocatione del potere decisionale riconosciuto dall'ente
- II. **esternamente**, nell'impossibile eterodirezione della CER, a meno che la stessa eserciti congiuntamente ad altri enti l'attività di direzione e controllo, facendo parte di un gruppo paritetico (ad esempio costituito anche o solo da CER)

Il principio di democraticità o «*della porta aperta*»

Le Comunità energetiche si basano sulla partecipazione aperta e volontaria e si fondano sul principio della «*Porta Aperta*»:

- I. L'ingresso o l'uscita di membri dell'organismo non importa modificazione del relativo contratto costitutivo; pertanto, nuovi soci o associati possono aggiungersi a quelli preesistenti senza alcun limite di numero
- II. il rapporto sociale è aperto **solo a coloro che appartengono alla categoria enunciata nell'atto costitutivo**; è, invece, chiuso per coloro che non appartengono alla serie o alla categoria predetta.

Quindi, possono entrare nella CER solo coloro che sono titolari di punti di connessione ubicati su reti elettriche di bassa tensione sottese alla medesima cabina di trasformazione

I requisiti soggettivi

Per essere membro della CER occorre appartenere a una o più delle seguenti **quattro classi**:

- I. gli **imprenditori –commerciali o agricoli , persone fisiche o enti** –che non esercitino in via esclusiva o principale attività nel settore energetico (attività che potrebbero essere meglio identificate dal GSE attraverso gli opportuni codici ATECO) e che siano **qualificabili come microimprese, piccole imprese o medie imprese** ai sensi dell'art. 2 dell'allegato della racc. 2003/361/CE del 6 maggio 2003; ne deriva, a titolo esemplificativo, che **non possono essere membri della CER le grandi imprese**, a prescindere dall'attività svolta dalle medesime



I requisiti soggettivi

Per essere membro della CER occorre appartenere a una o più delle seguenti **quattro classi**:

- II. le **persone fisiche** o degli **enti privati** (così interpretando estensivamente il sintagma «associazioni con personalità giuridica di diritto privato») che **non** siano qualificabili come imprenditori

- III. gli **enti privati di ricerca e formazione**, degli **enti religiosi** (dunque non solo quelli relativi alla religione cattolica), degli **enti del Terzo settore** (ai sensi del d.lgs. n. 117/2017) e **di protezione ambientale**



I requisiti soggettivi

Per essere membro della CER occorre appartenere a una o più delle seguenti **quattro classi**:

IV. gli **enti pubblici compresi tra le amministrazioni locali** contenute nell'elenco periodicamente divulgato dall'Istituto Nazionale di Statistica (ISTAT); visto il loro carattere locale, si prescrive come requisito aggiuntivo, solo per quest'ultima classe di membri, che gli enti in parola siano collocati «*nel territorio degli stessi Comuni in cui sono ubicati gli impianti*» di autoproduzione della corrispondente CER, ai sensi dell'art. 31, comma 1, lett. b), d.lgs. n. 199/2021.

Le possibili forme giuridiche

Le Comunità Energetiche possono essere costituite in qualsiasi forma giuridica ma, dal momento che, per legge:

- a) deve trattarsi un soggetto giuridico autonomo
- b) lo scopo non può essere il profitto,

quali sono le forme giuridiche possibili?

E quali **quelle impossibili?**



Le impossibili forme giuridiche

Secondo lo Studio del Notariato n.38/2024 **NON E' AMMESSO** costituire una CER:

- I. in forma di associazione temporanea di imprese o di raggruppamento temporaneo di Imprese (nella prassi noti, rispettivamente, come ATI o RTI)
- II. in forma di partenariato, poiché questo istituto corrisponde a un contratto tra la pubblica amministrazione e un soggetto di diritto privato e non invece a un nuovo ente diverso dai relativi contraenti



Le possibili forme giuridiche

Le forme giuridiche possibili sono quindi:

A.
Le Associazioni
Riconosciute e
non
Riconosciute

B.
I Consorzi e
Società
Consortili

C.
Le Società
Cooperative

D.
Le Fondazioni
di
Partecipazione

E.
L'Impresa
Sociale

Le possibili forme giuridiche

Le Società Cooperative

Le cooperative sono società a capitale variabile (art. 2511 codice civile), il che significa che il capitale può aumentare o diminuire in base all'ingresso o all'uscita dei soci

Le cooperative sono costituite per gestire in comune **un'impresa con uno scopo mutualistico**, il che le rende particolarmente adatte alla promozione della produzione energetica sostenibile

PERCHE'?



