2025/1235

25.6.2025

DECISIONE (UE) 2025/1235 DELLA COMMISSIONE

del 24 marzo 2025

relativa alla misura di aiuto di Stato SA.54155 (2021/NN) cui la Spagna ha dato esecuzione — Lodo arbitrale a favore di Antin

[notificata con il numero C(2025) 1781]

(Il testo in lingua inglese è il solo facente fede)

(Testo rilevante ai fini del SEE)

LA COMMISSIONE EUROPEA,

visto il trattato sul funzionamento dell'Unione europea, in particolare l'articolo 108, paragrafo 2, primo comma,

visto l'accordo sullo Spazio economico europeo, in particolare l'articolo 62, paragrafo 1, lettera a),

dopo aver invitato gli interessati a presentare osservazioni a norma delle disposizioni succitate ([1]), e tenuto conto di tali osservazioni,

considerando quanto segue:

1. PROCEDIMENTO

(1) Con notifica elettronica del 17 aprile 2019, la Spagna ha notificato alla Commissione, a norma dell'articolo 108, paragrafo 3, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea («TFUE»), il lodo arbitrale pronunciato il 15 giugno 2018 dal tribunale arbitrale («tribunale»), costituito sotto l'egida del Centro internazionale per la risoluzione delle controversie in materia di investimenti («ICSID»), nell'ambito del procedimento arbitrale *Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. e Antin Energia Termosolar B.V.* (congiuntamente «Antin»)/*Spagna* ([2]). Il lodo pronunciato in esito al procedimento, modificato con decisione di rettifica del tribunale il 29 gennaio 2019 ([3]), condanna la Spagna a pagare ad Antin un risarcimento di 101 milioni di EUR, oltre agli interessi su tale somma e al contributo alle spese del procedimento arbitrale, a causa della violazione da parte della Spagna del trattato sulla Carta dell'energia (ECT) ([4]) («lodo»).

(2) Notificando il lodo, la Spagna ha agito conformemente all'obbligo di cui all'articolo 108, paragrafo 3, TFUE, come ricordato anche nella decisione della Commissione del 10 novembre 2017 nel caso SA.40348 ([5]) («decisione della Commissione del 2017»).

(3) Con lettera del 19 luglio 2021, la Commissione ha informato la Spagna di aver deciso di avviare il procedimento di cui all'articolo 108, paragrafo 2, TFUE in relazione al lodo («decisione di avvio del procedimento»).

([1]) GU C 450 del 5.11.2021, pag. 5.
([2]) Causa ICSID n. ARB/13/31. Maggiori dettagli sono disponibili all'indirizzo: https://icsid.worldbank.org/cases/case-database/case-detail?CaseNo=ARB/13/31.
([3]) Cfr. nota n. 2.
([4]) L'ECT è un accordo internazionale applicabile al settore dell'energia. È stato firmato nel dicembre 1994, tra l'altro, dall'Unione europea («Unione»), nonché dalla Spagna, dai Paesi Bassi e dal Lussemburgo ed è entrato in vigore nell'aprile 1998, cfr. decisione 98/181/CE, CECA, Euratom del Consiglio e della Commissione del 23 settembre 1997 (GU L 69 del 9.3.1998, pag. 1). Le disposizioni dell'ECT comprendono la tutela degli investimenti, lo scambio di materiali e prodotti energetici, il transito e la soluzione delle controversie. L'Unione ha receduto dall'ECT nel giugno 2024, cfr. decisione (UE) 2024/1638 del Consiglio del 30 maggio 2024. Nell'aprile 2024 ha receduto dal trattato anche la Spagna.
([5]) Decisione C(2017) 7384 final della Commissione, del 10 novembre 2017, relativa all'aiuto di Stato SA.40348 (2015/NN) — Spagna — *Support for electricity generation from renewable energy sources, cogeneration and waste* (GU C 442 del 22.12.2017, pag. 1), considerando 165.

(4) La decisione di avvio del procedimento è stata pubblicata nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea* ([6]). La Commissione ha invitato gli interessati a presentare osservazioni sulla decisione di avvio del procedimento.

(5) La Commissione ha ricevuto osservazioni da 23 parti interessate, tra cui Antin. La Spagna non ha presentato osservazioni sulla decisione di avvio del procedimento. Con lettere del 1º febbraio 2022 e 25 novembre 2022 la Commissione ha trasmesso tali osservazioni alla Spagna, alla quale è stata data la possibilità di rispondere. La Spagna ha trasmesso le proprie osservazioni con lettere del 20 aprile 2022, 3 gennaio 2023, 27 novembre 2023 e 29 gennaio 2024.

(6) Ulteriori informazioni sono state trasmesse dalla Spagna il 6 marzo 2025.

(7) Il 4 marzo 2025 le autorità spagnole hanno accettato in via eccezionale di rinunciare ai diritti conferiti ai sensi dell'articolo 342 TFUE, in combinato disposto con l'articolo 3 del regolamento (CEE) n. 1/1958 del Consiglio ([7]), e di acconsentire all'adozione e alla notifica in inglese della presente decisione.

2. ANTEFATTI RELATIVI ALL'ARBITRATO INTRA-UE ([8])

(8) Come costantemente ritenuto dalla Commissione ([9]) e secondo giurisprudenza consolidata della Corte ([10]), i meccanismi di arbitrato intra-UE tra investitori e Stati derivanti da trattati bilaterali di investimento («TBI») e dall'ECT sono contrari al diritto dell'Unione, in particolare all'articolo 19, paragrafo 1, del trattato sull'Unione europea («TUE»), agli articoli 267 e 344 TFUE e al principio di autonomia dell'ordinamento giuridico dell'Unione.

(9) Il 6 marzo 2018, nella sentenza *Achmea*, la Corte di giustizia ha statuito che le clausole compromissorie tra investitori e Stato contenute nei TBI intra-UE sono incompatibili con i trattati dell'UE, e in particolare con gli articoli 267 e 344 TFUE, in quanto tali clausole pregiudicano l'autonomia del diritto dell'Unione ([11]).

(10) Il ragionamento esposto nella sentenza *Achmea* è pertinente anche riguardo all'applicazione dell'ECT all'interno dell'Unione, come affermato dalla Corte di giustizia nella sentenza *Komstroy* ([12]). In tale sentenza la Corte di giustizia ha dichiarato che una disposizione come l'articolo 26 ECT è intesa a disciplinare, in realtà, relazioni bilaterali tra due parti contraenti del trattato, in modo analogo alla disposizione del TBI oggetto della causa che ha dato luogo alla sentenza *Achmea* ([13]). La Corte ha aggiunto che i procedimenti arbitrali intra-UE promossi in applicazione dell'articolo 26 ECT sottrarrebbero alla competenza degli organi giurisdizionali degli Stati membri, e quindi al sistema di rimedi giurisdizionali che l'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE impone loro di stabilire nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione, controversie che possono riguardare l'applicazione o l'interpretazione di tale diritto ([14]). La Corte ha rilevato che l'articolo 26, paragrafo 2, lettera c), ECT deve essere interpretato nel senso che esso non è applicabile alle controversie tra uno Stato membro e un investitore di un altro Stato membro in merito a un investimento effettuato da quest'ultimo nel primo Stato membro ([15]).

([6]) GU C 450 del 5.11.2021, pag. 5.
([7]) CEE Consiglio: regolamento n. 1 che stabilisce il regime linguistico della Comunità economica europea (GU 17 del 6.10.1958, pag. 385).
([8]) Cfr. anche la decisione della Commissione del 2017, sezione 3.5.3.
([9]) Cfr. ad esempio la sezione 3.5.3 della decisione della Commissione del 2017 e il considerando 160 della decisione di avvio del procedimento.
([10]) Cfr. in tal senso la sentenza della Corte di giustizia (Grande Sezione) del 6 marzo 2018, *Slowakische Republik/Achmea BV*, C-284/16, ECLI:EU:C:2018:158 («sentenza *Achmea*») e la sentenza della Corte di giustizia (Grande Sezione) del 2 settembre 2021, *République de Moldavie/Komstroy LLC*, C-741/19, ECLI:EU:C:2021:655 («sentenza *Komstroy*»).
([11]) Cfr. punti da 58 a 60 della sentenza *Achmea*.
([12]) Cfr. punti 65 e 66 della sentenza *Komstroy*.
([13]) Cfr. punto 64 della sentenza *Komstroy*.
([14]) Cfr. punto 59 della sentenza *Komstroy*.
([15]) Cfr. punto 66 della sentenza *Komstroy*.

(11) Nell'ordinanza *Romatsa*, la Corte ha inoltre statuito che qualsiasi lodo arbitrale pronunciato nell'ambito di una controversia tra uno Stato membro e un investitore di un altro Stato membro sulla base di una clausola compromissoria prevista da un accordo internazionale è incompatibile con il diritto dell'Unione, in particolare con gli articoli 267 e 344 TFUE, e pertanto non può produrre alcun effetto e non può essere eseguito ([16]). Pertanto un siffatto lodo non può produrre alcun effetto e non può quindi essere eseguito ai fini del versamento del risarcimento da esso riconosciuto. In tal caso, un giudice di uno Stato membro non può, in nessun caso, procedere all'esecuzione di tale lodo al fine di consentire ai suoi beneficiari di ottenere il risarcimento dei danni che esso concede loro ([17]).

(12) La Commissione e gli Stati membri hanno intrapreso diverse azioni per attuare o garantire in altro modo l'efficacia delle sentenze della Corte di giustizia.

(13) Il 15 gennaio 2019 gli Stati membri hanno firmato una dichiarazione relativa alle conseguenze giuridiche della sentenza *Achmea* pronunciata dalla Corte di giustizia e alla tutela degli investimenti nell'Unione europea ([18]).

(14) Il 5 maggio 2020 ventitré Stati membri hanno firmato un accordo sull'estinzione dei TBI intra-UE, che è entrato in vigore il 29 agosto 2020 ([19]). Gli altri Stati membri hanno posto fine ai propri TBI intra-UE a livello bilaterale, cosicché tutti i TBI intra-UE sono stati formalmente eliminati dall'ordinamento giuridico ([20]).

(15) Il 26 giugno 2024 l'UE e gli Stati membri hanno firmato una dichiarazione relativa alle conseguenze giuridiche della sentenza della Corte di giustizia nella causa *Komstroy* e all'intesa comune sulla non applicabilità dell'articolo 26 del trattato sulla carta dell'energia come base per i procedimenti arbitrali intra-UE. Essi hanno inoltre chiuso i negoziati sul testo di un accordo internazionale formale tra l'UE e gli Stati membri, volto a porre fine al proseguimento di procedimenti arbitrali intra-UE contrari al diritto dell'Unione ([21]). In particolare, la dichiarazione e l'accordo chiariscono, a beneficio dei giudici e dei tribunali arbitrali, che la clausola compromissoria prevista dall'ECT non si applica, né si è mai applicata, ai rapporti tra un investitore dell'UE e un altro Stato membro.

(16) Per completezza, la Commissione osserva che il 27 giugno 2024 l'Unione e l'Euratom hanno notificato il proprio recesso dall'ECT al depositario del trattato ([22]), perché si è constatato che, non avendo subito alcuna modifica sostanziale, l'ECT non è più compatibile con i principi dell'accordo di Parigi, con i requisiti dello sviluppo sostenibile e della lotta contro i cambiamenti climatici, nonché con le norme moderne che disciplinano la tutela degli investimenti. Inoltre, come spiegato nella relazione della proposta di decisione di recesso, l'ECT è incompatibile con

([16]) Ordinanza della Corte di giustizia del 21 settembre 2022, *Romatsa e a.*, C-333/19, ECLI:EU:C:2022:749, punti da 42 a 44.

([17]) Ordinanza della Corte di giustizia del 21 settembre 2022, *Romatsa e a.*, C-333/19, ECLI:EU:C:2022:749, punto 44; cfr. anche la sentenza della Corte di giustizia del 14 marzo 2024, *Commissione europea/Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord*, C-516/22, ECLI:EU:C:2024:231, punti da 85 a 87.

([18]) Cfr. https://finance.ec.europa.eu/system/files/2019-01/190117-bilateral-investment-treaties_en.pdf.

([19]) Accordo sull'estinzione dei Trattati Bilaterali di Investimento tra Stati membri dell'Unione europea (GU L 169 del 29.5.2020, pag. 1).

([20]) Nel dicembre 2024 la Commissione ha deferito il Regno Unito alla Corte di giustizia per la mancata risoluzione dei suoi TBI intra-UE con sei Stati membri dell'UE (GU C, C/2025/1222, 3.3.2025, ELI: http://data.europa.eu/eli/C/2025/1222/oj).

([21]) Accordo concernente l'interpretazione e l'applicazione del trattato sulla Carta dell'energia tra l'Unione europea e la Comunità europea dell'energia atomica e i loro Stati membri (COM(2024) 257 final).

([22]) Cfr. a tal riguardo la decisione (UE) 2024/1638 del Consiglio, del 30 maggio 2024, relativa al recesso dell'Unione dal trattato sulla Carta dell'energia (GU L, 2024/1638, 5.6.2024, ELI: http://data.europa.eu/eli/dec/2024/1638/oj), e la decisione (UE) 2024/1677 del Consiglio, del 30 maggio 2024, che approva il recesso della Comunità europea dell'energia atomica dal trattato sulla Carta dell'energia (GU L, 2024/1677, 13.6.2024, ELI: http://data.europa.eu/eli/dec/2024/1677/oj). Oltre all'Unione e all'Euratom, alcuni Stati membri hanno già receduto o prevedono di recedere dall'ECT. L'Italia ha receduto unilateralmente nel 2015. La Francia si è ritirata dall'ECT con effetto dall'8 dicembre 2023, la Germania con effetto dal 20 dicembre 2023, la Polonia con effetto dal 29 dicembre 2023, il Lussemburgo con effetto dal 17 giugno 2024, la Spagna con effetto dal 16 aprile 2024, la Slovenia con effetto dal 14 ottobre 2024, il Portogallo con effetto dal 2 febbraio 2025, l'Irlanda con effetto dal 27 aprile 2025, i Paesi Bassi con effetto dal 28 giugno 2025 e la Danimarca con effetto dal 4 settembre 2025.

il principio di autonomia del diritto dell'Unione, in quanto non include alcune delle garanzie individuate dalla Corte di giustizia nel parere CETA ([23]) per concludere che i lodi arbitrali non avrebbero «*l'effetto di impedire alle istituzioni dell'Unione di funzionare conformemente al quadro costituzionale di quest'ultima*» ([24]). Nell'aprile 2024 anche la Spagna ha notificato il proprio recesso dall'ECT. I recessi prendono effetto alla scadenza di un anno dalla data di notifica al depositario.

