

ICCJ – Măsura exceptării de la reducerea numărului de certificate verzi. Lipsa notificării Comisiei Europene

Legislație relevantă:

TFUE, art. 108 alin. (3)

Legea nr. 123/2012, art. 74

O.U.G. nr. 117/2006, art. 3 alin. (1)

Prin dispozițiile cuprinse în art.6 alin. (7) lit. b) din Legea nr. 220/2008, astfel cum a fost modificată și completată prin Legea nr. 134/2012, s-a introdus obligația reducerii de către ANRE a numărului de certificate verzi, stabilit de lege în cazul centralelor care au obținut suplimentar alte ajutoare de stat decât sistemul de sprijin prin aceste certificate.

Măsura exceptării de la reducerea de certificate verzi, introdusă prin dispozițiile art. 6 alin. (7¹) din aceeași lege, reprezentând o facilitate suplimentară acordată investitorilor din domeniul resurselor regenerabile de energie ce nu a fost notificată Comisiei Europene în condițiile prevăzute de art. 108 alin. (3) din TFUE, nu își poate găsi aplicarea, statul român neprocedând niciodată la notificarea ei Comisiei Europene, și mai mult, revenind ulterior asupra acesteia în sensul abrogării dispozițiilor legale ce o reglementau.

Decizia nr. 6655 din 10 octombrie 2013

Prin acțiunea înregistrată pe rolul Curții de Apel București – secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, reclamanta S.C. E S.R.L. a solicitat, în contradictoriu cu pârâta

Autoritatea Națională de Reglementare în Domeniul Energiei, anularea parțială a deciziei A.N.R.E. nr. 2793/31.10.2012 privind acreditarea CEE P 3 pentru aplicarea sistemului de promovare prin certificate verzi, dat fiind faptul că a fost dată cu încălcarea dispozițiilor legale, în ceea ce privește Anexa prin care s-a stabilit că numărul de certificate convenite societății a fost calculat potrivit art. 6 alin. (7) lit. b) din Legea nr. 220/2008, precum și obligarea părții la modificarea Anexei respective, în sensul acordării numărului de certificate verzi prevăzut la art. 6 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 220/2008, adică două certificate verzi, până în anul 2017, și un certificat verde, începând cu anul 2018, pentru fiecare 1 MWh produs și livrat de producătorii de energie electrică din energie eoliană, începând cu data de 31.10.2012.

În motivare, reclamanta a arătat că, prin decizia nr. 2793/31.10.2012, ANRE a acreditat CEE P 3 pentru aplicarea sistemului de promovare prin certificate verzi, stabilind numărul de certificate verzi convenite pentru energia produsă după cum urmează: un număr de 0,82 certificate verzi pentru fiecare 1 MWh E-SRE produs până la data de 31.12.2017 și un număr de 0,41 certificate verzi pentru fiecare 1 MWh E-SRE produs începând cu data de 01.01.2018. Numărul de certificate verzi prevăzut în decizie a fost calculat potrivit dispozițiilor art. 6 alin. (7) lit. b) din Legea nr. 220/2008, care prevede că "prin excepție de la prevederile alin. (2) și (4), indiferent de tipul sursei regenerabile utilizate, producătorii de energie electrică beneficiază de: b) un număr de certificate verzi stabilit de ANRE prin reducerea numărului de certificate verzi prevăzut la alin. (2), diminuând valoarea de referință a investiției per MW cu valoarea ajutorului primit per MW și păstrând valoarea ratelor interne de rentabilitate considerate în calculele furnizate Comisiei Europene în cadrul procesului de autorizare a sistemului de promovare, dacă centralele electrice beneficiază suplimentar de ajutor de stat."