Le possibili forme giuridiche

Le Società Cooperative

La forma giuridica della cooperativa rispetta «in via naturale» la disposizione dell'art. 31, comma 1, lett. a), d.lgs. n. 199/2021, secondo cui qualsiasi CER **non può avere come «obiettivo principale ...quello di realizzare profitti finanziari»**

quando siano costituite:

- I. in forma di **cooperativa a mutualità prevalente** (necessariamente rispettosa degli artt. 2514 e 2545-undecies c.c., come confermato dall'art. 2545-octies, comma 1, c.c.)
- II. in forma di cooperativa a mutualità **non prevalente** ma con clausole statutarie conformi con l'art. 2514, comma 1, c.c.



Le possibili forme giuridiche

Le Società Cooperative e la multisettorialità

Sembra legittimo che una CER possa realizzare più scambi mutualistici rispetto alla condivisione di energia

Si ritiene (anche il Notariato nello studio n. 38/2024), infatti, che siano ammissibili le CER multisettoriali

PROVOCAZIONE:

Una CER in forma di cooperativa potrebbe gestire la propria attività «energetica» e gestire anche una trattoria?



Le possibili forme giuridiche

Le Società Cooperative e la multisettorialità

Si tratta di una **ipotesi** assolutamente **verisimile** e **legittima**

in tal caso potrebbero essere presenti queste **due categorie di soci cooperatori**:

- a. La **prima** categoria caratterizzata dallo scambio avente ad oggetto i servizi energetici
- b. La **seconda** caratterizzata dallo scambio avente a oggetto il lavoro da loro prestato alla CER



Le possibili forme giuridiche

Le Società Cooperative e la multisettorialità

Il Notariato, addirittura, nello studio citato arriva ad affermare che le attività secondarie possono essere prevalenti (anche in termini di fatturato) non solo sull'autoproduzione e sulla condivisione di energia da fonti rinnovabili, ma anche su quelle energetiche

Pertanto nello studio si ritiene pienamente legittima una CER in forma di cooperativa, il cui fatturato provenga principalmente dall'attività di ristorazione e di accoglienza di turisti



Le possibili forme giuridiche

Le Società Cooperative e la multisettorialità

In definitiva, la CER può contestualmente perseguire uno scopo lucrativo secondario, uno scopo mutualistico e uno scopo non economico

Quando la CER in forma di cooperativa a mutualità prevalente distribuisca dividendi, instauri scambi mutualistici coi propri operatori e destini una parte dei propri utili per sovvenire dei poveri energetici, allora realizza tutte le fattispecie assieme



Le possibili forme giuridiche

Le Società Cooperative e la CER

Solo la forma cooperativa consente di perseguire, contemporaneamente, uno scopo mutualistico e dei limitati scopi altruistico e lucrativo



Le possibili forme giuridiche

Le Società Cooperative e il principio della porta aperta

La cooperative sono soggetti giuridici che l'Ordinamento italiano già prevede informati dal principio della democraticità e dal carattere aperto, come previsto per le CER

Non solo, si tratta di caratteristiche previste dal primo principio cooperativo (denominato Adesione libera e volontaria), contenuto, assieme agli altri sei principi cooperativi all'interno della Dichiarazione di identità cooperativa, approvata dall'Alleanza Cooperativa Internazionale (ACI), a Manchester il 23 settembre 1995.