3. CONTESTO DELLE MISURE SPAGNOLE DI SOSTEGNO ALLE ENERGIE RINNOVABILI

(17) In questa sezione la Commissione fornisce, per chiarire il contesto, una breve descrizione dei regimi spagnoli per le energie rinnovabili che hanno portato al procedimento arbitrale e, infine, al lodo.

(18) Al fine di recepire la direttiva 2001/77/CE del Parlamento europeo e del Consiglio ([25]), la prima direttiva dell'Unione sulle energie rinnovabili, nel 2007 la Spagna ha istituito un regime economico che mirava a promuovere la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili mediante il riconoscimento di incentivi ed era disciplinato dai regi decreti 661/2007 e 1578/2008, nonché dal regio decreto-legge 6/2009 («regime del 2007»). La Spagna non ha notificato tale regime alla Commissione, nonostante la precisazione di cui al considerando 12 di tale direttiva, in cui si ricordava che ai regimi di sostegno istituiti dagli Stati membri per recepire la direttiva continuavano ad applicarsi gli articoli 87 e 88 CE (ora articoli 107 e 108 TFUE). Di conseguenza il regime del 2007 non è mai stato autorizzato dalla Commissione ai sensi delle norme in materia di aiuti di Stato.

(19) Nel 2012 e nel 2013 la Spagna ha modificato il regime del 2007, nel quadro della seconda direttiva 2009/28/CE del Parlamento europeo e del Consiglio sull'energia da fonti rinnovabili dell'Unione ([26]). L'articolo 3, paragrafo 3, di tale direttiva ribadiva l'obbligo di notificare i regimi di sostegno come misure di aiuto di Stato. La legge 15/2012 ha in primo luogo eliminato la remunerazione per l'energia elettrica generata dal gas naturale. Nel 2013 la Spagna ha adottato ulteriori modifiche. Il regime modificato nel 2013 è disciplinato dal regio decreto-legge 9/2013, dalla legge 24/2013, dal regio decreto 413/2014 e dalle ordinanze IET/1045/2014 e IET/1459/2014 («regime del 2013»). Il regime del 2013 conserva le caratteristiche essenziali di quello del 2007 e applica un metodo per il calcolo della remunerazione degli impianti che utilizzano fonti rinnovabili diverso rispetto al regime del 2007. In forza degli obblighi di cui all'articolo 108 TFUE, la Spagna ha notificato il regime del 2013 alla Commissione il 22 dicembre 2014, sebbene in modo tardivo. Nella decisione del 2017 la Commissione ha concluso che il regime del 2013 era conforme alla disciplina in materia di aiuti di Stato a favore dell'ambiente e dell'energia 2014-2020 («disciplina EEAG») ([27]) ed era pertanto compatibile con il mercato interno. Nel quadro di tale decisione sono stati valutati anche i pagamenti effettuati nell'ambito del regime del 2007 a favore di impianti che continuavano a ricevere sostegno nell'ambito del regime del 2013.

3.1. Il regime del 2007

(20) Negli anni 2007, 2008 e 2009 la Spagna ha adottato i regi decreti 661/2007, 1578/2008 e il regio decreto-legge 6/2009, che hanno istituito il regime del 2007. Per beneficiare del sostegno nell'ambito del regime del 2007, i produttori di energia da fonti rinnovabili potevano scegliere tra due opzioni. La prima consisteva nel ricevere una tariffa fissa per kWh di energia prodotta (opzione di tariffa onnicomprensiva), aggiornata annualmente in funzione dell'indice dei prezzi al consumo. La seconda consisteva nella vendita di energia elettrica sul mercato ricevendo un incentivo per kWh di energia elettrica venduto, in aggiunta al prezzo di mercato (opzione di incentivi).

([23]) Parere 1/17 della Corte del 30 aprile 2019, Accordo CET UE-Canada (CETA).
([24]) COM/2023/447 final, in cui si fa riferimento al parere 1/17 (CETA), punti da 152 a 161.
([25]) Direttiva 2001/77/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 settembre 2001, sulla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità (GU L 283 del 27.10.2001, pag. 33).
([26]) Direttiva 2009/28/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE (GU L 140 del 5.6.2009, pag. 16).
([27]) Comunicazione della Commissione — Disciplina in materia di aiuti di Stato a favore dell'ambiente e dell'energia 2014-2020 (GU C 200 del 28.6.2014, pag. 1).

(21) Sia la tariffa onnicomprensiva che l'incentivo erano calcolati sulla base dei costi e delle entrate tipici degli impianti standard di energia rinnovabile. Le autorità spagnole avevano stimato sia i costi di investimento iniziali sia i costi operativi e di manutenzione degli impianti standard, nonché il prezzo di mercato.

(22) La redditività del solare termoelettrico era fissata all'8 % per gli impianti che optavano per le tariffe, e tra il 7 % e l'11 % per quelli che partecipavano al mercato all'ingrosso e ricevevano un incentivo ([28]).

(23) Le centrali solari a concentrazione («CSP») avevano inoltre il diritto a ricevere la tariffa/l'incentivo nell'ambito del regime del 2007 anche per l'energia elettrica generata da combustibili fossili/gas naturale, se utilizzata in combinazione con fonti di energia rinnovabile al fine di garantire la stabilità della produzione e dell'approvvigionamento, purché la quota dell'energia elettrica così generata non superasse il 12 % dell'energia elettrica totale prodotta, in caso di tariffa, e il 15 % dell'energia elettrica totale prodotta, in caso di incentivo ([29]).

(24) Per ottenere il sostegno nell'ambito del regime del 2007, i potenziali beneficiari dovevano presentare una domanda alla direzione generale spagnola della Politica energetica e mineraria.

(25) Il regime era finanziato tramite diritti di accesso alla rete imposti ai consumatori e agli utenti della rete ai sensi della legge 54/1997 sul settore dell'energia elettrica (modificata nel 2013 dalla legge 24/2013) e del regio decreto 2017/1997. Secondo quanto affermato dalle autorità spagnole, il pagamento dei diritti di accesso alla rete da parte dei consumatori e degli utenti della rete era obbligatorio. Esse affermano inoltre che il regime del 2007 costituiva un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE e fanno riferimento, in particolare, al considerando 158 della decisione della Commissione del 2017.

(26) In particolare, l'articolo 17, primo e terzo comma, della legge 54/1997 sul settore dell'energia elettrica ha imposto al governo spagnolo di adottare le disposizioni necessarie per l'attuazione del sistema di diritti di accesso alla rete. I diritti sono fissati in funzione dei costi delle attività regolamentate del sistema. Tra questi figurano i costi permanenti del sistema elettrico nonché i costi della diversificazione e della sicurezza dell'approvvigionamento. Il governo spagnolo doveva definire il metodo di calcolo dei diritti. Ai sensi dell'articolo 4.g.1 del regio decreto 2017/1997, tra i costi della diversificazione e della sicurezza dell'approvvigionamento sono inclusi quelli derivanti dal regime del 2007.

(27) Il regio decreto 2017/1997 ha affidato alla Comisión Nacional de Energía (Commissione nazionale per l'energia), organismo statale che è stato integrato nella commissione nazionale dei mercati e della concorrenza («CNMC»), il trasferimento ai beneficiari interessati, mediante successivi regolamenti, dei fondi raccolti per coprire i costi permanenti del sistema elettrico e i costi della diversificazione e della sicurezza dell'approvvigionamento. Gli allegati del decreto hanno inoltre definito i beneficiari dei regolamenti e le formule matematiche applicabili e disciplinato la procedura di regolamento stessa, secondo parametri oggettivi predeterminati.

(28) Il quadro giuridico del meccanismo di finanziamento del regime del 2007 è lo stesso di quello valutato dalla Corte nella causa *Elcogás* ([30]).

3.2. **Il regime del 2013**

(29) Come indicato al considerando 19, a partire dal 2012 la Spagna ha adottato diversi atti giuridici che hanno modificato il regime del 2007.

([28]) Lodo, punto 91.

([29]) Cfr. articolo 2, comma 1, del regio decreto 661/2007.

([30]) Ordinanza della Corte del 22 ottobre 2014, *Elcogás SA/Administración del Estado e Iberdrola SA*, C-275/13, ECLI:EU:C:2014:2314. Al punto 23 di tale ordinanza, la Corte ha constatato che il meccanismo di compensazione controverso era imputabile allo Stato in quanto istituito e disciplinato dalla legge 54/1997 e dal regio decreto 2017/1997. Avvalendosi della stessa base giuridica, la Corte ha altresì concluso che il meccanismo di compensazione dei sovraccosti era finanziato mediante risorse statali. In particolare, la Corte ha osservato che un decreto ministeriale fissava su base annua l'importo dei diritti di accesso alla rete, che erano imposti a tutti i consumatori finali nazionali e gli utenti della rete. Inoltre i fondi così raccolti erano amministrati dalla commissione nazionale per l'energia, un organismo statale che non disponeva di alcun potere discrezionale al riguardo. Il meccanismo di finanziamento del regime del 2007 è sostanzialmente identico a quello esaminato dalla Corte.

(30) Il regio decreto-legge 2/2013 del 1º febbraio 2013 ha, tra l'altro, eliminato il meccanismo di aggiornamento delle tariffe onnicomprensive in linea con l'indice dei prezzi al consumo sostituendolo con un indice inferiore.

(31) Successivamente la Spagna ha adottato gli atti giuridici seguenti, che hanno istituito il regime del 2013 ([31]): regio decreto-legge 9/2013 del 12 luglio 2013, legge 24/2013 del 26 dicembre 2013 sul settore dell'energia elettrica, regio decreto 413/2014 del 6 giugno 2014 e ordinanze IET/1045/2014 e IET/1459/2014.

(32) Il regime del 2013 è organizzato in periodi di regolamentazione di sei anni. Il primo periodo di regolamentazione è durato dal 14 luglio 2013 al 31 dicembre 2019. Il secondo è iniziato il 1º gennaio 2020.

(33) Il regime del 2013 forniva sostegno i) agli impianti di cogenerazione, ii) agli impianti di energia rinnovabile e iii) ad altri impianti che utilizzano come fonti di energia per almeno il 70 % rifiuti e liscivio nero ([32]).

(34) Nell'ambito del regime del 2013 sono ammissibili al sostegno i due tipi di impianti seguenti:

a) gli impianti che beneficiano di aiuti a norma di tale regime a seguito dell'entrata in vigore del regio decreto 413/2014 l'11 giugno 2014 («impianti nuovi beneficiari di sostegno»);

b) gli impianti che, al momento dell'entrata in vigore del regio decreto-legge 9/2013, il 14 luglio 2013, avevano già diritto a un sostegno ai sensi del regime del 2007, o che già lo ricevevano («impianti già beneficiari di sostegno»).

(35) L'aiuto nell'ambito del regime del 2013 è concesso sotto forma di incentivo in aggiunta al reddito generato dal mercato. L'obiettivo è far sì che le tecnologie sovvenzionate possano competere su un piano di parità con altre tecnologie presenti sul mercato offrendo un tasso di rendimento ragionevole, calcolato al 7,398 % per gli impianti già beneficiari di sostegno ([33]) e al 7,503 % per gli impianti nuovi beneficiari di sostegno. L'incentivo è costituito da due componenti: una compensazione per investimenti e, se del caso, una compensazione per il funzionamento.

(36) Al fine di determinare l'importo dell'aiuto da versare, gli impianti sono classificati in uno dei vari tipi di impianti standard in base alle rispettive caratteristiche individuali. I parametri di riferimento per le compensazioni applicabili a ciascun impianto standard sono stabiliti con decreto ministeriale e comprendono: tipo di tecnologia, capacità di produzione di energia, data di inizio del funzionamento, vita utile, sistema elettrico/ubicazione dell'impianto, entrate standard generate dalla vendita dell'energia elettrica sul mercato, costi di esercizio standard necessari per svolgere l'attività e ore di esercizio (con un valore minimo e uno massimo). La compensazione spettante a ogni singolo impianto è calcolata sulla base dei parametri di riferimento di compensazione di un impianto standard e delle caratteristiche del singolo impianto (ad esempio, il numero effettivo di ore di funzionamento).

(37) Il regime del 2013 è finanziato in parte dal bilancio generale dello Stato e in parte dalle tariffe e dai diritti di accesso alla rete imposti ai consumatori di energia elettrica, denominati anche «entrate del sistema elettrico». Tale meccanismo di finanziamento è stato introdotto dalle leggi 15/2012, 17/2012 e 24/2013.