Reclamanta a arătat că împotriva acestei decizii a formulat plângere prealabilă, solicitând A.N.R.E. revocarea parțială și emiterea unei noi decizii prin care societatea să beneficieze de numărul de certificate la care avea dreptul potrivit legii, însă pârâta, prin adresa nr. 54880/12.11.2012, i-a comunicat că nu poate da curs solicitării, invocând dispozițiile art. 6 alin. (7) din Legea nr. 220/2008 și pct. 2.8 din Decizia Comisiei Europene nr. 4938/2011. Potrivit respectivelor dispoziții legale, sprijinul sub formă de certificate verzi poate fi cumulat cu un ajutor pentru investiții numai dacă numărul de certificate verzi va fi diminuat, iar pârâta ANRE ar fi avut obligația legală de a reduce numărul de certificate verzi în acest caz. Pentru a lua această hotărâre, pârâta ANRE i-a comunicat că societatea a beneficiat de un ajutor de stat investițional în valoare de 16.709.168 lei, acordat de Administrația Fondului de Mediu pentru realizarea CEE P 3.

S-a arătat în continuare, că decizia președintelui ANRE nr. 2793/31.10.2012 este act administrativ individual care îndeplinește în integralitate condițiile impuse de legislația în materie. Față de obiectul cauzei deduse judecății, legalitatea, oportunitatea și temeinicia emiterii actului administrativ contestat rezidă din aplicarea dispozițiilor Ordonanței de Urgență a Guvernului nr. 33/2007 privind organizarea și funcționarea Autorității Naționale de Reglementare în Domeniul Energie, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 160/2012 și ale Legii nr. 220/2008 pentru stabilirea sistemului de promovare a producerii din surse regenerabile de energie, republicată, cu modificările și completările ulterioare.

Prin sentința civilă nr. 440 din 31 ianuarie 2013, Curtea de Apel București – secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a respins acțiunea formulată de reclamanta S.C. E S.R.L., în contradictoriu cu pârâta Autoritatea Națională de Reglementare în Domeniul Energiei, ca neîntemeiată.

Pentru a hotărî astfel, instanța de fond a reținut

următoarele:

– În raport de situația de fapt prezentată și necontestată de părți prin acțiune, respectiv întâmpinarea formulate în cauză, precum și de dispozițiile legale incidente, curtea de apel a constatat că pârâta a stabilit în mod corect că reclamantei îi sunt aplicabile dispozițiile art. 6 alin. 7 lit. b) din Legea nr. 220/2008, care prevăd regula reducerii de către ANRE a numărului de certificate verzi stabilit de lege în cazul centralelor electrice care au obținut suplimentar alte ajutoare de stat decât sistemul de sprijin prin certificate verzi, fiind în prezența unui cumul de ajutoare care justifică această reducere.

– Astfel, în speță, A.N.R.E. a stabilit, în mod legal, numărul de certificate verzi care i se cuvin reclamantei, prin reducerea numărului de certificate verzi prevăzut la art. 6 alin. 2 din Legea nr. 220/2008, conform mecanismului de reducere prevăzut la Anexa 11 din Regulamentul de acreditare a producătorilor de energie electrică din surse regenerabile de energie pentru aplicarea sistemului de promovare prin certificate verzi, aprobat prin ordinul președintelui ANRE nr. 42/2011.

– De asemenea, autoritatea pârâtă a constatat, în mod corect, că reclamanta nu intră sub incidența excepției prevăzute la art. 6 alin. 7¹ din Legea nr. 220/2008, deoarece măsura exceptării de la reducerea numărului de certificate verzi a fost introdusă prin Legea nr. 134/2012 pentru aprobarea O.U.G. nr. 88/2011 privind modificarea și completarea Legii nr. 220/2008, lege care a fost adoptată după momentul autorizării de către Comisia Europeană, prin decizia nr. 4938/2011, a sistemului de promovare prin certificate verzi.

