



Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
GIOVANNI PITRUZZELLA
presentate il 13 luglio 2023¹

Cause riunite C-693/21 P e C-698/21 P

EDP España, SA
contro
Naturgy Energy Group, SA, già Gas Natural SDG, SA,
Commissione europea (C-693/21 P)
e
Naturgy Energy Group, SA, già Gas Natural SDG, SA
contro
Commissione europea (C-698/21 P)

«Impugnazione – Aiuti di Stato – Misura di incentivazione ambientale adottata dalla Spagna a favore delle centrali elettriche a carbone – Decisione di avvio del procedimento di indagine formale – Obbligo di motivazione – Ricorso in annullamento»

1. Nell'ambito di due impugnazioni riunite, EDP España (causa C-693/21 P) e Naturgy Energy Group (causa C-698/21 P) (in prosieguo: le ricorrenti) chiedono l'annullamento della sentenza del Tribunale dell'Unione europea, dell'8 settembre 2021, Naturgy Energy Group/Commissione² (in prosieguo: la sentenza impugnata), con cui quest'ultimo ha respinto la domanda di annullamento della decisione della Commissione C(2017) 7733 final del 27 novembre 2017 relativa all'aiuto di Stato SA.47912 (2017/NN) – Misura di incentivazione ambientale adottata dalla Spagna a favore delle centrali elettriche a carbone (in prosieguo: la «decisione impugnata»).

I. Quadro giuridico

2. L'articolo 4, paragrafo 4, del regolamento (UE) 2015/1589 del Consiglio recante modalità di applicazione dell'articolo 108 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea³ prevede:

«La Commissione, se dopo un esame preliminare constata che sussistono dubbi in ordine alla compatibilità con il mercato interno della misura notificata, decide di avviare il procedimento ai sensi dell'articolo 108, paragrafo 2, TFUE (“decisione di avviare il procedimento d'indagine formale”).

¹ Lingua originale: l'italiano.

² Si veda la sentenza dell'8 settembre 2021, Naturgy Energy Group/Commissione (T-328/18, non pubblicata, EU:T:2021:548).

³ (GU 2015, L 248, pag. 9).

3. L'articolo 6, paragrafo 1, dello stesso regolamento recita:

«La decisione di avvio del procedimento d'indagine formale espone sinteticamente i punti di fatto e di diritto pertinenti, contiene una valutazione preliminare della Commissione relativa al carattere di aiuto della misura prevista ed espone i dubbi attinenti alla sua compatibilità con il mercato interno. La decisione invita lo Stato membro e tutti gli altri interessati a formulare le loro osservazioni entro un termine stabilito, di norma non superiore a un mese. In casi debitamente giustificati la Commissione può prorogare tale termine».

4. L'articolo 9, paragrafi 1 e 2, di tale regolamento recita:

«1. Fatto salvo l'articolo 10, il procedimento d'indagine formale si conclude con una decisione ai sensi dei paragrafi da 2 a 5 del presente articolo.

2. La Commissione, se constata, eventualmente dopo che lo Stato membro interessato vi abbia apportato modifiche, che la misura notificata non costituisce aiuto, lo dichiara mediante una decisione».

II. Fatti all'origine della controversia

5. Tra il 1998 e il 2007, ogni impianto di produzione di elettricità in Spagna poteva beneficiare di una remunerazione chiamata «garanzia di potenza», indipendentemente dalla tecnologia utilizzata, per incoraggiare l'istituzione e il mantenimento della capacità di generazione nel sistema elettrico e garantire un approvvigionamento affidabile. Gli impianti di energia rinnovabile, invece, non hanno beneficiato di tale incentivo e sono stati provvisti di un'apposita forma premiale.

6. Nel 2007, il legislatore spagnolo ha concesso al Ministro dell'Industria, del Turismo e del Commercio l'autorità di sostituire la garanzia di potenza con una nuova tassa nota come «tassa sulla capacità».

7. Tale decisione è stata ufficializzata con il Regio Decreto 871/2007⁴, che ha adeguato le tariffe elettriche in vigore dal 1° luglio 2007. Tale decreto, emanato il 29 giugno 2007⁵, ha stabilito che la tassa di capacità sarebbe entrata in vigore dal 1° ottobre 2007 in poi.

8. La disciplina delle tariffe elettriche è stata delineata nell'Orden ITC/2794/2007⁶, emanato il 27 settembre 2007⁷ ed entrato in vigore il 1° ottobre 2007 (in prosieguo: l'«ITC/2794/2007»).

9. Tale ordinanza specifica le varie misure che devono essere seguite per remunerare la capacità includendo un incentivo per garantire la disponibilità degli impianti e uno per promuovere gli investimenti nella produzione.

⁴ Real Decreto 871/2007 por el que se ajustan las tarifas eléctricas a partir del 1 de julio de 2007 (decreto reale 871/2007 che adegua le tariffe dell'elettricità a partire dal 1° luglio 2007).

⁵ BOE n. 156, del 30 giugno 2007, pag. 28324.

⁶ Orden ITC/2794/2007, por la que se revisan las tarifas eléctricas a partir del 1 de octubre de 2007 (Ordinanza ITC/2794/2007 di revisione delle tariffe elettriche a partire dal 1° ottobre 2007).

⁷ BOE n. 234, del 29 settembre 2007, pag. 39690.

10. L'incentivo alla disponibilità è destinato a beneficiare gli impianti di produzione ricadenti nel regime ordinario del sistema peninsulare, con una potenza minima installata di 50 megawatt (MW). Ciò vale per gli impianti entrati in servizio dopo il 1° gennaio 1998 e che non hanno ancora compiuto dieci anni di esercizio. L'obiettivo di questo incentivo è quello di incoraggiare la costruzione e la messa in servizio di nuovi impianti, prevedendo pagamenti che contribuiscano a compensare i costi di investimento. L'importo della remunerazione è fissato a EUR 20 000 per MW all'anno.

11. L'allegato III dell'ITC/2794/2007 delinea gli incentivi agli investimenti: al punto 10 si afferma che il Ministro dell'Industria, del Turismo e del Commercio ha la competenza ad approvare tali misure per gli investimenti in impianti produttivi che rientrano nel regime ordinario del sistema peninsulare e che hanno un'installata capacità di 50 MW o più. Tali incentivi possono essere concessi per investimenti significativi necessari per ampliamenti o modifiche sostanziali di impianti esistenti, o per investimenti di nuovi impianti in tecnologie prioritarie in linea con obiettivi di politica energetica e di sicurezza dell'approvvigionamento.

12. La misura contenuta in questo testo è stata applicata per agevolare le centrali a carbone nella realizzazione di investimenti «ambientali» in impianti di desolforazione. Le condizioni per tale beneficio sono state stabilite dall'Orden ITC/3860/2007⁸ (in prosieguo: «la misura contestata») del 28 dicembre 2007⁹, che ha rivisto le tariffe elettriche a partire dal 1° gennaio 2008.

13. Possono beneficiare del predetto incentivo solo le centrali elettriche a carbone che rientrano nel Piano Nazionale di Riduzione delle Emissioni dei Grandi Impianti di Combustione Esistenti (in prosieguo: il «PNRE-GIC»), approvato con atto del Consiglio dei Ministri spagnolo il 7 dicembre 2007, e che sono anche incluse nella cosiddetta «bolla» di emissioni stabilita dal PNRE-GIC, che prescrive le quantità di emissioni autorizzate per azienda.

14. Inoltre, gli investimenti devono essere stati effettuati prima della data di entrata in vigore dell'ITC/2794/2007, il 1° ottobre 2007, oppure la domanda di approvazione deve essere stata presentata almeno tre mesi prima di tale data.