(38) Le principali differenze tra il regime del 2007 e il regime del 2013 possono essere sintetizzate come segue:

a) nell'ambito del regime del 2013, i produttori di energia rinnovabile, anziché scegliere tra una tariffa onnicomprensiva o un incentivo, come nel caso del regime del 2007, hanno diritto a ottenere un incentivo in aggiunta al prezzo di mercato dell'energia elettrica da essi prodotta;

b) il regime del 2013 ha abolito il sostegno all'energia elettrica prodotta utilizzando combustibili fossili/gas naturale a partire dal 1º gennaio 2013 ([34]);

([31]) Per un elenco esaustivo della base giuridica del regime del 2013, cfr. la sezione 2.1 della decisione della Commissione del 2017.
([32]) Per maggiori dettagli sulle tecnologie ammissibili, cfr. il considerando 14 della decisione della Commissione del 2017.
([33]) Si tratta del tasso applicabile nel primo periodo di regolamentazione (dal 2014 al 2019). A partire dal secondo periodo di regolamentazione, il tasso è pari al 7,09 %, qualora non si ricorra alla seconda disposizione aggiuntiva del regio decreto-legge 17/2019, per mantenere la redditività del periodo precedente.
([34]) Lodo, punti 139 e 140.

c) il regime del 2013 prevede un maggior numero di impianti standard rispetto al regime del 2007. Nel regio decreto 661/2007 (ossia nel regime del 2007) era previsto soltanto un impianto standard [*Caso Tipo* («CT»)] rispetto ai 20 impianti standard [*Instalaciones Tipo* («IT»)] contemplati dal regio decreto 413/2014 (ossia nel regime del 2013). Diversamente dal regime del 2007, quello del 2013 tiene conto delle differenze tra le varie tecnologie nonché dell'anno in cui gli impianti hanno iniziato a funzionare, come descritto al considerando 36;

d) nell'ambito del regime del 2013, tutti i parametri di compensazione di cui al considerando 36 possono essere rivisti ogni sei anni (ciascun periodo di regolamentazione), compreso il rendimento ragionevole per la restante vita utile degli impianti standard, mentre nell'ambito del regime del 2007 i parametri di compensazione, una volta stabiliti, rimanevano fissi ed erano soltanto attualizzati in funzione dell'indice dei prezzi;

e) il sostegno è proporzionato alla quantità di energia elettrica prodotta, sia nell'ambito del regime del 2007 che in quello del 2013. Tuttavia, mentre nell'ambito del regime del 2007 il sostegno era direttamente ed esclusivamente proporzionale alla quantità di energia elettrica prodotta, il regime del 2013 stabilisce un numero di ore di funzionamento equivalenti in funzione della capacità dell'impianto. La remunerazione è riconosciuta soltanto su tali ore.

3.3. **La decisione della Commissione del 2017**

(39) Come indicato al considerando 19, nella decisione del 2017 la Commissione ha approvato il regime del 2013 ritenendolo compatibile con il mercato interno.

(40) Tutti gli impianti che già beneficiavano del regime del 2007 hanno potuto beneficiare automaticamente del regime del 2013. Nel valutare la compatibilità del regime del 2013 nella sua decisione del 2017, la Commissione ha tenuto conto della somma dei pagamenti effettuati agli impianti già beneficiari di sostegno in virtù del regime del 2007 e del regime del 2013 al fine di verificare l'assenza di sovracompensazione ([35]).

(41) Più specificamente, la Commissione ha valutato la proporzionalità degli aiuti concessi agli impianti già beneficiari di sostegno a norma del punto 131, lettera a), della disciplina EEAG sulla base dei calcoli del flusso di cassa di 21 impianti standard, che erano rappresentativi delle varie tecnologie e dei vari tipi di impianti sostenuti dal regime del 2013 (cfr. considerando 120 della decisione della Commissione del 2017). Tra questi figurano le entrate derivanti dalle vendite passate (comprese quelle derivanti dal regime del 2007 per gli impianti già beneficiari di sostegno), le entrate previste per le vendite future, i costi di investimento iniziali, i costi di esercizio e la compensazione da concedere a ciascun impianto sia per il funzionamento che per gli investimenti. Per tutti gli esempi forniti, la Commissione ha verificato che l'aiuto non superasse quanto necessario per recuperare i costi di investimento iniziali e i costi di esercizio pertinenti, maggiorati di un margine di utile ragionevole, basato sui costi sostenuti e stimati e sui prezzi di mercato (7,503 % al lordo delle imposte per gli impianti nuovi beneficiari di sostegno e 7,398 % per quelli già beneficiari di sostegno). Nella decisione del 2017 la Commissione ha constatato che tali tassi di rendimento sembravano essere in linea con quelli applicabili a misure analoghe (progetti relativi alle energie rinnovabili e alla cogenerazione ad alto rendimento) che erano state approvate dalla Commissione e che non comportavano una sovracompensazione. La Commissione è giunta alla stessa conclusione riguardo alla futura revisione dei parametri di compensazione, ossia che i pagamenti futuri sarebbero stati calcolati per mantenere pari a zero il valore attuale netto dell'investimento ([36]).

4. **INVESTIMENTO DI ANTIN**

4.1. **Gli impianti di Andasol**

(42) L'impianto Andasol-1 e l'impianto Andasol-2 sono due impianti di energia solare concentrata, ciascuno con una capacità di 49,9 MW, situati a Granada, Spagna meridionale (denominati collettivamente «impianti Andasol»). Essi sono di proprietà di Andasol-1 Central Termosolar UNO S.L. e Andasol-2 Central Termosolar DOS (denominate collettivamente «società Andasol»), che li gestiscono.

([35]) Cfr. considerando 4 e 156 della decisione della Commissione del 2017.
([36]) Cfr. considerando 120 della decisione della Commissione del 2017.

(43) La costruzione degli impianti di Andasol è stata completata nel 2008 e nel 2009. L'impianto Andasol-1 ha ricevuto il certificato finale di messa in servizio il 25 novembre 2008 ed è stato iscritto nel registro amministrativo degli impianti di produzione di energia elettrica il 24 aprile 2009, mentre l'impianto Andasol-2 ha ricevuto il certificato di messa in servizio il 5 giugno 2009 ed è stato iscritto nel registro amministrativo il 22 dicembre 2009 ([37]).

(44) Gli impianti di Andasol beneficiavano del sostegno nell'ambito del regime del 2007. Secondo i dati forniti dalla Spagna, gli impianti di Andasol hanno ricevuto un incentivo a partire dalla loro messa in funzione fino alla fine del 2010 e nuovamente nel 2012, mentre nel 2011 e nel 2013 hanno ricevuto un sostegno sotto forma di tariffa onnicomprensiva.

(45) Gli impianti di Andasol erano inoltre dotati di tre riscaldatori e di un serbatoio di gas naturale liquefatto che consentivano loro di utilizzare il gas naturale nella produzione di energia elettrica, il che aumentava la loro efficienza di conversione da energia solare a energia elettrica e la loro affidabilità sotto il profilo della produzione ([38]). In virtù di tale condizione, essi avevano diritto alla tariffa/all'incentivo previsto dal regime del 2007 anche per l'energia elettrica prodotta a partire dal gas naturale.

(46) Secondo le informazioni presentate dalla Spagna, gli impianti di Andasol hanno continuato a produrre energia elettrica e a ricevere sostegno nell'ambito del regime del 2013. Gli impianti di Andasol sono stati registrati automaticamente nell'ambito del regime del 2013 in quanto impianti già beneficiari di sostegno, come è avvenuto per tutti gli impianti che già beneficiavano del regime del 2007. L'aiuto concesso agli impianti di Andasol nell'ambito del regime del 2013 si basava sull'impianto standard IT-00606 per Andasol-1 e IT-00607 per Andasol-2.

(47) La Spagna ha fornito il calcolo del reddito lordo che gli impianti di Andasol avrebbero ricevuto a titolo di sostegno nell'ambito del regime del 2007, se fosse rimasto invariato, e lo ha confrontato con il sostegno ricevuto dagli impianti tra il 2014 e il 2020 nell'ambito del regime del 2013. La tabella 1 mostra le differenze in termini di maggiori entrate rispetto ai ricavi di mercato tra il regime del 2007 e quello del 2013. I valori positivi riflettono redditi più elevati ai sensi del regio decreto 413/2014 (vale a dire del regime del 2013) rispetto ai redditi che sarebbero stati ottenuti ai sensi del regio decreto 661/2007 (ossia del regime del 2007).

Tabella 1

Differenza in termini di maggiori entrate rispetto ai ricavi di mercato tra il regime del 2007 e quello del 2013

	Differenza in termini di maggiori entrate rispetto al mercato (EUR)						
	2014	**2015**	**2016**	**2017**	**2018**	**2019**	**2020**
Andasol-1 (IT-00606)	- 1 897 689	5 912 667	34 684	- 225 050	4 697 699	- 489 111	7 748 070
Andasol-2 (IT-00607)	- 5 373 068	2 679 859	- 3 420 095	- 4 243 563	355 343	284 299	- 1 769 847

Fonte: autorità spagnole

(48) La tabella 1 mostra che, nel periodo 2014-2020, l'impianto Andasol-1 ha ricevuto circa 15 milioni di EUR in più rispetto a quanto avrebbe ottenuto nell'ambito del regime del 2007, mentre l'impianto Andasol-2 ha ricevuto 11 milioni di EUR in meno.

(49) I calcoli si basano sulla produzione effettiva degli impianti di Andasol tra il 2014 e il 2020, secondo i dati della CNMC.

(50) La Spagna ha affermato che gli impianti di Andasol funzionano con un volume di energia corrispondente alla loro capacità produttiva. La tabella 2 riporta i dati presentati dalla Spagna sulla produzione di energia per entrambi gli impianti, tra il 1º novembre 2009 e il 31 dicembre 2020:

([37]) Lodo, punto 110.
([38]) Lodo, punti 70 e 72.

Tabella 2

Energia annua emessa dagli impianti Andasol-1 e Andasol-2

	Andasol-1 (GWh)	Andasol-2 (GWh)
2009 ([1])	9,6	7,8
2010	127,3	123,4
2011	155,6	157,9
2012	141,3	160,7
2013	134,1	132,1
2014	150,5	146,5
2015	118,6	113,7
2016	138,9	135,0
2017	147,7	146,2
2018	123,7	124,1
2019	148,3	124,0
2020	103,6 ([2])	128,8

([1]) I dati sono disponibili solo per novembre e dicembre 2009 e l'input energetico comunicato corrisponde solo a questo periodo.

([2]) La Spagna ha spiegato che tale riduzione è dovuta a una minore produzione nel periodo marzo-giugno 2020, che corrisponde al confinamento dovuto alla crisi COVID-19, e che nel terzo e quarto trimestre del 2020 la produzione è tornata a livelli normali, persino superiori a quelli dell'anno precedente.

Fonte: autorità spagnole sulla base delle informazioni fornite dalla CNMC

4.2. **Investimenti di Antin negli impianti di Andasol**

(51) Antin è il ricorrente nel procedimento arbitrale *Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. e Antin Energia Termosolar B.V.* contro la *Spagna*. Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. è stata costituita il 22 marzo 2011 in Lussemburgo. Antin Energia Termosolar B.V. è stata costituita nei Paesi Bassi il 27 giugno 2011 ed è interamente controllata da Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. Entrambe le società erano veicoli di Antin Infrastructure Partners, un fondo privato di venture capital costituito in Francia, utilizzato per l'investimento in Spagna ([39]). Al momento della stesura della presente decisione, sul proprio sito web Antin Infrastructure Partners afferma di gestire sette fondi che investono in infrastrutture in Europa e nell'America del Nord e puntano su investimenti nei settori energetico e ambientale, digitale, dei trasporti e sociale, con l'obiettivo di generare rendimenti corretti per il rischio interessanti per gli investitori ([40]). Antin Infrastructure Partners afferma di ritenere che «*un approccio attivo alla creazione di valore offra il modo migliore per gestire gli investimenti infrastrutturali*» e di «*collaborare strettamente con i* [propri] *gruppi di gestione per migliorare le operazioni, le prestazioni finanziarie, la qualità del servizio e le condizioni di salute e sicurezza delle società di portafoglio*» ([41]).

([39]) Lodo, punti 2 e 249.

([40]) Cfr. https://www.antin-ip.com/who-we-are, ultimo accesso il 3 marzo 2025.

([41]) Cfr. https://www.antin-ip.com/who-we-are, ultimo accesso il 3 marzo 2025.

(52) Nel 2011 Antin ha investito nell'acquisizione di una quota azionaria del 45 % delle società Andasol. Più precisamente, in quel momento Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. deteneva il 100 % delle azioni di Antin Energia Termosolar B.V., che a sua volta deteneva il 45 % delle azioni di ciascuna delle due società Andasol. RREEF Pan-European Infrastructure Two Lux S.à r.l. («RREEF») e il conglomerato spagnolo Actividades de Construcción y Servicios, S.A. («ACS») erano proprietari del resto delle azioni delle società Andasol, con una partecipazione rispettivamente del 45 % e del 10 % ([42]).

(53) Nell'ambito del procedimento arbitrale, Antin ha sostenuto di aver investito circa 139,5 milioni di EUR, sulla base dell'aspettativa che gli impianti di Andasol avrebbero generato un reddito regolare e sostenibile che avrebbe consentito alla società di onorare il proprio debito e ottenere un rendimento sul proprio investimento ([43]). Al momento dell'investimento di Antin, gli impianti di Andasol beneficiavano del regime del 2007.

(54) Nell'agosto 2017 Antin ha venduto la propria quota azionaria negli impianti di Andasol a Cubico Sustainable Investments Limited, al prezzo di 75,2 milioni di EUR ([44]).

5. DESCRIZIONE DELLA MISURA

5.1. Avvio del procedimento arbitrale

(55) Il lodo notificato dalla Spagna è stato pronunciato dal tribunale a seguito di una controversia sottoposta ad arbitrato da Antin nel novembre 2013 nei confronti della Spagna.

(56) Nel promuovere il procedimento ai sensi dell'ECT, Antin ha affermato che le modifiche apportate al quadro giuridico spagnolo applicabile agli impianti di Andasol in cui aveva investito hanno causato danni gravi e sostanziali ai suoi investimenti e sono contrarie agli obblighi assunti dalla Spagna ai sensi dell'ECT, in particolare al principio del trattamento giusto ed equo di cui all'articolo 10, paragrafo 1, di tale trattato. Antin ha affermato di aver investito negli impianti di Andasol facendo affidamento sul regime del 2007 ([45]).

(57) Nell'ambito del procedimento arbitrale, la Spagna ha eccepito l'incompetenza del tribunale a conoscere di una controversia, come quella di cui trattasi, tra un investitore di uno Stato membro dell'Unione e un altro Stato membro ([46]).