– Din coroborarea dispozițiilor Legii nr. 220/2008 pentru stabilirea sistemului de promovare a producerii energiei din surse regenerabile cu cele ale art. 108 alin. (3) din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene, rezultă că orice

proiect de acordare a unui nou ajutor trebuie notificat Comisiei Europene și nu poate fi pus în aplicare decât după autorizarea acestuia de către Comisie. Forul legislativ comunitar deține competența exclusivă de a decide asupra compatibilității ajutoarelor de stat cu piața comună, iar ajutorul care trebuie notificat nu poate fi acordat decât în cazul în care Comisia a adoptat o decizie de autorizare.

– A mai apreciat instanța de fond că sistemul de promovare prin certificate verzi reglementat de Legea nr. 220/2008 se aplică numai în forma notificată și autorizată prin decizia Comisiei Europene nr. 4938/2011, aceasta fiind singura emisă până în prezent. Măsura excepției de la reducerea numărului de certificate verzi, cuprinsă în art. 6 alin. 7¹, a fost introdusă prin pct. 5 din Legea nr. 134/2012 (pentru aprobarea OUG nr. 88/2011 privind modificarea și completarea Legii nr. 220/2008), care a fost adoptată însă după momentul autorizării de către Comisia Europeană, prin decizia nr. 4938/2011, a sistemului de promovare prin certificate verzi.

– S-a mai reținut că prin infograma Comisiei Europene nr. 8346/10.10.2012 adresată Reprezentanței Permanente a României la Uniunea Europeană autoritățile române au fost invitate, pe de o parte, să prenotifice modificările aduse schemei de ajutor prin Legea nr. 134/2012 și, pe de altă parte, să confirme faptul că acestea nu au fost implementate înaintea adoptării de către Comisia Europeană a unei poziții referitoare la aceste modificări.

– Or, forma Legii nr. 220/2008 notificată Comisiei Europene nu cuprindea și modificările sau completările aduse prin Legea nr. 134/2012 pentru aprobarea O.U.G. nr. 88/2011 privind modificarea și completarea Legii nr. 220/2008, inclusiv alin. 7¹ introdus la art. 6 prin pct. 5 al Legii nr. 134/2012, deoarece la data notificării, respectiv 6 iunie 2011, aceste modificări și completări nu erau încă adoptate.

– Invocarea de către reclamantă a efectului direct vertical al

legislației europene nu este de natură a conduce la anularea parțială a deciziei ANRE nr. 2793/31.10.2012, ci, dimpotrivă, la constatarea legalității măsurii adoptate de către pârâtă, respectiv stabilirea numărului de certificate verzi prin reducerea prevăzută de art. 6 alin. 7 lit. b din Legea nr. 220/2008 și neaplicarea excepției prevăzute de art. 6 alin. 7¹ din același act normativ.

Efectul direct vertical intervine în relațiile dintre persoanele fizice/juridice și stat, prin autoritățile sale, și presupune că aceste persoane se pot prevala de o normă europeană față de stat. În ceea ce privește legislația primară (ex. tratatele, inclusiv TFUE), Curtea a statuat că aceasta are un efect direct, dacă obligațiile sunt precise, clare și necondiționate și nu necesită măsuri complementare cu caracter național sau european. Însă, prin raportare la datele speței, s-a apreciat că reclamanta nu poate invoca efectul direct vertical al legislației europene primare sau secundare, întrucât excepția de la reducerea numărului de certificate verzi, în cazul cumulului de ajutoare care justifică această reducere (în cauză, existența unui ajutor investițional acordat de Administrația Fondului pentru Mediu), nu este prevăzută în vreo normă europeană, care să poată fi astfel invocată în mod direct în fața instanței naționale împotriva statului, prin autoritățile sale publice, ci este reglementată în chiar legislația națională, respectiv la art. 6 alin. 7¹ din Legea nr. 220/2008.