15. Nel 2011, il beneficio della misura contestata è stato esteso alle centrali elettriche a carbone che hanno effettuato non solo investimenti in impianti di desolforazione, ma anche altri investimenti «ambientali» per ridurre le emissioni di ossido di zolfo, effettuati prima del 1° gennaio 2008.

16. La Commissione europea ha avviato le indagini sul settore in undici Stati membri, tra cui la Spagna, il 29 aprile 2015. Dopo questa indagine, il 4 aprile 2017 la Commissione ha informato le autorità spagnole che avrebbe indagato sulla misura in questione e il 27 novembre 2017 ha deciso di avviare un'indagine formale sulla misura ai sensi dell'articolo 108, paragrafo 2, del TFUE.

17. In questa decisione, la Commissione dichiara di essere giunta alla conclusione preliminare che la misura contestata costituisce un aiuto di Stato ed esprime dubbi sulla sua compatibilità con il mercato interno. In particolare, la Commissione ritiene che la misura contestata costituisca un aiuto agli investimenti effettuati per rendere le centrali elettriche a carbone conformi alla direttiva

⁸ Orden ITC/3860/2007, por la que se revisan las tarifas eléctricas a partir del 1 de enero de 2008 (Ordinanza ITC/3860/2007, che rivede le tariffe dell'energia elettrica a partire dal 1° gennaio 2008).

⁹ BOE n. 312 del 29 dicembre 2007, pag. 53781.

2001/80/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre 2001, concernente la limitazione delle emissioni nell'atmosfera di taluni inquinanti originati dai grandi impianti di combustione (GU 2001, L 309, pag. 1).

III. Procedimento dinanzi al Tribunale e sentenza impugnata

18. In data 28 maggio 2018, Naturgy Energy Group, precedentemente nota come Gas Natural SDG, società spagnola che opera nel settore energetico e si occupa della generazione di energia elettrica da carbone, ha depositato ricorso presso la Cancelleria del Tribunale. Il ricorso era finalizzato all'annullamento della decisione che era stata impugnata dalla società.

19. In questo procedimento, la EDP España e la Viesgo Producción sono intervenute a sostegno della ricorrente in primo grado.

20. Nella sentenza impugnata, il Tribunale ha respinto le domande di annullamento ritenendo infondato il primo motivo, relativo all'obbligo di motivare la natura selettiva della misura in questione.

21. Il Tribunale ha richiamato l'attenzione, al punto 60 della sentenza impugnata, sul fatto che, ai sensi del regolamento 2015/1589, il procedimento di indagine formale può essere avviato delineando sinteticamente gli aspetti di fatto e di diritto rilevanti relativi alla misura statale, unitamente ad una premessa valutazione della misura in questione per individuare se essa possa essere qualificata come aiuto e motivando i dubbi sulla sua compatibilità con il mercato interno.

22. Al punto 61 della sentenza impugnata, il Tribunale ha aggiunto che la Commissione era tenuta ad avviare tale procedimento qualora un primo esame non le avesse consentito di superare tutte le difficoltà sollevate dalla questione se la misura in esame costituisse o meno un aiuto ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.

23. Il Tribunale, al punto 62 della sentenza impugnata, ha ricordato che lo scopo della decisione di avvio era quello di consentire agli interessati di partecipare attivamente al procedimento di indagine formale. Ha anche chiarito che la decisione includeva valutazioni preliminari e che la Commissione non era tenuta a chiarire tutte le potenziali questioni irrisolte durante questa fase iniziale.

24. Al punto 63 della decisione impugnata, il Tribunale ha affermato che è importante ricordare che la qualificazione di una misura di Stato come tale in una siffatta decisione è solo provvisoria. Ciò è confermato dall'articolo 9, paragrafo 2, del regolamento 2015/1589, il quale asserisce che la Commissione può stabilire, al termine del procedimento di indagine formale, che la misura in questione non costituisce effettivamente un aiuto. Pertanto, la classificazione di una misura statale come aiuto di Stato è soggetta a modifiche e non è necessariamente permanente.

25. Il Tribunale ha respinto gli argomenti della ricorrente relativi a due cause precedenti¹⁰ ai punti 64 e 65 della sentenza impugnata. Il giudice di primo grado ha ritenuto tali argomenti inconferenti in quanto il primo caso era relativo a una decisione di chiusura di un procedimento di indagine formale e il secondo non aveva ad oggetto il controllo del rispetto di obbligo di motivazione.

¹⁰ Sentenza del 20 dicembre 2017, Comunidad Autónoma de Galicia e Retegal/Commissione (C-70/16 P, EU:C:2017:1002) e Commissione/Hansestadt Lübeck (C-524/14 P, EU:C:2016:971) del 21 dicembre 2016.

26. Al punto 73 della sentenza impugnata, il Tribunale è giunto alla conclusione che, sulla base della natura, della formulazione, del contenuto, del contesto e delle norme giuridiche pertinenti che riguardano la decisione impugnata, la ricorrente era in grado di comprendere le ragioni alla base dell'opinione preliminare della Commissione secondo cui la misura sembrava selettiva.

27. Il punto 74 della sentenza impugnata verte sull'argomento della ricorrente relativo all'asserita omissione, da parte della Commissione, di esaminare se la misura impugnata favorisse talune imprese o beni rispetto ad altri che si trovavano in una situazione analoga per quanto riguarda l'obiettivo della misura. Tuttavia, il Tribunale ha respinto tale argomento e ha spiegato che un simile confronto potrebbe essere prematuro nella fase di esame preliminare del procedimento di indagine formale sottolineando che un ragionamento sulla comparabilità potrebbe anticipare le conclusioni dell'istruttoria.

28. Al punto 75 della sentenza impugnata, il Tribunale ha affermato che l'argomento relativo al carattere selettivo della misura non ha impedito alla ricorrente di presentare considerazioni esaustive sulla comparabilità delle situazioni menzionate nella loro seconda motivazione.

29. Al punto 76 della sentenza impugnata, il Tribunale ha ritenuto che non gli fosse stato impedito di controllare la legittimità della decisione impugnata.

30. Di conseguenza, al punto 81 della sentenza impugnata, il Tribunale ha respinto il primo motivo in quanto infondato.

31. In secondo luogo, il Tribunale ha respinto come infondato il secondo motivo, relativo alla violazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, per quanto riguarda la selettività della misura in questione.

32. Preliminarmente, è importante rilevare che ai punti 98 e 99 della sentenza impugnata è stato chiarito che quando viene proposto ricorso avverso una decisione di avvio di un procedimento di indagine formale da parte della Commissione sulla qualificazione del misura come aiuto di Stato, il controllo condotto dal giudice dell'Unione si limita a esaminare se la Commissione sia incorsa in errori manifesti di valutazione, ritenendo di non essere stata in grado di superare tutti gli ostacoli durante la sua analisi preliminare della misura.

33. Nella sentenza impugnata, segnatamente ai punti da 102 a 116, il Tribunale ha approfondito e, in ultima analisi, respinto l'affermazione della ricorrente secondo cui la misura contestata sarebbe stata semplicemente finalizzata ad equiparare gli investimenti rilevanti realizzati dopo il 1998, senza tener conto della specifica tecnologia utilizzata o il tipo di impianti interessati.

34. Il Tribunale ha anche analizzato e respinto l'affermazione della ricorrente secondo cui le centrali elettriche a carbone non sarebbero simili alle centrali elettriche che utilizzano una tecnologia diversa ai punti da 117 a 125 della sentenza impugnata.

35. Al punto 126 della sentenza impugnata si è affermato quindi che la ricorrente non è stata in grado di fornire la prova che la Commissione fosse incorsa in un manifesto errore di valutazione quanto all'analisi di comparabilità.