(58) Il 14 novembre 2014 la Commissione ha presentato un'istanza di intervento nel procedimento arbitrale in qualità di parte non coinvolta nella controversia, che è stata respinta dal tribunale il 14 dicembre 2014 in quanto prematura. Il 9 dicembre 2015 la Commissione ha presentato una seconda istanza di intervento. Nel 2016 il tribunale ha deciso di autorizzare la Commissione a presentare osservazioni scritte a condizione che essa si impegnasse per iscritto a conformarsi a qualsiasi decisione sulle spese disposta dal tribunale. La Commissione ha informato il tribunale che non era in grado di fornire tale impegno in materia di costi e che pertanto non avrebbe presentato osservazioni scritte ([47]).

(59) Il tribunale ha inoltre respinto le richieste della Spagna di presentare nel procedimento arbitrale i) la sentenza *Achmea* e ii) la decisione della Commissione del 2017 ([48]).

([42]) Lodo, punto 261.
([43]) Lodo, punto 359.
([44]) Lodo, punto 46.
([45]) Lodo, punti da 509 a 510.
([46]) Lodo, punto 171.
([47]) Lodo, punti da 59 a 68.
([48]) Lodo, punti da 51 a 53, da 56 a 58.

5.2. **Le conclusioni del tribunale nel procedimento arbitrale**

(60) Il tribunale ha concluso che la Spagna aveva violato l'articolo 10, paragrafo 1, ECT non accordando un trattamento giusto ed equo agli investimenti di Antin ([49]). Tale constatazione si basava sulle modifiche normative al regime di remunerazione degli impianti di produzione di energia rinnovabile, introdotte dagli atti giuridici adottati dalla Spagna a partire dal luglio 2013, vale a dire il regio decreto-legge 9/2013, la legge 24/2013, il regio decreto 413/2014 e l'ordinanza IET 1045/2014, rispetto al regime in vigore al momento dell'investimento di Antin, vale a dire la legge 54/1997 e il regio decreto 661/2007 ([50]).

(61) Il tribunale ha riconosciuto ad Antin un risarcimento di 112 milioni di EUR a carico della Spagna. Il 24 luglio 2018 la Spagna ha presentato una richiesta di rettifica del lodo al segretario generale dell'ICSID. A seguito di ciò, il 29 gennaio 2019 il tribunale ha adottato una nuova decisione che rettificava l'importo del risarcimento concesso da 112 a 101 milioni di EUR.

(62) Il tribunale ha inoltre stabilito che la Spagna doveva pagare su tale risarcimento un interesse composto mensile del 2,07 %, per il periodo dal 20 giugno 2014 alla data del lodo (ossia il 15 giugno 2018), e un interesse composto mensile del 2,07 % dalla data del lodo fino alla data del pagamento. Il tribunale ha altresì condannato la Spagna a pagare ad Antin 563 256,17 EUR (635 431,70 USD) a titolo di contributo al pagamento della sua quota delle spese processuali e 2 840 661,41 EUR (2 447 008,61 GBP) a titolo di contributo al pagamento delle sue spese di rappresentanza in giudizio ([51]).

(63) Quanto al calcolo del risarcimento, il tribunale ha accolto solo la parte della richiesta di Antin relativa al risarcimento del danno per perdita di flussi di cassa futuri (ossia dopo il giugno 2014) ([52]). Il tribunale ha ritenuto adeguato l'approccio del flusso di cassa attualizzato («DCF») adottato da Antin e dai suoi esperti. Per quanto riguarda la vita utile degli impianti di Andasol, il tribunale ha ritenuto che, ai fini del calcolo dei danni, la vita utile degli impianti di Andasol fosse di 25 anni. Il tribunale ha quindi dedotto dai 137 milioni di EUR richiesti per tali perdite l'importo di 36 milioni di EUR corrispondente alla differenza tra la vita utile dichiarata da Antin (35-40 anni) e quella che il tribunale ha ritenuto accettabile (25 anni) e ha concluso che i restanti 101 milioni di EUR costituivano un equo risarcimento ([53]).

5.3. **Il beneficiario della misura**

(64) La Spagna ha indicato come beneficiario della misura notificata Antin, in quanto parte ricorrente nel procedimento che ha portato al lodo e quindi la parte avente diritto al risarcimento in esso stabilito ([54]). Pur precisando che Antin ha venduto i propri investimenti nelle società Andasol a Cubico Sustainable Investments Limited, il lodo ([55]) riconosce il diritto al risarcimento esclusivamente ad Antin e non prevede alcun diritto di risarcimento in favore di Cubico Sustainable Investments Limited, in quanto quest'ultima non era parte del procedimento arbitrale.

5.4. **Base giuridica della misura**

(65) La Spagna ha indicato che la base giuridica della misura notificata è costituita dal lodo, dall'ECT e dalla convenzione ICSID, nonché dallo «*strumento di ratifica del trattato sulla Carta dell'energia e del protocollo della Carta dell'energia sull'efficienza energetica e sugli aspetti ambientali correlati, firmato a Lisbona il 17 dicembre 1994*», pubblicato nella Gazzetta ufficiale dello Stato del 17 marzo 1998 ([56]).

([49]) Lodo, punto 748 e sezione VIII, lettera c).
([50]) Lodo, sezione VIII, lettera c), punti 572 e 573.
([51]) Lodo, punto 748.
([52]) Lodo, punti 691, 714 e 725 (come rettificato per errore materiale dalla decisione di rettifica del tribunale del 29 gennaio 2019).
([53]) Lodo, punto 725 (come rettificato per errore materiale dalla decisione di rettifica del tribunale del 29 gennaio 2019).
([54]) Lodo, punto 2. Cfr. anche i termini definiti al punto 748 del lodo.
([55]) Lodo, punto 46.
([56]) La Spagna ha firmato l'ECT il 17 dicembre 1994, lo ha ratificato l'11 dicembre 1997 ed esso è entrato in vigore nei confronti della Spagna il 16 aprile 1998. La Spagna ha inoltre spiegato che, ai sensi dell'articolo 96, primo comma, della Costituzione spagnola, «*i trattati internazionali validamente conclusi, una volta pubblicati ufficialmente in Spagna, fanno parte dell'ordinamento giuridico interno*».

5.5. **Obiettivo della misura**

(66) Secondo la Spagna, l'obiettivo della misura notificata è risarcire Antin per le modifiche normative apportate dalla Spagna al regime di sostegno per gli impianti di energia rinnovabile introdotte da atti giuridici adottati dalla Spagna e che hanno modificato il regime del 2007 e introdotto il regime del 2013 (cfr. considerando 60). Le autorità spagnole hanno inoltre affermato che la misura notificata non ha alcun effetto di incentivazione.

5.6. **Forma di sostegno, bilancio e finanziamento della misura**

(67) La forma dei sostegno consisterà nel pagamento dell'importo del risarcimento calcolato dal tribunale nel lodo, degli interessi precedenti al lodo e di quelli successivi al lodo, che dovranno essere ricalcolati sulla base della data effettiva del pagamento (cfr. considerando 61 e 62).

(68) Al momento della notifica, la Spagna ha stimato l'importo totale pari a 114 900 983 EUR, di cui 101 000 000 EUR corrispondono all'importo riconosciuto dal lodo; 8 686 086 EUR sono gli interessi precedenti al lodo (per il periodo dal 20 giugno 2014 al 15 giugno 2018); 1 810 978 EUR sono gli interessi successivi al lodo (per il periodo dal 15 giugno 2018 al 31 marzo 2019); 563 256 EUR corrispondono alle spese processuali e 2 840 661 EUR corrispondono alle spese legali di Antin.

(69) Le autorità spagnole hanno spiegato che il pagamento sarà finanziato dal bilancio generale dello Stato spagnolo. Il pagamento non sarà direttamente imputato ai costi del sistema elettrico e pertanto non graverà direttamente sui consumatori finali di energia elettrica attraverso la relativa bolletta.

5.7. **Cumulo**

(70) La Spagna ha affermato che a tutt'oggi gli impianti di Andasol continuano a ricevere aiuti nell'ambito del regime del 2013. Essa ha infatti calcolato il possibile impatto del lodo sulla redditività dell'investimento di Antin negli impianti di Andasol, come indicato nella tabella 4, sulla base dei parametri di cui alla tabella 3:

Tabella 3

Parametri di simulazione applicando una partecipazione di Antin del 45 %

	Investimenti totali	**Investimento di Antin (45 %)**	**Durata**	**Entrate 2009/10-20-20**	**Entrate 2021-2037**	**Spese 2009/10-2037**
	EUR	EUR	Anni	EUR	EUR	EUR
Andasol-1	318 126 771	143 157 047	25	Effettive (*)	IT- 0 606/20 606	IT- 0 606/20 606
Andasol-2	318 126 771	143 157 047	25	Effettive	IT- 0 607/20 607	IT- 0 607/20 607

Fonte: autorità spagnole
(*) Dati effettivi basati sulle informazioni della CNMC

Tabella 4

Impatto del lodo sul 45 % degli impianti di Andasol

TIR	**Investimento di Antin (45 %)**	**Senza lodo**	**Con lodo, senza interessi**	**Con lodo, con interessi**
	EUR	TIR	TIR	TIR
Andasol-1	143 157 047	7,44 %	8,84 %	9,03 %
Andasol-2	143 157 047	7,27 %	8,96 %	9,18 %

Fonte: autorità spagnole

(71) La Spagna ha chiarito che l'uso dei valori del reddito effettivo per entrambi gli impianti spiega perché il tasso interno di rendimento («TIR») differisca dal rendimento del 7,398 %, ritenuto ragionevole nella decisione della Commissione del 2017 per gli impianti già beneficiari di sostegno.

5.8. **I tentativi di Antin di far dare esecuzione al lodo e l'opposizione della Spagna**

(72) Antin ha cercato di ottenere l'esecuzione del lodo negli Stati Uniti, in Australia e nel Regno Unito.

(73) Il 27 luglio 2018 Antin ha promosso un procedimento negli Stati Uniti al fine di ottenere il riconoscimento e l'esecuzione del lodo dinanzi allo *United States District Court for the District of Columbia* (tribunale distrettuale degli Stati Uniti per il distretto di Columbia) [azione civile n. 1:18-cv-1753 (EGS)]. il procedimento è stato sospeso con ordinanza di detto organo giurisdizionale del 28 agosto 2019 in attesa del pronunciamento del comitato ad hoc dell'ICSID nel procedimento di annullamento del lodo richiesto dalla Spagna. Il 22 marzo 2019 la Commissione, a nome dell'Unione, è stata autorizzata a intervenire in qualità di *amicus curiae* nel procedimento in corso negli Stati Uniti. Nel suo intervento, la Commissione ha evidenziato il difetto di giurisdizione del tribunale e ha altresì sottolineato che, in ragione delle norme in materia di aiuti di Stato, nessun pagamento in virtù del lodo può essere eseguito a meno che e fin quando non sia stato autorizzato dalla Commissione in quanto compatibile con il mercato interno. Più specificamente, per quanto riguarda il primo punto, la Commissione ha spiegato che l'ECT non si applica alle controversie intra-UE, cosicché il procedimento arbitrale che ha portato al lodo mancava di un presupposto essenziale, ossia di una convenzione d'arbitrato valida, in quanto la Spagna non aveva mai formulato una proposta di arbitrato con investitori dei Paesi Bassi o del Lussemburgo, in qualità di ricorrenti. In altri termini, il procedimento era privo di fondamento giuridico e il tribunale non era competente a conoscere della controversia. La Commissione ha inoltre sostenuto che il tribunale distrettuale adito dovrebbe riservare il massimo rispetto alla sentenza pronunciata dalla Corte di giustizia nella causa *Komstroy* sull'interpretazione dell'ECT e dei trattati dell'UE. Sul secondo punto, la Commissione ha portato all'attenzione del tribunale distrettuale la natura e il contenuto della decisione di avvio del procedimento, compreso l'obbligo di non versare il risarcimento specificato nel lodo prima di qualsiasi decisione definitiva della Commissione, e il fatto che tale obbligo si applica indipendentemente dagli articoli da 53 a 55 della convenzione ICSID. La sospensione del procedimento è stata revocata nel gennaio 2025. Il 18 febbraio 2025 la Commissione ha presentato una memoria integrativa a titolo di *amicus curiae* al fine di tenere conto della sentenza del 16 agosto 2024 della Corte d'appello del circuito D.C. in procedimenti paralleli e della dichiarazione relativa alle conseguenze giuridiche della sentenza della Corte di giustizia nella causa *Komstroy* e all'intesa comune sulla non applicabilità dell'articolo 26 del trattato sulla carta dell'energia come base per i procedimenti arbitrali intra-UE, firmata il 26 giugno 2024 dall'Unione e dagli Stati membri ([57]). In tale nota, la Commissione ha anche colto l'occasione per spiegare che i principi fondamentali dell'interpretazione dei trattati imporrebbero la stessa conclusione cui è pervenuta la Corte di giustizia nella sentenza *Komstroy*: l'offerta permanente («*standing offer*») di arbitrato formulata dalla Spagna di cui all'articolo 26 non si estende agli investitori dell'UE. Al momento della presente decisione il procedimento dinanzi al tribunale distrettuale degli Stati Uniti per il distretto di Columbia è pendente.

(74) Antin ha promosso un procedimento per l'esecuzione del lodo anche in Australia. Il 25 giugno 2021 la *Full Federal Court of Australia* (Corte di appello) ha riconosciuto il lodo come vincolante per la Spagna. La Corte ha altresì respinto una richiesta della Commissione di intervenire a nome dell'Unione nel procedimento in qualità di *amicus curiae*. La Spagna ha presentato ricorso dinanzi alla *High Court of Australia*, il massimo organo giurisdizionale dell'Australia. La *High Court of Australia* si è pronunciata il 12 aprile 2023, respingendo l'appello della Spagna e confermando il riconoscimento del lodo in Australia. Sempre nell'ambito di tale procedimento, la richiesta della Commissione di presentare una memoria a titolo di *amicus curiae* a nome dell'Unione è stata respinta. Sulla base di tale riconoscimento formale del lodo, Antin è attualmente impegnata, dinanzi all'organo giurisdizionale competente in Australia, nel prossimo passo verso l'esecuzione del lodo. Al momento della presente decisione tale procedimento è pendente.

([57]) Cfr. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=CELEX:42024X2121&qid=1744870631244 (consultato il 3 marzo 2025).