Curtea de apel a mai reținut că este neîntemeiată susținerea reclamantei, în sensul că, raportat la data încheierii contractului pentru finanțare nerambursabilă nr. 011N, și anume 09.03.2011, nu i s-ar aplica decizia Comisiei Europene nr. 4938/13.07.2011 (cu referire specială la pct. 2.8 „Cumulul”), întrucât, la data emiterii de către pârâtă a deciziei nr. 2793, și anume 31.10.2012, erau incidente dispozițiile deciziei Comisiei Europene nr. 4938/2011, la al cărei pct. 2.8 este stipulat că sprijinul sub formă de

certIFICATE verzi poate fi cumulat cu un ajutor pentru investiții numai dacă numărul de certificate verzi va fi diminuat, astfel încât să rezulte rate de rentabilitate rezonabile în jurul valorii considerate în tabelul 5.

– În acord cu decizia instituției europene, care este obligatorie pentru statul destinatar, la nivel național, prin prevederile art. 6 alin. 7 lit. b) din Legea nr. 20/2012, s-a introdus obligația reducerii de către ANRE a numărului de certificate verzi stabilit de lege în cazul centralelor electrice care au obținut suplimentar alte ajutoare de stat decât sistemul de sprijin prin certificate verzi, fiind în prezența unui cumul de ajutoare care justifică această reducere.

A mai reținut curtea de apel că este neîntemeiată și solicitarea reclamantei de a i se aplica dispozițiile art. 6 alin. (2), prin raportare la excepția instituită prin art. 6 alin. 7¹ din Legea nr. 220/2008, întrucât, art. 74 din titlul I al Legii nr. 123/2012 este în acord cu art. 108 alin. (3) din TFUE, iar sistemul de promovare prin certificate verzi, reglementat de Legea nr. 220/2008, se aplică numai în forma notificată și autorizată prin decizia Comisiei Europene nr. 4938/13.07.2011.

În final, a precizat prima instanță că CJUE a făcut o aplicare a principiului de drept continental *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* (sau doctrina *estoppel* din *common law*) nu în ceea ce privește deciziile, ci doar în materia directivelor, care necesită măsuri de transpunere în plan național pentru a se ajunge la rezultatul urmărit. Ținând cont de specificitatea directivelor, CJUE a hotărât că dacă statul membru a transpus la timp și corect directiva, efectele sale se produc asupra persoanelor prin intermediul măsurilor de transpunere și de implementare, iar particularii nu mai au nevoie să își protejeze drepturile prin invocarea acesteia (ex. hotărârea în cauza Felicitas Rickmers-linie KG din 1981).

Împotriva acestei sentințe a declarat recurs reclamanta S.C. E S.R.L., solicitând modificarea hotărârii în sensul admiterii acțiunii anularea parțială a deciziei ANRE nr.2793 din 31 octombrie 2012 cu consecința acordării numărului de certificate verzi prevăzut de art.6 alin.2 lit.c din Legea nr.220/2008 astfel cum a fost modificată prin OUG nr.88/2011 respectiv două certificate verzi până în anul 2017 și un certificat verde începând cu anul 2018 pentru fiecare 1 Mwh produs și livrat de societate.

Invocă motivele de recurs prevăzute de art.304 pct.7 și 9 Cod procedură civilă, solicitând totodată, aplicarea dispozițiilor art.304¹ Cod procedură civilă.

În susținerea motivului de recurs prevăzut de art.304 pct.7 Cod procedură civilă, arată că hotărârea cuprinde motive contradictorii câtă vreme instanța de fond reține că în speță este aplicabilă decizia Comisiei Europene nr.4938 din 13 iulie 2011 în detrimentul legislației naționale, omițând însă să se ia în considerare faptul că această decizie a stat la baza modificărilor legislative naționale în temeiul cărora a solicitat acordarea de certificate verzi conform art.6 alin.7 ind.1 din Legea nr.220/2008, modificată prin OUG nr.88/2011 adoptată după pronunțarea deciziei Curții Europene.