36. Il Tribunale, ai punti da 128 a 130 della sentenza impugnata, ha respinto gli argomenti della Naturgy Energy Group e della EDP España basate sulla sentenza Comunidad Autónoma de Galicia e Retegal/Commissione¹¹ poiché questa riguardava le decisioni della Commissione prese al termine del procedimento di indagine formale.

37. Ai punti da 131 a 133 della sentenza impugnata, il Tribunale ha respinto anche gli argomenti della ricorrente relativi alla necessità della misura controversa per la sicurezza dell'approvvigionamento, ritenendo che essi riguardassero la valutazione della compatibilità dell'aiuto e non la sua classificazione e che, secondo una giurisprudenza consolidata, l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE non distinguesse tra le cause o gli obiettivi degli interventi statali, ma li definisse in termini di effetti.

38. Al punto 134 della sentenza impugnata, il Tribunale ha quindi respinto il secondo motivo di ricorso in quanto infondato e, di conseguenza, il ricorso nel suo complesso.

39. Infine, il Tribunale ha condannato la ricorrente a pagare, oltre alle proprie spese, quelle sostenute dalla Commissione e ha condannato Viesgo Producción e EDP España a sopportare le proprie spese.

IV. Conclusioni delle parti

40. Con il loro ricorso, Naturgy Energy Group (ricorrente in primo grado) e EDP España chiedono alla Corte di annullare la sentenza impugnata, di annullare la decisione impugnata e di condannare la Commissione alle spese del procedimento.

41. Nella sua memoria, la Commissione chiede alla Corte di respingere il ricorso e di condannare le ricorrenti alle spese.

42. Generaciones Eléctricas Andalucía, originariamente Viesgo Producción e interveniente in primo grado, chiede alla Corte di annullare la sentenza impugnata.

43. Con ordinanza del Presidente della Corte del 31 maggio 2022, Endesa Generación è stata ammessa a intervenire a sostegno delle ricorrenti e chiede alla Corte di annullare la sentenza impugnata e di condannare la Commissione alle spese sostenute nel presente procedimento.

V. Analisi dell'impugnazione

A. Considerazioni preliminari

44. I due motivi di impugnazione pur distinti, hanno tra loro connessioni evidenti: con il primo si fa valere l'errata interpretazione e applicazione da parte del Tribunale dell'obbligo di motivazione con riferimento alla nozione di selettività, con il secondo l'errata interpretazione e applicazione da parte del Tribunale dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE in relazione alla nozione di selettività.

¹¹ Sentenza del 20 dicembre 2017, Comunidad Autónoma de Galicia e Retegal/Commissione (C-70/16 P, EU:C:2017:1002).

45. L'articolo 107 e l'articolo 108 del TFUE dettano la disciplina in materia di aiuti di Stato a livello di norma primaria, definendo l'uno i criteri generali in ragione dei quali un aiuto possa ritenersi o meno compatibile con il mercato interno, l'altro il procedimento che la Commissione deve seguire nella valutazione degli aiuti come compatibili o meno con il mercato interno. Il regolamento 2015/1589 contiene le modalità di applicazione dell'articolo 108 TFUE e, in particolare, negli articoli da 4 a 9, descrive il procedimento da seguire per la valutazione degli aiuti: esame preliminare (articolo 4), decisione di avvio del procedimento di indagine formale (articolo 6), decisione che conclude il procedimento d'indagine formale (articolo 9).

46. In sostanza le parti appellanti e intervenienti censurano la sentenza impugnata in quanto avrebbe considerato immune da vizi la decisione della Commissione che invece sarebbe stata carente sotto il profilo della motivazione. In particolare, la decisione di avvio del procedimento formale non avrebbe dato motivazioni adeguate in riferimento alla selettività della misura adottata, omettendo di svolgere un'analisi della comparabilità delle situazioni dei beneficiari della misura di incentivazione e delle altre imprese. In subordine, con il secondo motivo di impugnazione, si censura la sentenza impugnata per aver considerato come corretta (perché non affetta da errore manifesto di valutazione) la qualificazione come aiuto incompatibile con il mercato interno della misura controversa.

47. La questione giuridica attorno a cui ruota la causa odierna può sintetizzarsi nel contenuto più o meno ampio dell'obbligo di motivazione della Commissione nella decisione di avvio del procedimento di indagine formale e, in subordine e conseguentemente, la corretta o meno qualificazione come aiuto incompatibile con il mercato interno della misura controversa. Saranno oggetto di analisi, per valutare l'eventuale ricorrenza degli errori di diritto della sentenza impugnata, dedotti dalle parti ricorrenti e intervenienti, i seguenti temi: a) l'applicazione dei generali principi in materia di motivazione alla decisione di avvio del procedimento di indagine formale; b) le differenze di funzione e di contenuto della decisione di avvio con la decisione che conclude il procedimento, in particolare con riferimento ai requisiti di provvisorietà e di sintesi che caratterizzano la decisione di avvio; c) la necessità di svolgere, nella predetta decisione di avvio, un'analisi della comparabilità delle situazioni dei beneficiari della misura di incentivazione e delle altre imprese; d) il riparto dell'onere probatorio tra la Commissione e le parti che ne impugnano la decisione.

48. In sostanza occorrerà valutare se il Tribunale, nel suo controllo di merito sulla decisione della Commissione di avvio dell'indagine formale, abbia fatto corretta applicazione dei principi generali in materia di motivazione delle decisioni delle istituzioni dell'Unione e, in particolare, di alcuni principi elaborati in materia di aiuti di Stato; se nel far questo ha correttamente applicato i suddetti principi a una decisione come quella controversa, nella quale la Commissione nel valutare (seppure provvisoriamente) come selettiva una misura non ha svolto un'analisi della comparabilità delle situazioni dei beneficiari della misura di incentivazione e delle altre imprese; se ciò ha in concreto consentito alle parti interessate di esercitare il proprio diritto di difesa nel rispetto delle regole di riparto degli oneri probatori applicabili al caso di specie.

B. Sul primo motivo, relativo alla violazione dell'obbligo di motivazione

1. Argomenti delle parti

49. Con il primo motivo, le ricorrenti deducono l'errata interpretazione del Tribunale dell'applicazione dell'obbligo di motivazione con riferimento al criterio di selettività.

50. Gli intervenienti, sostengono che il primo motivo è fondato, utilizzando argomenti simili a quelli delle ricorrenti.

51. Le ricorrenti sostengono che il considerando 28 della decisione impugnata non è una motivazione sufficiente per soddisfare la sussistenza della natura selettiva della misura controversa, tanto più che la decisione di avvio potrebbe avere conseguenze giuridiche significative come la sospensione o il recupero delle somme versate a tale titolo.

52. Generaciones Eléctricas Andalucía aggiunge che questa decisione non solo comporterebbe la sospensione dei presunti pagamenti di aiuti, ma conferirebbe anche ai tribunali nazionali l'autorità di adottare tutte le misure necessarie per ritenere responsabili coloro che violano l'obbligo di sospendere l'esecuzione della misura (sentenza del 21 novembre 2013, Deutsche Lufthansa, C-284/12, EU:C:2013:755).

53. Sia le ricorrenti che gli intervenienti ritengono inoltre che la decisione impugnata, anche se è solo una decisione di avvio del procedimento di indagine formale, dovrebbe includere un'analisi della comparabilità delle società coinvolte e chiarire, ai sensi dell'articolo 296 TFUE, il motivo per cui la legislazione applicabile distingue tra le diverse tecnologie e come le centrali elettriche a carbone siano in una situazione di fatto e di diritto comparabile a quelle che utilizzano altre tecnologie.