(75) Antin ha presentato una domanda di registrazione del lodo anche dinanzi agli organi giurisdizionali del Regno Unito e il lodo è stato registrato. Il 24 maggio 2023 la *High Court of England & Wales* (Alta Corte di Inghilterra e Galles) ha respinto la domanda della Spagna di annullare l'ordinanza di registrazione. La Spagna ha impugnato tale sentenza dinanzi alla *Court of Appeal* (Corte d'appello), che ha respinto il ricorso il 22 ottobre 2024. Il 31 gennaio 2025 la *Supreme Court of the United Kingdom* (Corte suprema del Regno Unito) ha autorizzato la Spagna ad impugnare la sentenza della *Court of Appeal*. Al momento della presente decisione il termine per la presentazione del ricorso da parte della Spagna non è scaduto.

(76) In risposta ai tentativi di Antin di fare eseguire il lodo in Australia, negli Stati Uniti e nel Regno Unito, la Spagna ha promosso un procedimento nei confronti di Antin dinanzi ai giudici del Lussemburgo, in quanto la società è stata costituita in tale Stato membro. Più specificamente, la Spagna ha chiesto al *Tribunal d'arrondissement de et à Luxembourg* di ordinare ad Antin di cessare qualsiasi azione volta a ottenere il riconoscimento o l'esecuzione del lodo, in particolare nei paesi terzi, in quanto tale riconoscimento o esecuzione violerebbe manifestamente le norme di ordine pubblico. La Spagna ha inoltre chiesto al giudice lussemburghese di infliggere ad Antin il pagamento di sanzioni in caso di inosservanza dell'ordine di porre fine a tale azione. La Commissione è intervenuta in tale procedimento sulla base dell'articolo 29 del regolamento (UE) 2015/1589 del Consiglio ([58]). Al momento della presente decisione il procedimento è pendente.

6. MOTIVAZIONE PER L'AVVIO DEL PROCEDIMENTO

(77) Il 19 luglio 2021 la Commissione ha adottato la decisione di avvio del procedimento, presentando la sua valutazione preliminare secondo cui il lodo costituiva un aiuto di Stato per i motivi sintetizzati nella sezione 4.1 di tale decisione, in particolare perché ha l'effetto di compensare la revoca di aiuti di Stato illegali ([59]). Nella decisione di avvio del procedimento la Commissione ha sollevato dubbi in merito alla compatibilità della misura con il mercato interno sulla base di due motivi indipendenti: il primo dubbio riguardava una violazione del diritto dell'Unione da parte della misura e il secondo riguardava la non conformità della misura notificata ai criteri di compatibilità stabiliti dagli orientamenti sugli aiuti di Stato applicabili agli aiuti al funzionamento a favore dell'energia da fonti rinnovabili ([60]).

(78) In primo luogo, per quanto riguarda i dubbi in merito a una violazione del diritto dell'UE, nella decisione di avvio del procedimento (cfr. considerando 94) la Commissione ha ricordato la sentenza della Corte di giustizia secondo cui «*gli aiuti di Stato che violano le disposizioni o i principi generali del diritto dell'Unione non possono essere dichiarati compatibili con il mercato interno*» ([61]). Nella decisione di avvio del procedimento la Commissione ha ritenuto, in via preliminare, che, nel caso di specie, il lodo potesse violare le disposizioni dei trattati dell'UE ([62]). Segnatamente, considerato che il lodo intra-UE è stato adottato sulla base del meccanismo di arbitrato tra investitori e Stato di cui all'articolo 26 ECT, la Commissione, in via preliminare, ha ritenuto che il lodo potrebbe violare l'articolo 19, paragrafo 1, TUE, gli articoli 267 e 344 TFUE e i principi generali del diritto dell'Unione in materia di fiducia reciproca e di autonomia ([63]). La Commissione ha inoltre osservato, in via preliminare, che le motivazioni della Corte di giustizia nella sentenza *Achmea* ([64]) si applicano anche all'ECT e che pertanto i giudici nazionali sono tenuti a disapplicare qualsiasi lodo arbitrale emesso su tale base e di rifiutarne l'esecuzione ([65]).

([58]) Regolamento (UE) 2015/1589 del Consiglio, del 13 luglio 2015, recante modalità di applicazione dell'articolo 108 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (GU L 248 del 24.9.2015, pag. 9).
([59]) Cfr. la decisione di avvio del procedimento, considerando 88.
([60]) Cfr. la decisione di avvio del procedimento, considerando 95.
([61]) Sentenza della Corte di giustizia del 22 settembre 2020, *Austria/Commissione (Hinkley Point C)*, C-594/18 P, ECLI:EU:C:2020:742, punto 44.
([62]) Decisione di avvio del procedimento, sezione 4.3.1.
([63]) Decisione di avvio del procedimento, considerando 99.
([64]) Cfr. sentenza *Achmea*.
([65]) Cfr. decisione di avvio del procedimento, considerando 98.

(79) La Commissione ha inoltre espresso dubbi in merito alla compatibilità del lodo con il mercato interno, in quanto esso potrebbe creare, tra gli operatori che hanno investito nel quadro del regime del 2007, una discriminazione basata sulla nazionalità e sulla possibilità di accedere o meno all'arbitrato internazionale ([66]). La Commissione ha ritenuto, in via preliminare, che tale discriminazione sulla base della nazionalità non sia compatibile con il diritto dell'Unione, in particolare con l'articolo 18 TFUE ([67]).

(80) In secondo luogo, per quanto riguarda i dubbi in merito alla compatibilità della misura con i possibili orientamenti in materia di aiuti di Stato pertinenti, la Commissione ha fatto riferimento alla disciplina degli aiuti per la tutela ambientale del 2008 ([68]) («disciplina EAG del 2008») e alla disciplina EEAG ([69]).

(81) In primo luogo, la Commissione nutriva dubbi sul fatto che la misura soddisfacesse le condizioni stabilite nella disciplina EAG del 2008. La Commissione si è chiesta se si possa ritenere che una compensazione retroattiva per la perdita di flussi di cassa futuri e gli interessi su tali importi (vale a dire il risarcimento concesso dal lodo) favorisca lo sviluppo di un'attività economica o abbia un effetto di incentivazione ai sensi della disciplina EAG del 2008 ([70]). La Commissione ha inoltre espresso dubbi sul fatto che l'aiuto sia proporzionato e che non determini una distorsione indebita della concorrenza e degli scambi tra Stati membri ([71]).

(82) In secondo luogo, analogamente, la Commissione nutriva dubbi sul fatto che la misura soddisfacesse le condizioni stabilite nella disciplina EEAG. La Commissione si è chiesta se l'aiuto sviluppi un'attività economica, se abbia un effetto di incentivazione e sia necessario per sviluppare l'attività economica di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili, se sia proporzionato e se non determini una distorsione indebita della concorrenza e degli scambi tra Stati membri ([72]).

7. OSSERVAZIONI DI TERZI DIVERSI DA ANTIN

(83) A seguito dell'invito della Commissione a presentare osservazioni a norma dell'articolo 108, paragrafo 2, TFUE, la Commissione ha ricevuto osservazioni da 23 partecipanti. Tra questi 23 partecipanti figuravano investitori intra-UE e di paesi terzi («investitori»), uno Stato membro e un'organizzazione non governativa («ONG»).

(84) Di seguito è fornita una sintesi delle osservazioni presentate dai terzi, nella misura in cui sono pertinenti per la valutazione degli aiuti di Stato (raggruppate per argomento). Tali osservazioni saranno trattate nelle parti pertinenti della valutazione (cfr. sezione 10).

7.1. Osservazioni circa l'esistenza di aiuti

7.1.1. *Osservazioni secondo cui il lodo non costituisce un aiuto di Stato*

(85) *In primo luogo*, diversi terzi (principalmente investitori) sostengono che il lodo non costituisce un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, perché consiste in un risarcimento per una misura che non costituisce aiuto di Stato.

(86) Più specificamente, i terzi in questione sostengono che 1) affinché il risarcimento dei danni concesso ai sensi del diritto nazionale costituisca un aiuto di Stato, esso deve compensare la concessione di aiuti di Stato illegali o incompatibili ([73]); e che 2) un lodo arbitrale può costituire un aiuto di Stato solo se il regime sottostante per il quale il lodo concede il risarcimento costituisce un aiuto di Stato illegale o incompatibile.

([66]) Ibidem, considerando 101-102.
([67]) Ibidem, considerando 101-102.
([68]) Disciplina comunitaria degli aiuti di Stato per la tutela ambientale (GU C 82 dell'1.4.2008, pag. 1).
([69]) Cfr. nota n. 27.
([70]) Cfr. decisione di avvio del procedimento, considerando da 108 a 118.
([71]) Ibidem, considerando da 119 a 131.
([72]) Ibidem, considerando 132-153.
([73]) Sentenza della Corte di giustizia del 27 settembre 1988, *Asteris/Repubblica ellenica*, cause riunite da C-106 a C-120/87, ECLI:EU:C:1988:457, punti 23 e 24; sentenza della Corte di giustizia del 12 dicembre 2016, *Commissione/Aer Lingus*, C-164/15 P, ECLI:EU:C:2016:990, punto 72; sentenza del Tribunale del 1° luglio 2010, *ThyssenKrupp Acciai Speciali Terni/Commissione*, T-62/08, ECLI:EU:T:2010:268, punti 59 e 60; sentenza del Tribunale del 1° luglio 2010, *Italia/Commissione*, T-53/08, ECLI:EU:T:2010:267, punti 51 e 52.

(87) In tale contesto, i terzi in questione sostengono che il lodo ripristina il regime di remunerazione in vigore al momento dell'investimento di Antin, vale a dire la legge 54/1997 (i regimi dal 1997 al 2007, compreso il regime del 2007, sono di seguito indicati congiuntamente come i «vecchi regimi» ([74])) e dovrebbero essere valutati solo come parte di tale regime piuttosto che come misura distinta. Di conseguenza detti terzi ritengono che, poiché i vecchi regimi non costituiscono un aiuto di Stato, neppure il lodo costituisce un aiuto.

(88) In particolare, secondo i terzi in questione, i vecchi regimi non comportavano la concessione di risorse statali, in quanto la qualificazione di una misura come aiuto di Stato deve essere valutata sulla base della giurisprudenza esistente al momento della concessione dell'aiuto. Essi sostengono che, secondo la giurisprudenza applicabile al momento dell'istituzione dei vecchi regimi, il meccanismo di concessione del sostegno nell'ambito dei vecchi regimi non comportava risorse statali. Detti terzi affermano che il meccanismo di finanziamento dei vecchi regimi, che a loro avviso è stato introdotto nel 1997 e comunque non oltre il 2007, non comportava risorse statali ai sensi della giurisprudenza applicabile durante la loro attuazione e fino al 2014 ([75]). Secondo tali terzi, la giurisprudenza esistente nel 2014 ([76]) non è pertinente ai fini della valutazione dei vecchi regimi, che nel 2014 non erano più in vigore.

(89) *In secondo luogo*, i terzi sostengono che, anche supponendo che il lodo debba essere valutato separatamente dai vecchi regimi, esso non comporta un aiuto di Stato, in quanto l'unico motivo su cui si fonda la sua concessione è il danno subito da Antin a causa del comportamento della Spagna in violazione dell'ECT e il risarcimento di tale danno non conferisce un vantaggio ad Antin. A tale riguardo, i terzi sostengono inoltre che il fatto che il risarcimento sia concesso in base a norme internazionali (l'ECT) anziché nazionali non ne modifica la natura e che, in ogni caso, il lodo è in linea con le pertinenti norme nazionali in materia di risarcimento dei danni. Alcuni terzi affermano inoltre che l'ECT fa parte del diritto nazionale, in quanto, all'atto della ratifica, ciascuno Stato membro vi ha aderito individualmente ed esso è quindi entrato a far parte dei rispettivi ordinamenti nazionali.

(90) *In terzo luogo*, secondo alcuni terzi, se si considera la partecipazione di Antin al 45 % in ciascuna delle società Andasol un puro investimento finanziario perché non comporta la gestione delle società Andasol da parte di Antin, allora quest'ultima non si configura come un'impresa e pertanto il risarcimento riconosciutole dal lodo non rientra nell'ambito di applicazione delle norme in materia di aiuti di Stato ([77]).

7.1.2. *Osservazioni relative all'obbligo di sospensione*

(91) Diversi terzi sostengono che, poiché il lodo non comporta aiuti di Stato, l'obbligo di sospensione di cui all'articolo 108, paragrafo 3, TFUE non si applica. Secondo gli stessi terzi, anche supponendo che si ritenga che il lodo comporti un aiuto di Stato, l'obbligo di sospensione non sarebbe comunque applicabile, in quanto il tribunale non era tenuto a sospendere il procedimento.

7.1.3. *Osservazioni secondo cui, anche supponendo che comportino un aiuto di Stato, i vecchi regimi costituiscono un aiuto esistente*

(92) *In primo luogo*, diversi terzi sostengono che, anche supponendo che i vecchi regimi costituiscano un aiuto di Stato, si tratterebbe di un aiuto esistente (poiché il termine di prescrizione di 10 anni è scaduto); il che, a loro avviso, significa che il lodo non riconosce un risarcimento per aiuti di Stato illegali o incompatibili e pertanto non costituisce un aiuto di Stato.

([74]) Nelle osservazioni dei terzi e di Antin, il termine «vecchio regime» è utilizzato per descrivere il regime di sostegno istituito dalla legge 54/1997, del 27 novembre 1997, sul settore dell'energia elettrica e dal regio decreto 2818/1998, del 23 dicembre 1998, ulteriormente modificato nel 2004 e nel 2007, che è rimasto in vigore fino al 2013 quando è stato abrogato.

([75]) I terzi citano in particolare la sentenza della Corte di giustizia del 13 marzo 2001, *PreussenElektra*, C-379/98, ECLI:EU:C:2001:160.

([76]) Ordinanza della Corte di giustizia del 22 ottobre 2014, *Elcogás SA/Administración del Estado e Iberdrola SA*, C-275/13, ECLI:EU:C:2014:2314.