Pentru motivul prevăzut de art.304 pct.9 Cod procedură civilă, s-a susținut că intimata – pârâtă ANRE a stabilit în mod greșit că nu sunt aplicabile prevederile art.6 alin.7 lit.b din Legea nr.220/2008 modificată și completată prin OUG nr.88/2011, s-a interpretat greșit că societatea nu intră sub incidența excepției prevăzute la art.6 alin.7 ind.1 din Legea nr.220/2008, întrucât centrala CEE P 3 a fost pusă în funcțiune la data de 6 septembrie 2012 aspect ce rezultă din procesul verbal de recepție la punerea în funcțiune finală, proces verbal înregistrat sunt nr.429 din 6 septembrie 2012, condiție prevăzută de art. art.6 alin.7 ind.1 din OUG nr.88/2011 și de art.20 ind.2 din Regulamentul aprobat de ANRE

prin Ordinul președintelui ANRE nr.37/2012, de modificare a ordinului nr.42/2011. Pe de altă parte finanțarea nerambursabilă a fost obținută de societate la data de 9 martie 2011 iar decizia Comisiei Europene nr.4938 a fost luată pe data de 13 iulie 2011 fiind astfel îndeplinită condiția prevăzută de art.7 alin.7 ind.1 din OUG nr.88/2011 și 20 ind.2 din Regulament. Ca orice normă de drept prevederile deciziei Comisiei Europene nr.4938 nu pot retroactiva astfel că ea trebuie avută în vedere pentru faptele și actele juridice care au luat naștere după intrarea sa în vigoare.

Prin urmare, în mod greșit intimata-pârâtă a redus numărul certificatelor verzi și apoi greșit instanța de fond a validat această hotărâre.

În legătură cu cererea de verificare a hotărârii sub toate aspectele în limitele prevăzute de art.304¹ Cod procedură civilă, solicită ca instanța de control să constate că societatea nu a beneficiat de un cumul de ajutoare, facilitățile acordate reprezintă o succesiune în timp, primul ajutor s-a acordat la data de 9 martie 2011 data contractului de finanțare înainte de emiterea deciziei Comisiei Europene nr.4938 din 12 iulie 2011 iar celălalt privitor la certificatele verzi s-a produs la data 31 octombrie 2012.

Orice altă interpretare ar presupune că decizia Comisie Europene produce efecte juridice cu privire la contractul de finanțare nerambursabilă din 9 martie 2011 fapt ce contravine principiului neretroactivității legii, aspect neverificat de către instanța de fond.

În continuare se face o descriere a modalității de aplicare a normelor europene în dreptul național, această descriere fiind făcută și în fața instanței de fond motiv pentru care nu va mai fi reluată de instanța de recurs.

ANRE prin întâmpinarea formulată, invocă în principal, excepția lipsei de obiect a acțiunii pe motiv că dispozițiile

legale în baza cărora reclamanta își întemeiază acțiunea (art.6 alin.7 ind.1 din Legea nr.220/2008) au fost abrogate, prin OUG nr.-57 din 4 iunie 2013 privind modificarea și completarea Legii nr.220/2008 pentru stabilirea sistemului de promovare a producerii energiei din surse regenerabile de energie.

Raportat la motivele invocate de reclamantă prin cererea de recurs se arată că sentința recurată cuprinde toate elementele obligatorii prevăzute de art.261 Cod procedură civilă, conține motivele de fapt și de drept care au format convingerea instanței precum și cele pentru care s-au înlăturat cererile reclamantei, în cuprinsul acesteia neexistând argumente contradictorii.

Pe fond, se arată că judecătorul fondului în mod corect a analizat legalitatea deciziei din prisma prevederilor art.108 alin.3 din Tratatul de funcționare a Uniunii europene, ale art.3 alin.1 din OUG nr.117/2006 privind procedurile naționale în domeniul ajutorului de stat, ale pct.77 din Decizia Comisiei Europene nr.4938 din 3 iulie 2011 și practicii CJUE, vizând obligativitatea aplicării deciziilor Comisiei Europene, dispoziții legale care reglementează regimul aplicării sistemului de promovare prin certificate verzi.