Le possibili forme giuridiche

Le Società Cooperative e il principio della porta aperta

L'atto costitutivo della CER in forma cooperativa deve garantire il diritto di ingresso e il diritto di recesso *ad nutum* solo per chi sia qualificabile come cliente finale (cioè consumatore di energia, non solo elettrica) e appartenga a una delle quattro categorie di membri della CER richiamate in principio



Le possibili forme giuridiche

Le CER in forma cooperativa e la fiscalità

- ❑ La CER cooperativa può riconoscere somme ai propri partecipanti secondo tre modalità riconducibili alle relative componenti del premio tariffa incentivante, ovvero: il ristoro di componenti tariffarie (TRAS, la Tariffa per il corrispettivo di trasmissione, e BTAU, Bassa tensione altri usi) e il corrispettivo per la cessione di energia
- ❑ La tariffa incentivante, ovvero che “incentiva” l’autoconsumo istantaneo, e il ristorno delle componenti tariffarie (la “restituzione”), volto al riequilibrio degli oneri in bolletta, sono da escludere dal campo di applicazione dell’IVA

Le possibili forme giuridiche

Le CER in forma cooperativa e la fiscalità

- ❑ Il corrispettivo per la cessione di energia andrà assoggettato all'imposta IVA con il regime *reverse charge* (a carico dunque del cessionario o committente)
- ❑ Ai fini delle imposte dirette, le tre componenti dell'energia costituiscono redditi imponibili per l'ente cooperativo
- ❑ La CER cooperativa, all'atto dell'erogazione alle imprese della tariffa incentivante, proprio perché considerata tra i componenti positivi di reddito, dovrà applicare la ritenuta del 4%



Le possibili forme giuridiche

Le CER in forma cooperativa e la fiscalità

- ❑ Il regime fiscale applicabile alle società cooperative prevede l'esenzione dall'imposta sui redditi delle somme destinate alla riserva indivisibile per le cooperative che rispettano i requisiti della mutualità prevalente oltre a specifiche misure riferite al peculiare settore di attività
- ❑ Infine, i soci possono usufruire degli istituti tipici della forma cooperativa quali il ristorno, il prestito sociale e gli strumenti finanziari a disposizione

Le possibili forme giuridiche

Le società cooperative

PRO

- **Scopo Mutualistico:**
Le cooperative sono intrinsecamente orientate verso uno scopo mutualistico, il che le rende coerenti con l'obiettivo delle C.E.R. di fornire benefici alla comunità e ai propri membri
- **Partecipazione Diversificata:**
Possono coinvolgere sia persone fisiche che persone giuridiche come membri, offrendo flessibilità nell'adesione
- **Distribuzione Limitata degli Utili:**
Anche se le cooperative possono generare profitti, la distribuzione degli utili deve essere limitata e secondaria, garantendo che gli interessi finanziari siano subordinati all'obiettivo mutualistico
- **Minori costi** della costituzione della cooperativa rispetto a una SRL o SPA

CONTRO

- **Atto Pubblico:**
La costituzione di una cooperativa richiede la redazione di un atto pubblico, con successivo deposito al Registro delle imprese, il che comporta una procedura formale
- **Numero Minimo dei Soci:**
In Italia, il numero minimo di soci richiesto per costituire una cooperativa è di 9, ma può essere ridotto a 3 nel caso di società a responsabilità limitata (SRL) e se i soci sono persone fisiche
- **Regole per la Partecipazione delle Amministrazioni Pubbliche:**
Se le amministrazioni pubbliche desiderano partecipare a cooperative, sono soggette a regole specifiche che devono essere rispettate



Le possibili forme giuridiche

La società di capitali, le società Benefit e la posizione del Notariato

Il **requisito della mancanza dello scopo di lucro** nelle CER, è stato comunemente interpretato nel senso di impedire alla CER di perseguire esclusivamente o prioritariamente lo scopo lucrativo, da intendersi come lucro soggettivo, il quale trova una definizione nell'art. 2247 c.c.