([77]) Sentenza della Corte di giustizia del 10 gennaio 2006, *Ministero dell'Economia e delle Finanze/Cassa di Risparmio di Firenze SpA, Fondazione Cassa di Risparmio di San Miniato e Cassa di Risparmio di San Miniato SpA*, C-222/04, ECLI:EU:C:2006:8, punto 111.

(93) In particolare, alcuni terzi affermano che, se il termine di prescrizione fosse calcolato a partire dal giorno delle sovvenzioni individuali in favore di Antin nell'ambito dei vecchi regimi (che a loro avviso sarebbe stato il 24 aprile o il 22 dicembre 2009), esso sarebbe scaduto al più tardi il 24 aprile o il 22 dicembre 2019. Sulla base di tale presupposto, i suddettiterzi sostengono che, anche supponendo che i vecchi regimi costituissero un aiuto, le sovvenzioni individuali in favore di Antin costituiscono aiuti esistenti. Essi affermano inoltre che, poiché il risarcimento dei danni costituisce un aiuto di Stato solo se indennizza aiuti illegali o incompatibili ([78]), il fatto che le sovvenzioni in favore di Antin nell'ambito dei vecchi regimi costituiscano aiuti esistenti significa che il lodo non costituisce un aiuto di Stato.

(94) *In secondo luogo*, i suddetti terzi affermano che, anche se si dovesse ritenere che il lodo costituisca un aiuto di Stato, il fatto che i vecchi regimi (vale a dire le sovvenzioni individuali concesse ad Antin nell'ambito dei vecchi regimi) costituivano aiuti esistenti significa che anche il lodo costituisce un aiuto esistente. A loro avviso, ciò è dovuto al fatto che, in caso contrario, lo stesso vantaggio non sarebbe soggetto a recupero se fosse concesso nell'ambito dei vecchi regimi, ma lo sarebbe se fosse concesso sotto forma di lodo. Gli stessi terzi ritengono infine che il fatto che l'aiuto concesso nell'ambito dei vecchi regimi costituisca un aiuto esistente significhi che anche l'aiuto legato al lodo costituisce un aiuto esistente che, sulla base della loro interpretazione dell'articolo 17 del regolamento (UE) 2015/1589 del Consiglio, non può essere recuperato ([79]).

(95) *In terzo luogo*, alcuni terzi affermano che il lodo è indissolubilmente legato ai vecchi regimi e che pertanto si dovrebbe ritenere che l'aiuto sia stato concesso nel 1997, quando è stato istituito il primo regime, o al più tardi nel 1998, quando è stato attuato per la prima volta con il regio decreto 2818/1998. Secondo i suddetti terzi, il termine di prescrizione è scaduto nel 2008, mentre le modifiche apportate ai vecchi regimi nel 2004 e nel 2007 non costituiscono modifiche sostanziali che incidono sulla valutazione della compatibilità e non possono comportare una modifica della qualificazione dell'aiuto da aiuto esistente a nuovo aiuto.

7.1.4. *Osservazioni secondo cui l'aiuto è stato concesso quando Antin ha ricevuto la sovvenzione nell'ambito dei vecchi regimi e non al momento della pronuncia del lodo*

(96) Diversi terzi affermano che, sulla base della giurisprudenza *Asteris* ([80]), il risarcimento del danno è intrinsecamente legato alla misura sottostante per cui il lodo prevede l'indennizzo.

(97) In particolare, i suddetti terzi sostengono che il lodo e la misura sottostante sono intrinsecamente connessi e che l'aiuto previsto dal lodo è stato concesso quando Antin ha ricevuto le sovvenzioni nell'ambito dei vecchi regimi. Gli stessi terzi sostengono quindi che il lodo costituisce solo una dichiarazione di ripristino del diritto di ricevere l'aiuto nell'ambito dei vecchi regimi. A loro avviso, dato che il lodo è stato concesso al fine di ripristinare i diritti istituiti nell'ambito dei vecchi regimi, non è corretto ritenere che l'aiuto sia stato concesso con la pronuncia del lodo.

(98) Alcuni terzi affermano che una decisione di un tribunale arbitrale che impone a una parte di pagare somme già dovute ma non ancora versate non dovrebbe essere considerata una decisione di concessione di un nuovo aiuto di Stato.

7.1.5. *Osservazioni secondo cui il lodo non è imputabile alla Spagna*

(99) Diversi terzi sostengono che l'imputabilità del lodo non si può fondare sull'adesione della Spagna alla convenzione ICSID o all'ECT in quanto, a loro avviso, dalla decisione di avvio del procedimento non risulta che il regime sottostante sia la convenzione ICSID o l'ECT, ma solo il lodo.

(100) I terzi in questione affermano inoltre che, alla luce degli obblighi che incombono alla Spagna in forza del diritto internazionale, essa non può scegliere di non pagare quanto previsto dal lodo. In particolare, essi sostengono che, se esistono obblighi giuridici, non si può ritenere che, affinché siano rispettati, sia necessaria una «decisione».

([78]) Sentenza del Tribunale del 28 giugno 2019, *European Food e a./Commissione*, T-624/15, T-694/15 e T-704/15, ECLI:EU:T:2019:423, punto 103.
([79]) Cfr. nota n. 60.
([80]) Sentenza della Corte di giustizia del 27 settembre 1988, *Asteris AE e a./Repubblica ellenica e Comunità economica europea*, cause riunite da C-106 a 120/87, ECLI:EU:C:1988:457.

7.1.6. *Osservazioni secondo cui il lodo è imputabile alla Spagna*

(101) Un terzo ribadisce la valutazione della Commissione di cui al considerando 82 della decisione di avvio del procedimento, secondo cui il pagamento di quanto previsto dal lodo è imputabile alla Spagna, in quanto quest'ultima ha volontariamente accettato di aderire alla convenzione ICSID e all'ECT. Tale terzo ritiene inoltre che, secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia ([81]), l'eventuale pagamento del risarcimento stabilito dal lodo da parte della Spagna non deriverebbe da una convenzione di arbitrato valida né da un valido obbligo di pagare quanto previsto dal lodo in base agli impegni incombenti alla Spagna in virtù della convenzione e sarebbe quindi interamente imputabile alla Spagna.

7.1.7. *Osservazioni secondo cui il lodo non può falsare la concorrenza*

(102) Diversi terzi sostengono che l'aiuto concesso dal lodo non è tale da falsare la concorrenza e incidere sugli scambi tra Stati membri, in quanto Antin ha venduto i suoi impianti nell'agosto 2017 e da allora non investe in infrastrutture per le energie rinnovabili.

7.1.8. *Osservazioni secondo cui il versamento dell'indennizzo stabilito dal lodo costituisce un aiuto di Stato*

(103) Un terzo sostiene che il versamento dell'indennizzo stabilito dal lodo costituirebbe un aiuto di Stato, in quanto porterebbe al risarcimento dei danni causati dalla revoca del regime di aiuti illegali oggetto di valutazione nella decisione della Commissione del 2017. Lo stesso terzo afferma che il versamento dell'indennizzo stabilito dal lodo soddisferebbe tutte le condizioni di cui all'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, in quanto tale versamento apporterebbe un vantaggio soltanto ad Antin e dovrà essere finanziato mediante risorse statali, vale a dire dal bilancio spagnolo. A suo avviso, il lodo è altresì idoneo a falsare la concorrenza nel mercato interno, in quanto le società del gruppo Antin investono nel settore delle fonti energetiche rinnovabili, che è stato liberalizzato a livello dell'Unione. Un terzo sostiene che un lodo che equivale al ripristino di una misura di aiuto illegale a favore di imprese selezionate costituisce un aiuto di Stato.

7.2. **Osservazioni sulla compatibilità dell'aiuto**

7.2.1. *Osservazioni secondo cui l'aiuto dovrebbe essere dichiarato incompatibile in quanto non conforme ai trattati dell'UE*

(104) Un terzo sostiene che il lodo potrebbe violare le disposizioni dei trattati dell'UE, vale a dire l'articolo 18 TFUE, che vieta qualsiasi discriminazione in base alla nazionalità, in quanto altri investitori spagnoli che si trovano nella stessa situazione di Antin, come pure investitori di altri Stati membri, non hanno accesso al meccanismo di arbitrato di cui all'articolo 26 ECT. Secondo la parte in questione, alla luce della sentenza *Komstroy* l'articolo 26 ECT deve essere interpretato nel senso che esso non è applicabile alle controversie tra uno Stato membro e un investitore di un altro Stato membro in merito a un investimento effettuato da quest'ultimo nel primo Stato membro.

(105) Un altro terzo afferma che, se constata una violazione del diritto derivato dell'Unione, la Commissione è tenuta a dichiarare l'aiuto incompatibile con il mercato interno senza ulteriori valutazioni ([82]). A suo avviso, il lodo è stato reso su una base illegittima, in quanto secondo la giurisprudenza ([83]), gli Stati membri hanno l'obbligo di contestare sia la validità della costituzione di tribunali arbitrali sia quella dei lodi risultanti da procedure arbitrali in materia di investimenti intra-UE. L'aiuto concesso su tale base può pertanto essere considerato incompatibile con il mercato interno e non è necessario esaminare la compatibilità dell'aiuto ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE o degli orientamenti sugli aiuti di Stato.

([81]) Sentenza della Corte di giustizia (Grande Sezione) del 2 settembre 2021, *Repubblica di Moldova/Komstroy LLC*, C-741/19, ECLI:EU:C:2021:655 e sentenza della Corte di giustizia (Grande Sezione) del 26 ottobre 2021, *Republiken Polen/PL Holdings Sàrl*, C-109/20, ECLI:EU:C:2021:875.

([82]) Sentenza della Corte di giustizia del 22 settembre 2020, *Austria/Commissione (Hinkley Point C)*, C-594/18 P, ECLI:EU:C:2020:742, punto 100.

([83]) Sentenza della Corte di giustizia (Grande Sezione) del 2 settembre 2021, *Repubblica di Moldova/Komstroy LLC*, C-741/19, ECLI:EU:C:2021:655 e sentenza della Corte di giustizia (Grande Sezione) del 26 ottobre 2021, *Republiken Polen/PL Holdings Sàrl*, C-109/20, ECLI:EU:C:2021:875.

7.2.2. *Osservazioni secondo cui, anche supponendo che la sentenza Komstroy si applichi all'ECT, ciò non vuol dire che il lodo costituisca un aiuto di Stato incompatibile soggetto a recupero*

(106) Diversi terzi sostengono che, anche se né la sentenza *Komstroy* né il *parere 1/20* ([84]) giustificano o confermano l'applicazione del principio *Achmea* ai lodi resi in forza dell'ECT, ciò non implicherebbe automaticamente che essi siano considerati aiuti di Stato incompatibili soggetti a recupero.

(107) In particolare, diversi terzi affermano che il passaggio della sentenza *Komstroy* in cui si afferma che il principio *Achmea* si applica anche all'ECT costituisce, a loro avviso, un *obiter dictum* privo di valore giuridico e che si tratta di un'affermazione basata su un caso teorico che non sarebbe mai stato soggetto al diritto dell'Unione.

(108) Gli stessi terzi affermano inoltre che la Corte di giustizia, nel suo *parere 1/20*, si è astenuta dal pronunciarsi sulla compatibilità del progetto di ECT modernizzato con il diritto dell'Unione e pertanto non si è pronunciata sulla possibilità che un eventuale risarcimento ai sensi dell'ECT costituisca un aiuto di Stato.

(109) Alcuni terzi sostengono inoltre che, anche se si applica il principio *Achmea*, ciò non significa che il lodo debba essere considerato automaticamente un aiuto di Stato incompatibile, in quanto, se il diritto dell'Unione di rango inferiore (in questo caso l'ECT) è in contrasto con il diritto primario dell'Unione (nella fattispecie il principio enunciato nella sentenza *Achmea* in combinato disposto con le norme in materia di aiuti di Stato), anziché presumere che il diritto primario dell'Unione prevalga automaticamente su altre norme del diritto dell'Unione basate sull'ECT, è necessario armonizzare le disposizioni contrastanti.

7.2.3. *Osservazioni secondo cui il lodo non comporta discriminazioni in base alla nazionalità*

(110) Diversi terzi sostengono che, poiché il lodo dovrebbe essere considerato parte dei vecchi regimi, non comporta alcuna discriminazione, in quanto tutti gli investitori che soddisfano le condizioni stabilite in tale regime possono beneficiarne. Secondo i terzi in questione, l'argomentazione della Commissione secondo cui la discriminazione tra i diversi investitori (in particolare nei confronti degli investitori spagnoli) consiste nel fatto che non tutti gli investitori che hanno beneficiato dei vecchi regimi hanno accesso all'arbitrato internazionale ai sensi dell'ECT si basa sulla falsa ipotesi che l'ECT faccia parte dei vecchi regimi o che esso possa essere considerato di per sé un regime di aiuti di Stato. Gli stessi terzi aggiungono inoltre che non è escluso che gli investitori spagnoli possano chiedere il risarcimento dei danni in base alle disposizioni del diritto nazionale o in base a qualsiasi altro meccanismo di risoluzione delle controversie da essi eventualmente accettato.

(111) Secondo i suddetti terzi inoltre, anche supponendo che l'ECT sia considerato parte dei vecchi regimi, l'argomentazione della Commissione relativa alla discriminazione in base alla nazionalità dovrebbe essere interpretata come riferita a una discriminazione fondata sul luogo di stabilimento dell'investitore. Tale tipo di discriminazione non violerebbe, a loro avviso, alcuna disposizione dei trattati dell'Unione e gli aiuti di Stato sarebbero per definizione discriminatori in tal senso, in quanto sono concessi ai beneficiari stabiliti nello Stato membro che concede l'aiuto.

(112) Infine siffatti terzi affermano che, nell'ipotesi in cui il lodo debba essere esaminato come aiuto ad hoc, indipendentemente dai vecchi regimi, non vi sarebbe discriminazione, in quanto non è possibile effettuare un confronto con un'altra sovvenzione.