Raportat la aceste prevederi sistemul de promovare prin certificate verzi se aplică numai în forma notificată și autorizată prin decizia Comisiei Europene nr.4938/2011, măsurile dispuse prin OUG nr.88/2011 sunt diferite și ulterioare notificării Comisiei Europene și nu pot fi aplicabile înainte de o nouă notificare și aprobare din partea Comisiei întrucât în acord cu art.108 alin.3 din TFUE înainte de pronunțarea unei decizii finale statul membru nu poate pune în aplicare măsurile preconizate.

Procesul de notificare și autorizare a fost finalizat prin adoptarea deciziei Comisiei Europene nr.4938/2011: Ajutorul de stat SA 33134 – România – „Certificate verzi pentru promovarea

producerii energiei electrice din sursă regenerabilă de energie”, astfel că sistemul de promovare prin certificate verzi reglementat de Legea nr.220/2008 se aplică numai în forma notificată și autorizată prin decizia nr.4938/2011.

Prin aceste măsuri se urmărește evitarea afectării negative a gradului de suportabilitate a plății facturii de energie electrică de către consumatorul final, care este cel ce suportă costurile suplimentare de producție ale producătorilor de energie electrică din sursă regenerabilă de energie prin prețul majorat al energiei electrice.

Edificatoare în acest sens este și infograma Comisiei Europene nr. 8346 din 10 octombrie 2012 adresată Reprezentanței permanente a României la Uniunea Europeană, prin care autoritățile Române sunt invitate, pe de o parte să notifice modificările aduse schemei de ajutor din Legea nr.134/2012 și pe de altă parte să confirme faptul că acestea nu au fost implementate înaintea adoptării de către Comisia Europeană a unei poziții referitoare la aceste modificări.

În continuare, intimata, la rândul ei face o descriere a efectelor normelor comunitare în ordinea juridică națională, descriere care a fost de asemenea, făcută și în fața judecătorului fondului astfel că nu va fi reluată de către instanța de control.

Analizând cu prioritate excepția lipsei de obiect a acțiunii invocată de intimată prin întâmpinare, pe considerentul că dispozițiile legale invocate de recurentă în susținerea acțiunii au fost abrogate, instanța de control reține că abrogarea unor dispoziții legale după declanșarea controlului judecătoresc de legalitate, nu lipsește de obiect acțiunea în contencios administrativ, întrucât legalitatea actului se cenzurează în raport cu prevederile legale în vigoare la data emiterii sau adoptării lui.

Pe cale de consecință excepția invocată va fi respinsă și se

va proceda la examinarea recursului declarat de reclamantă în raport de motivele invocate și limitele prevăzute de art.304¹ Cod procedură civilă.

Potrivit art.304 pct.7 Cod procedură civilă modificarea sau casarea unei hotărâri se poate cere „când hotărârea nu cuprinde motive pe care se sprijină sau cuprinde motive contradictorii ori străine de natura pricinii”. Acest motiv presupune nemotivarea hotărârii sau existența unei contradicții între considerentele hotărârii în sensul că din unele rezultă netemeinicia hotărârii iar din altele faptul că acțiunea este fondată, fie o contrarietate dintre dispoziții și considerente, cum este cazul admiterii acțiunii prin dispozitiv și justificarea în considerente a soluției de respingere a cererii de chemare în judecată.

În cauză, nu au fost identificate astfel de contrarietăți, considerentele hotărârii justifică soluția de respingere a cererii de chemare în judecată printr-o interpretare corespunzătoare a textelor legale aplicabile în speță, raportat la starea de fapt rezultată din actele și lucrările dosarului.