54. Esse sostengono che il Tribunale avrebbe commesso un errore di diritto ai punti 64 e 65 della sentenza impugnata in quanto ha respinto gli argomenti fondati sulle sentenze del 21 dicembre 2016, Commissione/Hansestadt Lübeck (C-524/14 P, EU:C:2016:971) e del 20 dicembre 2017, Comunidad Autónoma de Galicia e Retegal/Commissione (C-70/16 P, EU:C:2017:1002).

55. Inoltre, il Tribunale avrebbe interpretato e applicato erroneamente, al punto 66 della sentenza impugnata, i principi delle sentenze del 10 marzo 2016, HeidelbergCement/Commissione (C-247/14 P, EU:C:2016:149) e del 21 luglio 2011, Alcoa Trasformazioni/Commissione (C-194/09 P, EU:C:2011:497).

56. È necessario quindi condurre una valutazione approfondita e ben documentata della selettività di una misura, sulla base di precedenti giuridici consolidati. Questa valutazione dovrebbe essere sufficientemente dettagliata da consentire un esame completo da parte di un giudice, in particolare per quanto riguarda la valutazione se la situazione di coloro che beneficiano della misura è paragonabile a quella di coloro che non ne beneficiano. Tali valutazioni devono essere infatti «sufficientemente motivate» per garantire un controllo giurisdizionale completo (sentenza del 21 dicembre 2016, Commissione/World Duty Free Group SA e a., C-20/15 P e C-21/15 P, EU:C:2016:981).

57. Secondo le ricorrenti, il Tribunale, al punto 74 della sentenza impugnata, avrebbe commesso un errore di diritto nell'affermare che l'introduzione di un'analisi preliminare di comparabilità durante il processo di indagine formale renderebbe difficile distinguere tra la decisione iniziale e la decisione finale al termine del procedimento.

58. Generaciones Eléctricas Andalucía sostiene inoltre che il Tribunale avrebbe anche frainteso la natura del potere della Commissione di decidere di avviare il procedimento di indagine formale e afferma che non si tratterebbe di un potere discrezionale ma di un potere vincolato.

59. Essa aggiunge che una «semplice indicazione» è inadeguata nel contesto dell'articolo 6 del regolamento 2015/1589, che impone alla Commissione di fornire un'analisi obiettiva del potenziale aiuto di Stato. La Commissione ha l'onere di dimostrare che una misura può essere qualificata come aiuto di Stato prima di avviare un'indagine formale.

60. Pertanto, la Commissione avrebbe dovuto invocare le difficoltà che rendono necessario il rinvio a un'analisi più approfondita.

61. Secondo EDP España, al punto 73 della sentenza impugnata, il Tribunale avrebbe riconosciuto il carattere «*sommario*» del ragionamento della Commissione circa il carattere selettivo della misura in questione. Tuttavia, al punto 66, avrebbe cercato di porre rimedio a tale carattere «*sommario*» considerando che la misura in questione è stata adottata «*in un contesto ben noto alla ricorrente, data la natura delle sue attività*» e che, inoltre, «*come risulta dal ricorso*», essa conosceva tutte le norme applicabili.

62. Infine, il Tribunale, ai punti da 68 a 73 della sentenza impugnata, ha erroneamente tentato di porre rimedio a tale difetto di motivazione ricostruendo la motivazione sulla base di vari punti della decisione impugnata.

63. Pertanto, il Tribunale ha erroneamente ritenuto che la Commissione non avesse violato il suo obbligo di motivazione.

64. La Commissione ritiene che il primo motivo debba essere respinto in quanto infondato. Essa rileva infatti che il Tribunale ha analizzato correttamente l'obbligo di motivazione nella sentenza impugnata.

65. La Commissione sostiene che il Tribunale non ha commesso errori di diritto ai punti 63 e 64 della sentenza impugnata ritenendo inconferenti gli argomenti delle ricorrenti e degli intervenienti. La decisione del Tribunale è stata supportata dalla sentenza del 21 dicembre 2016, Commissione/Hansestadt Lübeck (C-524/14 P, EU:C:2016:971), in cui la Corte non ha affrontato l'obbligo di fornire motivazioni ma si è concentrata sul merito della causa. Nella sentenza del 20 dicembre 2017, Comunidad Autónoma de Galicia e Retegal/Commissione (C-70/16 P, EU:C:2017:1002), la Corte ha ritenuto che l'obbligo di motivazione fosse stato violato a causa della selettività della misura applicata a un solo settore di attività. Tuttavia, nella fattispecie, la decisione impugnata conteneva un'analisi provvisoria e la Commissione non aveva ritenuto che la misura favorisse un settore.

66. La Commissione risponde all'affermazione delle ricorrenti circa la mancanza di un'analisi di comparabilità facendo riferimento all'articolo 6, paragrafo 1, del regolamento 2015/1589, il quale stabilisce che la decisione dovrebbe fornire una sintesi dei fatti e del diritto pertinenti e includere una valutazione preliminare. Pertanto, se la decisione soddisfa i criteri delineati ai punti 73 e 76 della sentenza impugnata, la sola brevità dell'analisi non è sufficiente a costituire una violazione dell'obbligo di motivazione.

67. La Commissione ritiene che il Tribunale abbia correttamente accertato che le ricorrenti comprendessero le ragioni per cui la misura controversa era stata ritenuta selettiva, come indicato al punto 75 della sentenza impugnata.

68. Essa sostiene che le conseguenze giuridiche connesse all'avvio del procedimento di indagine formale richiamato sono ipotetiche nel caso di specie e non ostano a una motivazione preliminare e succinta, ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, del regolamento 2015/1589.

69. La decisione impugnata è stata analizzata dal Tribunale che ha richiamato altri elementi della motivazione della decisione impugnata a sostegno della propria analisi. La Corte ha anche riconosciuto che non è richiesta una struttura specifica per le decisioni della Commissione e che il contenuto della decisione nel suo insieme dovrebbe essere esaminato al momento di valutare il rispetto dell'obbligo di motivazione (sentenza del 25 luglio 2018, Commissione/Spagna e a., C-128/16 P, EU:C:2018:591, punto 93).

2. Valutazioni

70. Con il primo motivo d'impugnazione i ricorrenti fanno valere un errore di diritto del Tribunale nel controllo della motivazione della decisione impugnata per quanto riguarda il carattere selettivo della misura controversa.

71. Con riferimento alla questione oggetto del primo motivo d'impugnazione il Tribunale, nella sentenza impugnata, in sostanza, afferma che una decisione di avvio del procedimento di indagine formale può limitarsi a riassumere gli elementi di fatto e di diritto pertinenti e contiene valutazioni provvisorie che saranno oggetto di esame approfondito nel procedimento stesso.

72. Tali affermazioni sono corrette e condivisibili. Da tali premesse il Tribunale, probabilmente sul presupposto di una radicale diversità di funzione e contenuto (anche sotto il profilo della motivazione) della decisione di avvio del procedimento e di quella di chiusura, fa però discendere alcune conseguenze che, a mio avviso, sono errate e viziano l'iter logico giuridico.

73. Il Tribunale afferma, infatti, che alcuni precedenti della Corte non sarebbero applicabili al caso di specie perché riguarderebbero una decisione di chiusura del procedimento¹² o situazioni nelle quali non sarebbe stato esaminato lo specifico profilo dell'obbligo di motivazione¹³; che pur nella sua sinteticità la motivazione della decisione della Commissione sarebbe adeguatamente motivata perché le parti sarebbero state in grado di comprendere le ragioni poste alla base della suddetta decisione come avrebbero dimostrato le successive difese e perché la stessa sarebbe stata adottata in un contesto ben noto alle parti stesse; che l'analisi di comparabilità tra le diverse imprese al fine di stabilire la selettività della misura sarebbe stata prematura in una decisione di avvio in quanto avrebbe potuto anticipare le conclusioni da trarre all'esito del procedimento stesso.