7.2.4. *Osservazioni secondo cui i lodi arbitrali non pregiudicano necessariamente il primato del diritto dell'Unione*

(113) Nelle loro osservazioni scritte, alcuni terzi sostengono che la normale procedura di notifica degli aiuti di Stato garantisce la legittimità dei lodi arbitrali ai sensi del diritto dell'Unione (essi ritengono in particolare che tale procedura preservi l'«autonomia» del diritto dell'Unione, la «coerenza e l'unità nell'interpretazione del diritto dell'Unione», i «diritti spettanti ai singoli», il controllo della Corte di giustizia e l'«efficacia del diritto dell'Unione») in quanto, se uno Stato membro adempie la procedura di notifica, è possibile preservare i poteri di controllo della Corte di giustizia in merito alla compatibilità di un lodo arbitrale con il diritto dell'Unione.

([84]) Parere della Corte di giustizia, del 16 giugno 2022, parere emesso ai sensi dell'articolo 218, paragrafo 11, TFUE (trattato sulla Carta dell'energia modernizzato), parere 1/20, ECLI:EU:C:2022:485.

(114) A loro avviso, nella sentenza *Achmea* la Corte di giustizia avrebbe dovuto considerare che, poiché gli Stati membri sono tenuti a rispettare gli obblighi derivanti dall'articolo 108, paragrafo 3, TFUE, la notifica fa rientrare il caso nell'ambito del diritto dell'Unione e quindi nella sfera di competenza dei giudici dell'Unione.

7.2.5. *Osservazioni secondo cui la misura ha un effetto di incentivazione*

(115) Diversi terzi affermano che Antin gestiva attivamente le società Andasol e quindi esercitava su di esse un controllo sufficiente e che di conseguenza Antin e le società Andasol costituiscono un'unità economica; il che, a loro avviso, implica che Antin fosse attiva nella produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili. Di conseguenza i terzi affermano che l'aiuto previsto dal lodo dovrebbe essere considerato concesso anche alle attività delle società Andasol nel settore delle rinnovabili e che il fatto che tali società, avendo presentato domanda di aiuto, quando sono diventate beneficiarie dei vecchi regimi soddisfacevano l'effetto di incentivazione, significa che anche Antin soddisfa tale criterio. I terzi in questione sottolineano che, poiché si è ritenuto che i beneficiari dei vecchi regimi soddisfacessero le condizioni al momento della loro istituzione, si ritiene che essi le soddisfino anche per tutta la durata di vita dell'impianto, quindi anche nel 2013 e nel 2018, a seconda del momento di concessione del rimborso stabilito dal lodo.

(116) Alcuni terzi sostengono inoltre che le società Andasol costituiscono società veicolo e che pertanto la loro ammissione alla concessione dell'aiuto da parte dello Stato membro inerisce alla loro costituzione. Inoltre, qualora Antin e le società Andasol fossero considerate un'unica unità economica, il fatto che Antin, dopo aver acquistato le società Andasol nel 2011, le abbia nuovamente vendute nel 2017 è irrilevante.

(117) Diversi terzi sostengono altresì che l'effetto di incentivazione non dovrebbe essere valutato ai sensi della sezione 3.2.4.2 della disciplina EEAG, come suggerito dalla Commissione nella decisione di avvio del procedimento, in quanto il lodo riguarda i vecchi regimi e non aiuti soggetti a notifica individuale e la capacità degli impianti di Andasol non supera i 250 MW, come previsto al punto 20 di tale disciplina.

(118) Alcuni terzi affermano che il fatto che una decisione arbitrale sia resa dopo la realizzazione dell'investimento non implica necessariamente che il lodo non abbia un effetto di incentivazione, in quanto, a loro avviso, esso fa parte dell'aiuto promesso in una prima fase e ha creato aspettative legittime, in base alle quali è stata determinata la redditività commerciale dell'investimento.

7.2.6. *Osservazioni secondo cui l'aiuto è compatibile ai sensi della disciplina EAG del 2001, della disciplina EAG del 2008 e della disciplina EEAG*

(119) Diversi terzi sostengono che, contrariamente alla valutazione della Commissione, se deve essere considerato parte dei vecchi regimi, il lodo può essere valutato ai sensi della disciplina EAG del 2008. Secondo tali terzi, si può ritenere che Antin svolga l'attività delle società Andasol, vale a dire la produzione di energia rinnovabile, e costituisca quindi un'«unica impresa» con esse. Avendone acquisito il 45 %, essa esercita il controllo di gestione congiunto sulle società Andasol insieme a RREEF Infrastructure (G.P.) Limited e RREEF Pan-European Infrastructure Two Lux S.à r.l.

(120) I suddetti terzi affermano altresì che sarebbe artificioso sostenere che l'investitore partecipa alla produzione di energia rinnovabile se costituisce un'unità economica con l'impianto o se lo gestisce, in quanto la società che gestisce l'impianto è soltanto una società veicolo creata al fine di ricevere il sostegno, mentre è l'investitore ad assumersi tutti i rischi e a prendere le decisioni importanti per il funzionamento dell'impianto. Pertanto, quando la Commissione autorizza un aiuto a favore dell'impresa che gestisce un impianto di produzione di energia rinnovabile, si deve ritenere che l'aiuto vada a beneficio della produzione di energia rinnovabile, indipendentemente dal fatto che gli utili siano versati all'impresa che gestisce l'impianto o direttamente all'azionista. Secondo tali terzi, in ogni caso, a quanto risulta, nella prassi decisionale della Commissione in molti casi i beneficiari di aiuti non avevano necessariamente il controllo azionario o gestionale sugli impianti e la proprietà di una percentuale minima di quote dell'impianto progettato non è mai stata una condizione per la concessione di aiuti nel settore delle energie rinnovabili. Essi infine sottolineano che il fatto che taluni aiuti siano destinati tecnicamente alla produzione di energia elettrica a partire dal gas naturale non incide sulla valutazione della compatibilità, in quanto l'uso del gas naturale è limitato nel tempo, è legato a considerazioni di efficienza ed è stato autorizzato in molti casi dalle decisioni della Commissione.

(121) Alcuni terzi sostengono che i vecchi regimi hanno corretto un fallimento del mercato, in quanto, in assenza di sostegno, gli investimenti nelle tecnologie per le fonti energetiche rinnovabili sarebbero insufficienti. A loro avviso, ciò era in linea con la disciplina degli aiuti per la tutela ambientale del 2001 ([85]) («disciplina EAG del 2001»). Tali parti sostengono in generale che la Spagna e la Commissione hanno riconosciuto i vecchi regimi come strumenti d'intervento adeguati per attrarre capacità di fonti energetiche rinnovabili in modo efficiente ed efficace.

(122) In particolare, tali parti sostengono che i vecchi regimi compensavano solo la differenza tra il costo di produzione dell'energia rinnovabile e il prezzo di mercato per tutta la durata di vita dell'impianto, in quanto i rendimenti previsti del progetto al netto delle imposte, pari in media al 7 %- 9,5 % per gli impianti che utilizzano fonti energetiche rinnovabili nell'ambito dei vecchi regimi, sono compatibili con la disciplina EAG del 2001 in quanto non avrebbero comportato una sovracompensazione ([86]). Per questo motivo tali parti affermano che gli obiettivi di rendimento previsti dalla Spagna nell'ambito dei vecchi regimi sono in linea con i rendimenti che la Commissione ha sistematicamente autorizzato per altri regimi di sostegno alle fonti energetiche rinnovabili a norma della disciplina EAG del 2001.

(123) Le stesse parti sostengono inoltre che i vecchi regimi sarebbero stati compatibili con la disciplina EAG del 2008 e con la disciplina EEAG. In particolare, esse affermano che i vecchi regimi hanno avuto un effetto di incentivazione che ha convogliato ingenti investimenti verso le fonti di energia rinnovabile spagnole, necessari affinché la Spagna potesse raggiungere gli obiettivi a lungo termine in materia di energie rinnovabili.

(124) Alcuni terzi affermano che l'aiuto concesso sulla base del lodo è proporzionato ai sensi della disciplina EAG del 2008, dato che il tasso di rendimento auspicato dalla Spagna per il periodo 2008-2013 era compreso tra il 7 % e il 10 %, quindi al di sotto dell'intervallo di rendimento del 10 %-13 %, che la Commissione ha autorizzato durante lo stesso periodo per altri regimi di sostegno alle fonti energetiche rinnovabili.

(125) Gli stessi terzi sostengono che, nel caso in cui la valutazione sia effettuata in conformità della disciplina EEAG, l'aiuto, pur non essendo stato concesso nell'ambito di una procedura di gara competitiva conformemente al punto 128 della disciplina EEAG, è comunque compatibile se non comporta una sovracompensazione. Essi affermano altresì che la decisione della Commissione del 2017 non ha fissato un tasso massimo di rendimento e pertanto, a loro avviso, non si può escludere che un tasso di rendimento del 9 % rientri nell'intervallo di tassi di rendimento del 10-11 % autorizzato dalla Commissione nel periodo 2014-2020 e renda l'aiuto compatibile.

(126) Tali terzi sostengono inoltre che l'aiuto non falsa indebitamente la concorrenza e gli scambi. Le società Andasol non hanno livelli di produttività bassi e sono finanziariamente sane e la concessione dell'aiuto ad Antin non comporta un potere di mercato significativo, una modifica dei flussi commerciali, un cambiamento delle dinamiche concorrenziali o il mantenimento in attività di un'impresa di investimento. Detti investitori non concordano inoltre con la posizione della Commissione secondo cui Antin ha ricevuto un vantaggio supplementare a titolo del lodo rispetto a quello ricevuto da altri beneficiari, in quanto il risarcimento ad Antin non esclude che anche altri investitori possano chiedere un risarcimento dei danni ai sensi del diritto nazionale, che potrebbe essere persino superiore a quello riconosciuto ad Antin.

7.2.7. *Osservazioni secondo cui il lodo e il regime del 2013 sono compatibili con la disciplina EAG del 2001, la disciplina EAG del 2008 e la disciplina EEAG*

(127) Nelle loro osservazioni scritte, alcune parti hanno sostenuto che il lodo è compatibile con la disciplina EAG del 2001 in quanto sostituisce l'aiuto concesso dalla Spagna nell'ambito dei vecchi regimi, che a loro avviso era compatibile ai sensi della stessa disciplina. In particolare, i terzi in questione affermano che, poiché l'aiuto nell'ambito del regime del 2013 è molto inferiore al sostegno nell'ambito dei vecchi regimi, il lodo sostituisce solo una parte della differenza tra il sostegno finanziario a titolo dei vecchi regimi e quello a titolo del regime del 2013 e i vecchi regimi non fornivano di per sé una sovracompensazione. Secondo tali parti, ne consegue che il lodo non concede una sovracompensazione ad Antin. Sulla base di tale ragionamento, le parti sostengono che l'aiuto previsto dal lodo è proporzionato. Tali parti sostengono, analogamente, che un gran numero di lodi presi a campione (aventi una base giuridica simile a quella del lodo in esame) non hanno dato luogo ad alcuna sovracompensazione per i beneficiari e risultano proporzionati ai sensi della disciplina EAG del 2001.

([85]) Disciplina comunitaria degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente (GU C 37 del 3.2.2001, pag. 3).

([86]) L'argomentazione del terzo è basata sullo studio di tre analisi condotte da istituzioni governative spagnole (ossia la relazione CNE 3/2007, IDAE, *Economic Framework for the Development of Renewable Energy — Investment Cost, Returns and Incentives to the CSP industry*, la conferenza organizzata dal CNE *About Actual Development and Evolution of Renewable Energy in Spain*, Madrid, 11 dicembre 2007, e la relazione della CNMC dell'ottobre 2018 che valuta il costo medio ponderato del capitale (WACC) per gli investimenti spagnoli nelle energie rinnovabili).

(128) Gli stessi terzi affermano inoltre che il lodo di fatto rafforza le fonti energetiche rinnovabili, poiché dà un forte segnale ai potenziali investitori in tale settore, dal momento che il potenziale pagamento del risarcimento stabilito dal lodo da parte della Spagna dimostrerebbe che la Spagna è disposta a rispettare i propri obblighi internazionali ai sensi dell'ECT e avrebbe un impatto positivo sulla certezza del diritto e sulla prevedibilità. Il fatto che il risarcimento previsto dal lodo sia versato agli investitori e non agli impianti che utilizzano fonti energetiche rinnovabili, secondo tali terzi, riflette la realtà economica.

7.2.8. *Osservazioni secondo cui il lodo può essere valutato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE*

(129) Alcuni terzi sostengono che, anche se la valutazione della compatibilità del lodo dovesse essere effettuata considerando il lodo in quanto misura a sé stante, la Commissione, in casi precedenti di risarcimento dei danni per chiusure di impianti a combustibili fossili, ha valutato la compatibilità dell'aiuto direttamente sulla base dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), TFUE, in quanto il risarcimento stabilito dal lodo non poteva rientrare nella pertinente disciplina in materia di aiuti.

7.2.9. *Osservazioni secondo cui l'aiuto è incompatibile con la disciplina EEAG*

(130) Un terzo è del parere che il momento della concessione sia la data in cui il tribunale ha emesso il lodo, ossia il 15 giugno 2018, e pertanto la compatibilità della misura con il mercato interno dovrebbe essere valutata ai sensi della disciplina EEAG.

(131) La stessa parte sostiene inoltre che l'aiuto non è conforme ai punti 23 e 31 della disciplina EEAG, in quanto l'esecuzione del lodo non produrrebbe un maggiore contributo agli obiettivi dell'Unione in materia di ambiente. Lo scopo della concessione dell'aiuto sarebbe il rispetto, da parte della Spagna, degli obblighi internazionali che le incombono in virtù dell'ECT. Secondo tale parte, la misura non soddisfa i requisiti relativi all'effetto di incentivazione di cui al punto 49 della disciplina EEAG, in quanto gli impianti di Antin hanno continuato a produrre energia da fonti rinnovabili, nonostante la riduzione dell'importo del sostegno a seguito delle modifiche del regime del 2007. Tale parte afferma infine che la misura non è proporzionata ai sensi del punto 69 della disciplina EEAG, in quanto la remunerazione derivante dal lodo è stata calcolata secondo il metodo dei flussi di cassa attualizzati e supera il tasso ragionevole di redditività del capitale investito fissato dalla Spagna nell'ambito del regime di aiuti al funzionamento per i produttori di energia da fonti rinnovabili. Questo elemento conferma inoltre, secondo il terzo, il carattere discriminatorio della misura notificata, che non è a disposizione di tutti gli investitori e determina pertanto un aumento del tasso di rendimento interno di Antin, che supera i normali tassi di rendimento osservati nel settore delle energie rinnovabili in Spagna.