Recurenta, în conținutul cererii de recurs susține că instanța de fond pe de o parte reține că în speță, este aplicabilă decizia Comisie Europene nr.4938 din 13 iulie 2011 în detrimentul legislației naționale, omițând să ia în considerare faptul că această decizie a stat la baza modificărilor legislative naționale în temeiul cărora a solicitat acordarea de certificate verzi făcând trimitere la dispozițiile art.7 alin.7 ind.1 din Legea nr.220/2008, astfel cum a fost modificată prin OUG nr.88/2011.

Aceste susțineri sunt nefondate întrucât judecătorul fondului a explicat de ce reclamanta nu intră sub incidența excepției prevăzute de art.6 alin.7 ind.1 din Legea nr.220/2008 și aceasta pentru că măsura exceptării de la reducerea numărului de certificate verzi a fost introdusă prin Legea nr.134/2012

pentru aprobarea OUG nr.88/2011 privind modificarea și completarea Legii nr.220/2008, lege care a fost adoptată după momentul autorizării de către Comisia Europeană prin Decizia nr.4938/2011 a sistemului de promovare prin certificate verzi.

Măsura de exceptare de la reducerea numărului de certificate verzi reprezintă un nou proiect de acordare a unui ajutor de stat ce poate fi pus în aplicare numai după notificarea și autorizarea acesteia de către Comisia europeană.

Această interpretarea dată de către judecătorul fondului este concordantă cu normele naționale și comunitare ce reglementează ajutorul de stat în domeniul energiei .

În concluzie acest motiv de recurs apare ca nefondat urmând a fi respins.

Criticile vizând nelegalitatea și netemeinicia hotărârii încadrabile în motivul de recurs prevăzut de art.304 pct.9 Cod procedură civilă sunt de asemenea nefondate, pentru următoarele considerente.

Dispozițiile art.304 pct.9 Cod procedură civilă se referă la acele situații în care hotărârea este lipsită de temei legal sau a fost dată cu încălcarea sau aplicarea greșită a legii.

În speță, nu se regăsesc aceste situații, judecătorul fondului în mod corect a reținut normele juridice aplicabile și a stabilit înțelesul lor exact dându-le o interpretare corespunzătoare. Astfel, s-a analizat legalitatea deciziei atacate prin prisma prevederilor art.108 alin.3 din TFUE art.74 Titlul I din Legea energiei și gazelor naturale nr.123 / 2012 art.3 alin.1 din OUG nr.117/2006 și ale pct.77 și 28 din Decizia nr.4938 din 13 august 2011 emisă de Comisia Europeană, dispoziții legale care instituie interdicția punerii în aplicare a schemelor de sprijin fără notificarea și autorizarea acestora în prealabil de către Comisia Europeană.

Astfel art.74 din Titlul I a Legii energiei electrice și

gazelor naționale nr.123/2012 stipulează expres că „aplicarea schemelor de sprijin pentru promovarea producerii energiei electrice din surse regenerabile de energie electrică și în cogenerare de înaltă eficiență se face după autorizarea acestora către Comisia Europeană în condițiile legii”.

Art.3 alin.1 din OUG nr.117/2006 privind procedurile naționale în domeniul ajutorului de stat prevede că „ajutorul de stat nou nesupus obligației de notificare nu poate fi acordat decât după autorizarea acestuia de către Comisia Europeană sau după acesta este considerat a fi autorizat” .

Toate aceste dispoziții sunt în acord cu cele cuprinse în art.108 alin.3 din TFUE unde se prevede că „înainte de pronunțarea unei decizii finale statul membru în cauză nu poate pune în aplicare măsurile preconizate”, dar și cu cele cuprinse la pct.77 din decizia Comisie Europene nr.4938/2011 care stabilește că „orice plan de finanțare sau modificare a schemei de ajutor trebuie notificată comisiei”, iar la pct.28 din aceeași decizie este stipulat faptul că „sprijinul sub formă de certificate verzi poate fi cumulat cu un ajutor pentru investiții numai dacă numărul de certificate verzi va fi diminuat”.