74. Per giurisprudenza costante, la motivazione richiesta dall'articolo 296 TFUE deve essere adeguata alla natura dell'atto di cui trattasi e deve indicare in modo chiaro e inequivocabile la ratio dell'istituzione autrice dell'atto di cui trattasi, in modo da consentire agli interessati di conoscere le ragioni dell'atto adottato e alla Corte di giustizia di esercitare il proprio controllo. L'obbligo di motivazione deve essere valutato alla luce di tutte le circostanze del caso, in particolare del contenuto dell'atto, della natura delle motivazioni fornite e dell'interesse che i destinatari dell'atto o altre persone direttamente e individualmente interessate da esso possono avere a ricevere spiegazioni. Non è richiesto che la motivazione specifichi tutti gli elementi di fatto e di diritto pertinenti, poiché la questione se la motivazione di un atto soddisfi i requisiti di

¹² Sentenza del 20 dicembre 2017, Comunidad Autónoma de Galicia e Retegal/Commissione (C-70/16 P, EU:C:2017:1002).

¹³ Sentenza del 21 dicembre 2016, Commissione/Hansestadt Lübeck (C-524/14 P, EU:C:2016:971).

cui all'articolo 296 TFUE deve essere valutata non solo alla luce della sua formulazione, ma anche del suo contesto e di tutte le norme giuridiche che disciplinano la materia in questione (sentenza del 10 marzo 2016, HeidelbergCement/Commissione, C-247/14 P, EU:C:2016:149, punto 16).

75. Facendo applicazione di tale principio ai provvedimenti della Commissione in materia di aiuti di Stato è opportuno rilevare come la decisione di avvio del procedimento di indagine formale non è un provvedimento in cui l'obbligo di motivazione sia particolarmente lieve o superficiale.

76. Un'attenta lettura degli articoli 4, 6 e 7 del regolamento 2015/1589 consente infatti di comprendere come la decisione di avvio del procedimento presuppone temporalmente e logicamente un esame preliminare: la Commissione svolge cioè un'istruttoria con lo Stato interessato nella quale sono già analizzati gli elementi idonei a qualificare come aiuto una determinata misura e a concludere, seppure preliminarmente, che sussistono dubbi in ordine alla compatibilità con il mercato interno della misura oggetto di esame. In caso contrario la Commissione conclude il procedimento con una decisione di non sollevare obiezioni.

77. La decisione di avvio del procedimento di indagine formale non è dunque il primo atto a seguito del quale saranno analizzati tutti gli elementi idonei a qualificare o meno come aiuto vietato una determinata misura ma è un momento successivo in cui la Commissione, avendo già svolto un esame preliminare, ha «concluso», seppure preliminarmente, che sussistono dubbi sulla compatibilità della misura stessa con il mercato interno. Il procedimento successivo alla decisione di avvio servirà a mettere tutti i soggetti interessati nella condizione di esercitare il proprio diritto di difesa portando argomenti per contrastare le tesi giuridiche sostenute dalla Commissione nel qualificare (seppure provvisoriamente) come incompatibile con il mercato interno una determinata misura.

78. Da ciò ne consegue che la Commissione, proprio in considerazione di tutte le circostanze del caso, già nella decisione di avvio deve esporre tutti gli argomenti e le tesi giuridiche in ragione delle quali ritiene la misura incompatibile con il mercato interno, non potendo rinviare le analisi ad un successivo momento.

79. La provvisorietà della valutazione non può confondersi con la superficialità della stessa né può comportare l'omissione di analisi, test e comparazioni già possibili in sede di avvio.

80. Solo nel caso in cui sia impossibile, in particolari casi tecnicamente complessi, svolgere una determinata analisi che richiede elementi di fatto acquisibili solo all'interno del procedimento successivo all'avvio, la Commissione potrà, motivandolo, rinviare l'analisi, il test o la valutazione al momento della decisione finale.

81. Per questi motivi la decisione di avvio, come più volte sostenuto da appellanti e intervenienti, ha già una rilevanza autonoma e può comportare effetti concreti e rilevanti sugli interessi economici delle parti. L'avvio di un procedimento formale di indagine sugli aiuti di Stato obbliga a sospendere i pagamenti del presunto aiuto e autorizza i giudici nazionali ad adottare le misure necessarie per trarre conseguenze della violazione dell'obbligo di sospensione della misura contestata¹⁴.

¹⁴ Si veda ordinanza di accoglimento del 13 novembre 2019 con cui la Corte ha ammesso l'intervento di EDP España in quanto aveva dimostrato un interesse diretto e attuale nella controversia.

82. E per le stesse ragioni l'applicabilità o meno dei principi espressi dalla giurisprudenza in materia di aiuti va esaminata con attenzione non potendo scartare come inoperante alcuni principi espressi in casi nei quali si analizzavano decisioni di chiusura del procedimento di indagine formale.

83. La decisione di avvio e quella di chiusura previste dagli articoli 6 e 9 del regolamento 2015/1589 sono senz'altro differenti e svolgono funzioni diverse. Ma per le ragioni sopra esposte non si può omettere ogni valutazione sui principi espressi dalla Corte solo perché relativi ad un procedimento di chiusura.

84. Funzione del procedimento che segue l'avvio è, infatti, quello di consentire alle parti di convincere la Commissione a modificare la tesi iniziale sostenuta nell'avvio che una determinata misura configuri un aiuto incompatibile con il mercato interno.

85. Nella sentenza Comunidad Autónoma la Corte ha riscontrato una violazione dell'obbligo di motivazione, per quanto riguarda il principio di selettività, rilevando che una misura che avvantaggia solo un settore di attività o solo alcune delle imprese di tale settore non è necessariamente selettiva e che lo è solo se, nell'ambito di un determinato sistema giuridico, ha l'effetto di favorire alcune imprese rispetto ad altre appartenenti ad altri settori o allo stesso settore e che si trovano, alla luce dell'obiettivo perseguito da tale sistema, in una situazione di fatto e di diritto comparabile¹⁵.

86. Anche se la sentenza Comunidad Autónoma riguarda una decisione della Commissione adottata al termine del procedimento formale, è importante notare che la Corte si basa sui principi derivati dalla sentenza Lübeck¹⁶ che riguardava una decisione di avvio di un procedimento di indagine formale.

87. Da ciò discende anche che la Commissione ben avrebbe potuto, e anzi avrebbe dovuto, svolgere un'analisi di comparabilità tra le diverse imprese del settore. È dunque erranea l'affermazione del Tribunale secondo cui «imporre, in ogni caso, nella fase dell'analisi preliminare, contenuta in una decisione di avvio del procedimento di indagine formale, una motivazione relativa alla comparabilità delle situazioni potrebbe essere prematuro e anticipare le conclusioni che saranno tratte al termine di tale procedimento»; con il rischio paventato che si avrebbe «un'attenuazione del confine tra la decisione di avvio del procedimento di indagine formale e la decisione di chiusura di tale procedimento»¹⁷.

88. A mio avviso, la Commissione è tenuta a specificare, anche nella fase di avvio del procedimento di indagine formale, le ragioni per cui il fatto che una misura vada a beneficio solo di alcune imprese di un settore consente di considerarla, a priori, selettiva, e non può omettere, in questo contesto, nemmeno un esame preliminare della comparabilità delle imprese che beneficiano della misura con quelle, attive nello stesso settore, che non ne beneficiano.