Secondo lo studio citato, il dovere di osservare questo requisito impedisce di costituire la CER in una delle seguenti forme:

- I. **società semplice**
- II. **società in nome collettivo**
- III. **società in accomandita semplice**

segue>>>



Le possibili forme giuridiche

Segue>>>

Secondo lo studio citato, il dovere di osservare questo requisito impedisce di costituire la CER in una delle seguenti forme:

IV. società a responsabilità limitata

V. società per azioni

VI. società in accomandita per azioni

Tali forme giuridiche **devono perseguire almeno prevalentemente lo scopo lucrativo** in forza dell'art. 2247 c.c.

Il requisito in parola impedisce altresì di costituire la CER in forma di società lucrativa con la qualifica di società benefit



L'atto costitutivo e lo Statuto della CER

Indipendentemente dalla forma giuridica prescelta, lo statuto o atto costitutivo della Comunità Energetica deve possedere i seguenti elementi essenziali:

SCOPO

- Avere come **oggetto sociale prevalente** quello di fornire benefici ambientali, economici o sociali a livello di comunità ai propri azionisti o membri o alle aree locali in cui opera, **piuttosto che profitti finanziari**

CONTROLLO

- Specificare che gli azionisti o membri che **esercitano potere di controllo** sono persone fisiche, piccole e medie imprese (PMI), enti territoriali o autorità locali, ivi incluse, ai sensi dell'art.31, comma 1 lettera b) del D.Lgs.199/21, le amministrazioni comunali, gli enti di ricerca e formazione, gli enti religiosi, del terzo settore e di protezione ambientale nonché le amministrazioni locali contenute nell'elenco delle amministrazioni pubbliche divulgato dall'ISTAT secondo quanto previsto all'articolo 1, comma 3, della legge n.196/2009, situati nel territorio degli stessi Comuni in cui sono ubicati gli impianti di produzione detenuti dalla Comunità di energia rinnovabile

L'atto costitutivo e lo Statuto della CER

Indipendentemente dalla forma giuridica prescelta, lo statuto o atto costitutivo della Comunità Energetica deve possedere i seguenti elementi essenziali:

PRINCIPIO INFORMATORE di DEMOCRATICITA'

- Specificare che la **Comunità è autonoma e ha una partecipazione aperta e volontaria** (a condizione che, per le imprese private, la partecipazione alla Comunità di energia rinnovabile non costituisca l'attività commerciale e/o industriale principale)

MANTENIMENTO dei DIRITTI di CLIENTE FINALE e RECESSO LIBERO

- Specificare che la partecipazione dei membri/azionisti alla Comunità prevede il mantenimento dei diritti di cliente finale, compreso quello di scegliere il proprio venditore e che **per essi sia possibile in ogni momento uscire dalla configurazione** fermi restando ,in caso di recesso anticipato, eventuali corrispettivi ,equi e proporzionati, concordati per la compartecipazione agli investimenti sostenuti individuare un soggetto delegato responsabile del riparto dell'energia elettrica condivisa



Approfondimenti

- FOCUS TEMATICO LEGACOOP COMPLETO SULLE COMUNITA' ENERGETICHE

<https://www.legacoop.coop/wp-content/uploads/2023/02/Documento-CER1.2.pdf>

- STUDIO NOTARIATO N. 38/2024

<https://notariato.it/wp-content/uploads/Studio38-2024lec.pdf>



Grazie per l'attenzione

Contacts : Fabrizio.Malavasi@legacoop.bologna.it



Co-funded by
the European Union

Co-funded by the European Union. Views and opinions expressed are however those of the author(s) only and do not necessarily reflect those of the European Union or CINEA. Neither the European Union nor the granting authority can be held responsible for them. Grant Agreement n. 101120695.



LEGACOOP
EMILIA-ROMAGNA

INNOVACOOP
Sviluppo cooperativo



Auvergne
Rhône-Alpes
Énergie Environnement



ITE
INSTITUTO TECNOLÓGICO DE
LA ENERGÍA



iVACE
INSTITUTO VALENCIANO DE
COMPETITIVIDAD EMPRESARIAL



CONCOVAL
Confederació de
Cooperatives



Federación
Cooperativas Eléctricas
Comunidad Valenciana