Față de aceste norme comunitare prin dispozițiile cuprinse în art.6 alin.7 lit.b din Legea nr.220/2008 astfel cum a fost modificată și completată prin Legea nr.134/2012, de aprobare a OUG nr.88/2011 s-a introdus obligația reducerii de către ANRE a numărului de certificate verzi, stabilit de lege în cazul Centralelor care au obținut suplimentar alte ajutoare de stat decât sistemul de sprijin prin certificate verzi.

Reducerea a fost prevăzută pentru evitarea afectării negative a gradului de suportabilitate a plății facturii de către consumatorul final dar și pentru a exclude supracompensarea instalațiilor respective sau dezinteresului pentru competitivitate.

În speță, suntem în prezența unui cumul de ajutoare de stat deoarece recurenta S.C. E S.R.L. a beneficiat suplimentar de un ajutor de stat investițional pentru realizarea CEE P 3 acordat de Ministerul Fondului pentru Mediu în valoare totală de 16.709.168 lei, aspect necontestat de recurentă și în această situație se impunea reducerea numărului de certificate verzi, reducere făcută conform mecanismului de reducere prevăzut în anexa 11 din Regulamentul de acreditare a producătorilor de energie electrică din sursă regenerabilă de energie pentru aplicarea sistemului de promovare prin certificate verzi aprobat prin Ordinul ANRE nr.42/2011 cu modificările și completările ulterioare.

Măsura exceptării de la reducerea de certificate verzi introdusă prin dispozițiile art.6 alin.7 ind.1 din Legea nr.220/2008, modificată prin Legea nr.134/2012 nu poate fi aplicată reclamantei-recurente întrucât reprezintă o facilitate suplimentară acordată investitorilor din domeniul resurselor regenerabile de energie care nu a fost notificată Comisiei europene în condițiile prevăzute de art.108 alin.3 din TFUE. Acordarea ajutorului sub forma certificatelor verzi fiind condiționată așa cum s-a arătat mai sus de notificarea și autorizarea prealabilă a Comisiei Europene.

Statul român nu a înțeles să notifice Comisia Europeană despre această nouă măsură introdusă prin Legea nr.134/2012, dimpotrivă, prin adoptarea OUG nr.57/2013 a revenit asupra acestei măsuri, dispozițiile art.7 alin.7 ind.1 din Legea nr.220/2008 fiind abrogate.

În privința efectelor deciziei Comisiei Europene nr.4938 din 13 iulie 2013 ca act comunitar, în ordinea juridică națională, se apreciază că instanța de fond a făcut o corectă interpretare.

În acest sens, se reține că decizia, ca izvor de drept comunitar, este caracterizată de art.288 alin.4 din TFUE (ex. art.249 TCE) „ca act obligatoriu în toate elementele sale. În

cazul în care se indică destinatarul decizia este obligatorie pentru aceștia”.

Ea vizează îndeosebi aplicarea prevederilor tratatelor la situații particulare și în acest caz, este asimilată actelor naționale ceea ce înseamnă că nu este necesară adoptarea unor reglementări pentru aplicarea lor. De altfel, aceste decizii constituie în mâinile autorităților comunitare un instrument de execuție administrativă a dreptului comunitar.

În speță, decizia nr.4938 din 13.07.2011 vizează aplicarea dispozițiilor art.108 din TFUE dispoziții ce reglementează regimul ajutorului de stat și este adresată României, fiind obligatorie pentru beneficiarii schemelor de sprijin pentru promovarea producerii energiei electrice din sursă regenerabilă de energie electrică.

Reclamanta-recurentă este beneficiara ajutorului de stat sub forma certificatelor verzi și prin urmare îi sunt pe deplin aplicabile dispozițiile cuprinse în decizia nr.4938/10 iulie 2011.

Pentru toate aceste considerente recursul a fost respins în condițiile prevăzute de art.312 alin.1, art.316 Cod procedură civilă, raportat la art.20 din Legea nr.554/2004.