¹⁵ Sentenza del 20 dicembre 2017, Comunidad Autónoma de Galicia e Retegal/Commissione (C-70/16 P, EU:C:2017:1002), punto 61.

¹⁶ Sentenza del 21 dicembre 2016, Commissione/Hansestadt Lübeck (C-524/14 P, EU:C:2016:971) punto 58: «una misura di cui benefici solo un settore di attività o una parte delle imprese di tale settore non è necessariamente selettiva. Lo è, infatti, [...] solo se, nell'ambito di un dato regime giuridico, essa ha l'effetto di favorire talune imprese rispetto ad altre che appartengano ad altri settori o al medesimo settore e si trovino, in considerazione dell'obiettivo perseguito da tale regime, in una situazione fattuale e giuridica analoga».

¹⁷ Sentenza impugnata punto 74.

89. Quanto poi all'affermazione del Tribunale secondo cui le parti avrebbero avuto ben presente il contesto e si sarebbero difese anche sul punto della comparazione con altre imprese, ritengo che il Tribunale abbia commesso un errore di diritto che ha un impatto negativo sul riparto dell'onere probatorio e incide anche sul secondo motivo d'impugnazione¹⁸.

90. La Commissione nella decisione di avvio deve svolgere tutte le analisi utili a consentire alle parti di provare a contrastare le argomentazioni giuridiche che (provvisoriamente) qualificano come aiuto di Stato idoneo incompatibile con il mercato interno la misura adottata dallo Stato membro.

91. Sarebbe contrastante col normale riparto dell'onere probatorio affidare alle parti il compito di dover ricostruire indirettamente o induttivamente le tesi giuridiche sostenute dalla Commissione per confutarle.

92. La Commissione doveva dunque analizzare la comparabilità delle situazioni tra gli operatori nel mercato presentando tutti gli argomenti utili a integrare la fattispecie di aiuto di Stato, incompatibile con il mercato interno, pur nella provvisorietà dell'analisi suscettibile di essere modificata nel corso del procedimento di indagine formale.

93. Nella sentenza *Deutsche Post/Commissione*¹⁹, riguardo a una decisione di estensione di un procedimento formale ritenuta viziata da un difetto di motivazione, si è ben chiarito come al termine della valutazione preliminare sulla misura, la Commissione deve motivare la sua decisione nel caso decida di avviare un procedimento di indagine formale²⁰.

94. Inoltre, sempre nella stessa sentenza, il Tribunale dichiara che «qualsiasi decisione adottata dalla Commissione al termine della fase di esame preliminare deve includere una valutazione provvisoria della misura statale in questione, volta a determinare se essa presenti un carattere di aiuto di Stato»²¹.

95. L'analisi di comparabilità non può quindi mai essere lasciata al procedimento di indagine formale, in quanto è sempre possibile fare anche solo considerazioni provvisorie.

96. Sebbene la Commissione abbia giustamente affermato che è essenziale considerare l'intero contenuto di una decisione per valutarne la motivazione²², occorre rilevare che la decisione in questione manca completamente di un'analisi di comparabilità.

97. Alla luce di quanto sopra, ritengo che il primo motivo di impugnazione possa essere accolto.

¹⁸ Su cui si rinvia infra.

¹⁹ Sentenza del 10 aprile 2019, *Deutsche Post/Commissione* (T-388/11, EU:T:2019:237).

²⁰ «A meno di privare l'obbligo di motivazione previsto dall'articolo 296, paragrafo 2, TFUE della sua sostanza, qualsiasi decisione adottata dalla Commissione al termine della fase di esame preliminare deve includere una valutazione provvisoria della misura statale in questione, volta a determinare se essa presenti un carattere di aiuto di Stato e ad esporre, qualora essa decida di avviare il procedimento di indagine formale, le ragioni che la inducono a dubitare della sua compatibilità con il mercato comune».

²¹ Sentenza del 10 aprile 2019, *Deutsche Post/Commissione* (T-388/11, EU:T:2019:237), punto 72.

²² Sentenza del 25 luglio 2018, *Commissione/Spagna e a.* (C-128/16 P, EU:C:2018:591), punto 93.

C. Sul secondo motivo, relativo alla violazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE per quanto riguarda il criterio di selettività

1. Argomenti delle parti

98. Con il secondo motivo, le parti deducono la violazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE per quanto riguarda il criterio di selettività.

99. Gli intervenienti sostengono che il secondo motivo è fondato, utilizzando argomenti simili a quelli delle ricorrenti.

100. Naturgy Energy Group censura il Tribunale con riferimento al punto 82 della sentenza impugnata evidenziando che la ricorrente aveva sostenuto che la Commissione era incorsa in un errore manifesto nel valutare il carattere selettivo della misura in questione.

101. L'argomentazione addotta dalle ricorrenti e dagli intervenienti è che il Tribunale avrebbe dovuto condurre un esame approfondito dell'analisi della Commissione sulla selettività della misura in questione (Naturgy cita la sentenza del 22 dicembre 2008, *British Aggregates/Commissione*, C-487/06 P, EU:C:2008:757, punto 111). A questo proposito, le ricorrenti fanno riferimento all'analisi della Corte nella sentenza del 21 dicembre 2016, *Commissione/Hansestadt Lübeck*, (C-524/14 P, EU:C:2016:971), in cui la Corte ha riscontrato un errore di diritto e non un errore manifesto di valutazione per quanto riguarda la selettività di una misura che era stata oggetto di una decisione di avvio di un procedimento di indagine formale.

102. Secondo Naturgy Energy Group, il Tribunale avrebbe commesso un errore di diritto comparando gli investimenti precedenti e quelli successivi al 1998 invece di determinare se il paragrafo 10, comma 2 dell'allegato III dell'ITC/2794/2007 costituisca una misura selettiva. Questa disposizione consentirebbe al governo di contribuire a tutte le centrali elettriche, indipendentemente dalla loro tecnologia, per investimenti significativi.

103. Per quanto riguarda la comparabilità delle situazioni delle centrali a carbone e delle centrali che non utilizzano il carbone come combustibile principale, le ricorrenti e gli intervenienti sostengono che, oltre a commettere un errore di diritto nell'applicazione del controllo per errore manifesto, il Tribunale, ai punti da 102 a 126 della sentenza impugnata, ha invertito l'onere della prova quando ha affermato che la ricorrente avrebbe dovuto dimostrare l'assenza di discriminazione in relazione alle centrali che non utilizzano il carbone come combustibile principale (sentenza dell'8 settembre 2011, *Commissione/Paesi Bassi*, C-279/08 P, EU:C:2011:551, punto 62).

104. La Commissione dovrebbe assumersi il compito di identificare i casi di discriminazione, anche se si tratta di un'analisi preliminare. Ciò include l'individuazione di casi analoghi a quelli menzionati ai punti 121 e 124 della sentenza impugnata, come rilevato dal Tribunale.

105. EDP España sottolinea in particolare che il Tribunale avrebbe riconosciuto che l'analisi dell'opportunità di avviare un procedimento di indagine formale non può limitarsi alla ricerca di errori manifesti di valutazione, ma deve andare oltre (sentenza dell'8 settembre 2021, *Achema e Achema Gas Trade/Commissione*, T-193/19, non pubblicata, EU:T:2021:558, punti 43 e 44).

106. Pertanto, se il Tribunale avesse effettuato un controllo di legittimità in conformità alla giurisprudenza degli organi giurisdizionali dell'Unione, avrebbe dovuto giungere alla stessa conclusione nella sentenza impugnata.

107. Endesa Generación ritiene poi che se il criterio di valutazione della presenza di un aiuto si fosse basato su un evidente errore di valutazione, il Tribunale avrebbe dovuto stabilire che la Commissione è incorsa in un evidente errore di valutazione nell'analizzare se la misura contestata fosse selettiva o meno. Ciò è suffragato dalla spiegazione fornita al punto 28 della decisione impugnata.

108. Essa indica che la sentenza impugnata è comunque viziata da un errore di diritto, in quanto il Tribunale ritiene che la Commissione non sia incorsa in un tale errore nella decisione impugnata, concludendo – in via provvisoria – che la misura controversa era selettiva per il solo fatto che si applicava a determinate imprese e senza effettuare l'analisi di comparabilità richiesta dalla giurisprudenza al fine di individuare il carattere selettivo della misura.

109. Generaciones Eléctricas Andalucía ritiene infine che il Tribunale abbia errato a concentrarsi solo sul requisito di un manifesto errore di valutazione, poiché le conseguenze dell'avvio di un procedimento di indagine formale sono significative. Essa sostiene che la Commissione non ha l'autorità per decidere di avviare tale procedura e che dovrebbe invece confermare che le situazioni analizzate soddisfano il criterio di selettività.

110. Essa sostiene ancora una volta che il Tribunale ha confuso, nella sentenza impugnata, il carattere provvisorio dell'analisi nella decisione di avviare il procedimento di indagine formale con l'esistenza di un potere discrezionale della Commissione.

111. La Commissione ritiene che il secondo motivo debba essere respinto in quanto infondato.

112. Essa sostiene che la legge spagnola che consente pagamenti differenziati ai produttori di elettricità non inficia il carattere selettivo della misura. Anche se le centrali elettriche costruite dopo una data specifica possono beneficiare di un ritorno sull'investimento, la misura concede comunque un vantaggio selettivo di importo variabile (sentenza del 22 giugno 2006 nelle cause riunite C-182/03 e C-217/03, Belgio e Forum 187/Commissione, EU:C:2006:416, punti 112 e 120). Inoltre, solo gli impianti a carbone elencati nel PNRE-GIC possono beneficiare di questa misura.

113. Essa sostiene che dalla giurisprudenza consolidata risulta che il controllo della legittimità di una decisione di avvio di un procedimento di indagine formale è limitato al controllo di un errore manifesto di valutazione (sentenza del 21 dicembre 2016, Commissione/Hansestadt Lübeck, C-524/14 P, EU:C:2016:971, punto 78).

114. Viene inoltre affermato che per dimostrare che sia stato commesso un errore manifesto nella valutazione di fatti complessi tale da giustificare l'annullamento della decisione, gli elementi di prova addotti dalle ricorrenti devono essere sufficienti a rendere inverosimili le valutazioni dei fatti contenute in tale atto e che, fatto salvo tale esame di verosimiglianza, non spetta al Tribunale sostituire la propria valutazione dei fatti complessi a quella dell'autore di tale decisione (sentenza del 15 ottobre 2009, Enviro Tech (Europe), C-425/08, EU:C:2009:635, punto 47).

115. Di conseguenza, secondo la Commissione non si può nemmeno sostenere che il Tribunale abbia commesso un errore di diritto nella sua valutazione della selettività, se non si sono fornite prove che rendano implausibili le valutazioni contenute nella decisione impugnata. Questo obbligo probatorio sarebbe inerente a qualsiasi valutazione di errore manifesto e non avrebbe nulla a che vedere con il fatto che spetta alla Commissione dimostrare, in via preliminare, come la misura sia selettiva.

116. La valutazione del Tribunale ai punti da 102 a 126 della sentenza è pienamente conforme al necessario controllo di legittimità basato sulla giurisprudenza. Il Tribunale ha verificato l'accuratezza, l'affidabilità e la coerenza di tutte le prove presentate, assicurandosi che tutti i dati rilevanti siano stati presi in considerazione nella valutazione della complessa situazione (sentenza del 22 novembre 2007, Spagna/Lenzing, C-525/04 P, EU:C:2007:698, punto 57 e del 6 novembre 2008, Paesi Bassi/Commissione, C-405/07 P, EU:C:2008:613).

117. L'affermazione secondo cui il Tribunale non avrebbe correttamente valutato se l'allegato III, paragrafo 10 comma 2 dell'ordinanza ITC/2794/2007 costituisca una misura selettiva non è fondata. Ciò in quanto l'aiuto è stato effettivamente erogato mediante un'ordinanza successiva (ordinanza ITC/3860/2007), confermata nel quarto considerando della decisione impugnata e riconosciuta dal Tribunale al punto 109 della sentenza impugnata.

118. Naturgy Energy Group non ha fornito alcuna giustificazione alla sua affermazione secondo cui le valutazioni effettuate dal Tribunale sarebbero snaturate, in particolare ai punti da 102 a 105 della sentenza impugnata. La Commissione sostiene che il Tribunale ha condotto un'analisi approfondita della normativa nazionale e ha stabilito che non vi erano prove che suggerissero che il regime in questione fosse destinato a favorire solo grandi investimenti effettuati dopo il 1998.

119. La Commissione ha rilevato che gli argomenti dedotti non solo sono infondati, ma anche improduttivi. Ciò in quanto, come da consolidata giurisprudenza, l'articolo 107, paragrafo 1, del Trattato non distingue gli interventi dello Stato in base alle loro cause o ai loro obiettivi, ma piuttosto li valuta in base ai loro effetti. Pertanto, la nozione di aiuto è una nozione oggettiva e dipende principalmente dal fatto che una misura statale fornisca o meno un vantaggio a una o più imprese. Una volta accertata l'esistenza dell'aiuto, la Commissione dovrà esaminare se l'aiuto è strutturato in modo tale da garantire che i suoi effetti positivi nel raggiungimento di un obiettivo di interesse comune superino i suoi potenziali effetti negativi sul commercio e sulla concorrenza.

120. Infine, per quanto riguarda la comparabilità delle centrali elettriche a carbone con le centrali elettriche che non utilizzano il carbone come combustibile, e l'argomento secondo cui, in sostanza, il Tribunale avrebbe dovuto annullare la decisione impugnata in quanto non contiene un'analisi dettagliata della comparabilità tra questi due gruppi di imprese, la Commissione ricorda che nella decisione impugnata si spiega che essa considera la misura controversa come selettiva, in quanto beneficiano solo le centrali elettriche a carbone elencate nel PNRE-GIC, a differenza di altre centrali elettriche a carbone o di centrali elettriche che utilizzano un'altra tecnologia. Essa conclude che il Tribunale ha giustamente esaminato, ai punti da 117 a 126 della sentenza impugnata, sulla base degli argomenti delle ricorrenti e degli intervenienti, se la Commissione fosse incorsa in un errore manifesto di valutazione in quanto le centrali elettriche a carbone non si trovavano in una situazione di fatto e di diritto paragonabile a quella delle centrali elettriche che utilizzano altri tipi di tecnologia, e ha giustamente ritenuto che tale conclusione non fosse messa in discussione dagli argomenti delle ricorrenti e degli intervenienti.

121. La Commissione sostiene che l'onere della prova non è quindi invertito in nessun punto; il Tribunale ha esaminato se la valutazione della Commissione nella decisione impugnata fosse fondata e se gli argomenti dei ricorrenti non la rendessero implausibile. Di conseguenza, le ricorrenti non hanno dimostrato e nemmeno sostenuto che il Tribunale abbia snaturato i fatti su cui ha basato le sue conclusioni.

2. Valutazioni

122. Il secondo motivo è proposto in via subordinata nel caso in cui la Corte non accolga il primo motivo di ricorso. Dal momento che propongo alla Corte di accogliere il primo motivo di ricorso svolgerò sul secondo solo alcune brevi considerazioni anche in ragione del fatto che, come sopra accennato, i due motivi di ricorso hanno una stretta connessione.

123. Col secondo motivo, infatti, i ricorrenti fanno valere un errore di diritto nel controllo dell'applicazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, in relazione alla natura selettiva della misura in questione.

124. Dalla giurisprudenza della Corte risulta che il controllo di legittimità della qualificazione di una misura come «aiuto di Stato» di una decisione della Commissione di avviare il procedimento di indagine formale si limita a verificare se la Commissione non sia incorsa in errori manifesti di valutazione²³. La Commissione deve avviare un procedimento di indagine formale se non può stabilire che la misura notificata è compatibile con il mercato interno o se nutre dubbi in merito se la misura costituisca un aiuto ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE²⁴.

125. Nella stessa sentenza, la Corte ha asserito che quando uno Stato membro sostiene che le sue misure non si qualificano come aiuto durante l'analisi preliminare della Commissione, questa deve condurre una valutazione approfondita della questione sulla base delle informazioni fornite dallo Stato anche se questa conduce a una valutazione non definitiva. Inoltre, se risulta evidente, sulla base delle informazioni disponibili durante l'avvio del procedimento, che la misura non può essere qualificata come nuovo aiuto, la decisione di procedere nei confronti di tale misura dovrebbe essere annullata²⁵.

126. In secondo luogo, al punto 99 della sentenza impugnata, il Tribunale ha affermato che non è un suo compito pronunciarsi in via definitiva sul carattere manifestamente selettivo della misura controversa²⁶. La Corte, infatti, ritiene di dover evitare di pronunciarsi definitivamente su questioni che sono state valutate solo provvisoriamente dalla Commissione²⁷.

127. Sulla base di questa giurisprudenza il Tribunale respinge in primo grado il «motivo» proposto, relativo all'errore di diritto sulla qualificazione come aiuto della misura controversa sulla base della circostanza che le parti ricorrenti e intervenienti non sarebbero state in grado di dimostrare un errore manifesto di valutazione da parte della Commissione.

²³ Sentenza del 21 luglio 2011, Alcoa Trasformazioni/Commissione (C-194/09 P, EU:C:2011:497), punto 61 e sentenza del 21 dicembre 2016, Commissione/Hansestadt Lübeck (C-524/14 P, EU:C:2016:971), punto 78.

²⁴ Sentenza del 16 marzo 2021, Commissione/Polonia (C-562/19 P, EU:C:2021:201), punto 50.

²⁵ Sentenza del 16 marzo 2021, Commissione/Polonia (C-562/19 P, EU:C:2021:201), punto 53.

²⁶ Vedere in tal senso sentenza del 21 dicembre 2016, Commissione/Hansestadt Lübeck (C-524/14 P, EU:C:2016:971), punto 73.

²⁷ Vedere in tal senso la sentenza del 23 ottobre 2002, Diputación Foral de Guipúzcoa/Commissione (T-269/99, T-271/99 e T-272/99, EU:T:2002:258), punto 48 e la sentenza del 25 marzo 2009, Alcoa Trasformazioni/Commissione (T-332/06, non pubblicata, EU:T:2009:79), punto 61.

128. Lo snodo critico di questo ragionamento si trova nella connessione più volte accennata tra i due motivi di ricorso: in sostanza, nella prospettazione del Tribunale, la Commissione nella decisione di avvio avrebbe un onere di motivazione piuttosto limitato che si limiterebbe alla presentazione di una sintetica ricostruzione dei fatti e degli elementi di diritto con la possibilità di rinviare una successiva approfondita analisi al procedimento successivo all'avvio, ivi inclusa l'analisi di comparabilità delle imprese che beneficiano della misura con quelle, attive nello stesso settore, che non ne beneficiano.

129. Per quanto attiene poi all'estensione dello scrutinio del giudice del Tribunale e al connesso onere probatorio in capo alle parti interessate a sostenere tesi contrarie a quelle della Commissione (nel senso della non ricorrenza di elementi sufficienti a qualificare la misura controversa come aiuto incompatibile con il mercato interno), le parti sarebbero tenute a dimostrare un errore manifesto di valutazione contrastando con dovizia di allegazioni e prove delle argomentazioni incomplete (perché destinate ad essere completate nel corso del procedimento) presentate dalla Commissione.

130. Un tale ragionamento incide negativamente sul corretto riparto dell'onere probatorio.

131. La Commissione è tenuta svolgere un esame preliminare con lo Stato membro che giustifichi la decisione di avvio del procedimento di indagine formale perché si ritiene che, sulla base degli elementi noti, la misura controversa sia qualificabile come aiuto e sussistono dubbi sulla sua compatibilità con il mercato interno.

132. La decisione di avvio deve contenere un'analisi che è preliminare ma completa sulla base dei dati e degli elementi noti in modo da consentire alle parti di conoscere tutti le ragioni giuridiche che sono alla base della qualificazione della misura come aiuto incompatibile con il mercato interno. Tale valutazione della Commissione è provvisoria (ma lo si ripete, non incompleta) perché suscettibile di essere modificata nel corso del procedimento in ragione delle argomentazioni proposte dalle parti interessate.

133. Il diritto di difesa delle parti è tuttavia pienamente rispettato se esse sono messe in condizione di conoscere, già al momento della decisione di avvio, tutti gli elementi e le tesi giuridiche a sostegno della qualificazione effettuata dalla Commissione, seppure in via provvisoria. Solo nel caso in cui, per la particolare complessità tecnica, alcune valutazioni o test richiedano elementi ulteriori che la Commissione può esaminare solo dopo l'intervento delle parti interessate diverse dallo Stato membro (con il quale l'interlocuzione è già avvenuta nel corso dell'esame preliminare), gli stessi possono rinviarsi al momento del procedimento con una specifica motivazione in tal senso. Ciò vale anche per l'analisi di comparabilità.

134. Una volta rispettato l'onere probatorio come sopra descritto, è corretto ritenere che lo scrutinio del Tribunale debba limitarsi alla sussistenza di un errore manifesto di valutazione nell'analisi della Commissione, non potendo il giudice entrare nel merito delle complesse e approfondite valutazioni già svolte. In caso contrario, nel caso cioè di una motivazione carente e incompleta, la limitazione dello scrutinio del giudice alla sussistenza di un errore manifesto nell'analisi della Commissione rischia di rivelarsi uno stravolgimento del corretto riparto dell'onere probatorio a danno delle parti interessate a sostenere la tesi contraria a quella della Commissione.

135. Nel caso di specie, pur condividendo le affermazioni della Commissione sui limiti allo scrutinio del giudice come ribaditi nella più recente giurisprudenza della Corte²⁸, quanto alla qualificazione della misura controversa come selettiva, le sopra descritte carenze di motivazione non mi consentono di concludere per il rigetto del secondo motivo d'impugnazione, che infatti è correttamente subordinato al primo.

136. Nell'ipotesi, infatti, in cui la Corte non ritenesse di concludere per l'accoglimento del primo motivo d'impugnazione e considerare dunque esente da vizi l'iter logico del Tribunale che non ha censurato la decisione della Commissione per difetto di motivazione, gli elementi che emergono dal fascicolo, in particolare l'assenza di un'analisi comparativa nella decisione di avvio, sarebbero tali da poter considerare viziata da errore manifesto di valutazione la decisione della Commissione.

VI. Conclusione

137. Sulla base dell'insieme delle considerazioni che precedono, suggerisco alla Corte di:

- accogliere il primo motivo di ricorso proposto
- annullare la sentenza impugnata e la decisione della Commissione.

²⁸ Sentenza del 16 marzo 2021, Commissione/Polonia (C-562/19 P, EU:C:2021:201), punti 50 e 52.