7.2.10. *Altre osservazioni formulate da terzi*

(132) Diversi terzi ritengono che in questo caso l'autorità notificante non voglia che la misura notificata sia autorizzata e, a loro avviso, la Spagna potrebbe abusare della procedura di notifica e violare i principi di buona amministrazione e leale cooperazione affermando di non disporre di talune informazioni. Secondo detti terzi, in tal modo la Spagna impedisce che la misura di aiuto notificata sia autorizzata dalla Commissione. Diversi terzi sostengono inoltre che gli investitori ripongono un legittimo affidamento sulla validità della clausola compromissoria contenuta nell'ECT e che i lodi emessi dai tribunali arbitrali costituiti ai sensi dell'ECT sono vincolanti sia sotto il profilo del diritto dell'Unione che del diritto internazionale per i motivi seguenti: i) l'Unione ha aderito all'ECT per più di 25 anni (dal 1994) senza formulare alcuna riserva in merito alla clausola compromissoria intra-UE, ii) il principio enunciato nella sentenza *Achmea*, formulato nel marzo 2018, costituisce un'interpretazione inedita del diritto dell'Unione e non ha effetto retroattivo ([87]), iii) un numero significativo di procedimenti arbitrali che coinvolgono investitori dell'UE e Stati membri si è svolto sulla base dell'applicazione della clausola compromissoria di cui all'articolo 26 ECT, senza alcuna invocazione del divieto di clausole compromissorie intra-UE da parte della Commissione, iv) il principio della certezza del diritto, v) il legittimo affidamento che, secondo giurisprudenza costante, il beneficiario ripone negli aiuti per un progetto in cui questi si è impegnato in modo definitivo, che sono stati concessi molto tempo prima della valutazione della misura di aiuto da parte della Commissione.

([87]) Sentenza della Corte di giustizia del 19 dicembre 2012, *Mitteldeutsche Flughafen AG/Commissione*, C-288/11, ECLI:EU:C:2012:821; sentenza della Corte di giustizia del 24 ottobre 2002, *Aéroports de Paris/Commissione delle Comunità europee*, C-82/01 P, ECLI:EU:C:2002:617.

(133) Diversi altri terzi sostengono che l'approccio seguito dalla Spagna e dalla Commissione nel presente procedimento crea un precedente che, a loro avviso, pregiudicherà lo Stato di diritto e il clima degli investimenti all'interno dell'Unione. Tali parti affermano inoltre che la posizione della Commissione esposta nella decisione di avvio del procedimento comporterebbe attriti con istituzioni globali (come la Banca mondiale), giudici di paesi terzi, come pure con un consorzio di oltre 50 investitori nel settore delle energie rinnovabili.

8. OSSERVAZIONI DI ANTIN

8.1. Osservazioni in merito all'esistenza degli aiuti

8.1.1. *Osservazioni secondo cui il lodo non comporta aiuti di Stato*

(134) Antin fa riferimento alle considerazioni formulate dalla Commissione nei considerando da 73 a 77 della decisione di avvio del procedimento, secondo cui, sulla base della sentenza *Asteris*, affinché il risarcimento dei danni concesso ai sensi del diritto nazionale costituisca un aiuto di Stato, esso deve compensare la concessione di aiuti di Stato illegali o incompatibili. A suo avviso, se la compensazione (in questo caso sotto forma di lodo) è un risarcimento per una misura concessa ai sensi del diritto nazionale (nella fattispecie l'ECT, che è entrato a far parte del diritto nazionale quando è stato ratificato dalla Spagna) che non costituisce un aiuto di Stato o costituisce un aiuto esistente, allora tale misura non è in contrasto con il diritto dell'Unione (in materia di aiuti di Stato) e pertanto il risarcimento per tale misura non costituisce un aiuto. Sulla base di tali considerazioni, Antin sostiene che il lodo può costituire un aiuto di Stato solo se i vecchi regimi costituivano aiuti di Stato illegali o incompatibili. Antin afferma inoltre che il lodo dovrebbe in ogni caso essere valutato nell'ambito dei vecchi regimi, in quanto esso conferma il suo diritto preesistente di ricevere finanziamenti nell'ambito dei vecchi regimi. Poiché i vecchi regimi non costituivano aiuti di Stato, il lodo non costituisce un aiuto di Stato.

(135) In particolare, Antin sostiene che i vecchi regimi non comportavano la concessione di risorse statali, in quanto la qualificazione di una misura come aiuto di Stato deve essere valutata sulla base della giurisprudenza prevalente al momento della concessione dell'aiuto. Secondo la giurisprudenza applicabile al momento dell'introduzione dei vecchi regimi, il meccanismo di concessione del sostegno nell'ambito dei vecchi regimi non comportava risorse statali. Antin afferma che il meccanismo di finanziamento dei vecchi regimi, introdotto già nel 1997 e, in ogni caso, non dopo il 2007, non comportava risorse statali ai sensi della giurisprudenza applicabile durante la sua attuazione e fino al 2014 ([88]). Più specificamente, Antin afferma che il ruolo della CNMC era limitato alla riscossione dei diritti di accesso alla rete e alla loro distribuzione ai beneficiari. La CNMC non aveva alcun potere discrezionale di distribuire i fondi per scopi diversi da quelli previsti dalla legge o di modificare il livello dei pagamenti; pertanto i fondi in questione non erano mai stati di proprietà o a disposizione della CNMC. Di conseguenza non vi era alcun controllo statale sui fondi. Secondo Antin, la giurisprudenza prevalente nel 2014 ([89]) non è pertinente ai fini della valutazione dei vecchi regimi, che non erano più in vigore dal 2014. Infine, anche supponendo che debbano essere valutati sulla base della giurisprudenza prevalente al momento dell'adozione della presente decisione, i vecchi regimi non comportavano risorse statali, dal momento che il loro meccanismo di finanziamento è simile a quello valutato dalla Corte di giustizia nella causa *EEG* ([90]).

(136) Antin afferma inoltre che, anche se deve essere valutato separatamente dai vecchi regimi, il lodo non comporta un aiuto di Stato, in quanto la sua concessione è fondata esclusivamente sul danno subito da Antin a causa del comportamento della Spagna in violazione dell'ECT e pertanto non conferisce un vantaggio ad Antin alla luce della sentenza *Asteris*. La natura risarcitoria del lodo è inoltre confermata dal fatto che le procedure di risoluzione delle controversie di cui all'articolo 26 ECT riguardano solo gli investitori e non i beneficiari dei vecchi regimi. In

([88]) Secondo Antin, si tratta della giurisprudenza *PreussenElektra* (cfr. sentenza della Corte di giustizia del 13 marzo 2001, *PreussenElektra*, C-379/98, ECLI:EU:C:2001:160).

([89]) Secondo Antin, si tratta della giurisprudenza *Elcogás* (cfr. ordinanza della Corte del 22 ottobre 2014, *Elcogás SA/Administración del Estado e Iberdrola SA*, C-275/13, ECLI:EU:C:2014:2314).

([90]) Sentenza della Corte di giustizia del 28 marzo 2019, *Germania/Commissione*, C-405/16, ECLI:EU:C:2019:268.

particolare, per quanto riguarda Antin, il lodo è stato formulato in favore degli investitori (Antin) e non dei beneficiari dei vecchi regimi, ossia le società Andasol. Antin sostiene inoltre che il fatto che il risarcimento sia concesso in base alle norme internazionali (vale a dire l'ECT) anziché alle norme nazionali non ne modifica la natura di risarcimento dei danni e che, in ogni caso, il lodo è in linea con le pertinenti norme nazionali in materia di risarcimento dei danni.

(137) Antin afferma infine che i suoi diritti di partecipazione azionaria del 45 % in ciascuna delle società Andasol sono considerati puramente un investimento finanziario in quanto essa non gestisce tali società, e pertanto non è un'impresa e quindi l'attribuzione del risarcimento concesso dal lodo in suo favore non rientra nell'ambito di applicazione delle norme in materia di aiuti di Stato.

8.1.2. *Osservazioni secondo cui il lodo non è imputabile alla Spagna*

(138) Antin afferma che, poiché i vecchi regimi non comportavano risorse statali, non sussisterebbe alcun aiuto di Stato e la valutazione dell'imputabilità non sarebbe pertinente. Tuttavia, a suo avviso, se il lodo deve essere valutato separatamente dai vecchi regimi, la sua imputabilità non si può fondare sull'adesione della Spagna alla convenzione ICSID o all'ECT in quanto nella decisione di avvio del procedimento la Commissione non ha indicato che il regime sottostante sia la convenzione ICSID o l'ECT. Al contrario, come si può dedurre dai considerando 10 e da 36 a 44 della decisione di avvio del procedimento, la Commissione ha ritenuto che il lodo sia una misura ad hoc a sé stante o intenda ripristinare i vecchi regimi.

(139) Antin afferma inoltre che, alla luce degli obblighi ad essa incombenti in forza del diritto internazionale, la Spagna non ha la facoltà di scegliere di non pagare il lodo. In particolare, la parte afferma che, se esistono obblighi giuridici, non si può ritenere che, affinché siano rispettati, occorra una «decisione». Secondo Antin, il fatto che, nel notificare il lodo, la Spagna abbia specificamente chiesto alla Commissione di non approvarlo dimostra che essa non dispone di alcun potere decisionale in merito al suo pagamento.

8.1.3. *Osservazioni secondo cui il lodo non può falsare la concorrenza*

(140) Antin afferma che, se deve essere valutato separatamente dai vecchi regimi, il lodo non può falsare la concorrenza o incidere sugli scambi tra Stati membri, in quanto la società ha venduto i suoi investimenti negli impianti di Andasol nell'agosto 2017 e da allora non investe nel settore dell'energia nell'Unione né detiene partecipazioni in altre società attive in tale settore nell'Unione.

8.1.4. *Osservazioni secondo cui, anche supponendo che vecchi regimi abbiano comportato aiuti di Stato, si tratterebbe di un aiuto esistente*

(141) Antin afferma che, anche se i vecchi regimi avessero costituito un aiuto di Stato, si tratterebbe di un aiuto esistente (poiché il termine di prescrizione di 10 anni è scaduto); il che significa, a suo avviso, che il lodo non concede un risarcimento per aiuti di Stato illegali o incompatibili.

(142) In particolare, Antin afferma che il lodo è indissolubilmente legato ai vecchi regimi e che pertanto l'aiuto si dovrebbe ritenere concesso nel 1997, quando è stato istituito il primo regime, o al più tardi nel 1998, quando è stato attuato per la prima volta con il regio decreto 2818/1998. A suo avviso, il termine di prescrizione è scaduto nel 2008, considerato che le modifiche apportate ai vecchi regimi nel 2004 e nel 2007 non costituiscono modifiche sostanziali che potrebbero incidere sull'analisi della compatibilità e non giustificano una modifica della qualificazione dell'aiuto da aiuto esistente a nuovo aiuto.

(143) Antin sostiene che, anche se si dovesse ritenere che le modifiche dei vecchi regimi, introdotte nel 2004 e nel 2007, incidano sulla compatibilità dei regimi, l'aiuto continuerebbe ad essere esistente, dato che il termine di prescrizione è scaduto rispettivamente nel 2014 e nel 2017, quindi prima della notifica del lodo alla Commissione nel 2019.

(144) Antin afferma che, poiché, secondo la giurisprudenza *Asteris*, il risarcimento dei danni costituisce un aiuto di Stato solo se concede un risarcimento per un aiuto illegale o incompatibile, il fatto che le sovvenzioni concesse ad Antin nell'ambito dei vecchi regimi costituiscano aiuti esistenti significa che il lodo non costituisce un aiuto di Stato. In alternativa, anche se si ritenesse che il lodo costituisca un aiuto di Stato, poiché i vecchi regimi (o piuttosto le sovvenzioni individuali concesse ad Antin nell'ambito dei vecchi regimi) costituivano un aiuto esistente significa che anche il lodo costituisce un aiuto esistente.

8.1.5. *Osservazioni secondo cui, se il lodo comporta un aiuto, si tratta di un aiuto legittimo*

(145) Antin sostiene che, poiché il lodo non comporta un aiuto di Stato, l'obbligo di sospensione non si applica, ma anche nel caso in cui si dovesse ritenere che il lodo comporti un aiuto di Stato, il tribunale non era tenuto a sospendere il procedimento.

8.1.6. *Osservazioni secondo cui l'aiuto è stato concesso quando Antin ha ricevuto la sovvenzione nell'ambito dei vecchi regimi*

(146) Antin afferma che, poiché il lodo è stato concesso al fine di ripristinare i diritti istituiti nell'ambito dei vecchi regimi, il momento della concessione dell'aiuto corrisponde al momento in cui Antin ha ricevuto la sovvenzione nell'ambito dei vecchi regimi. Non sarebbe corretto, a suo avviso, ritenere che l'aiuto sia stato concesso con l'adozione, da parte del tribunale, della decisione di emettere il lodo ([91]). Antin sostiene inoltre che, nell'ipotesi in cui la domanda proposta in sede giudiziaria per ottenere il pagamento di una parte di aiuto di Stato non percepita debba essere considerata parte di tale aiuto sottostante e non un aiuto distinto, neppure la sentenza che concede il diritto di ricevere tale parte non percepita può essere considerata la concessione di un aiuto distinto ([92]). Non si può pertanto ritenere che la sentenza conceda un nuovo aiuto o che la data di adozione della sentenza sia la data di concessione di un aiuto.

8.2. **Osservazioni sulla compatibilità dell'aiuto**

8.2.1. *Osservazioni secondo cui il lodo non costituisce un aiuto di Stato incompatibile*

(147) Antin sostiene che quando la Corte di giustizia, nella sentenza *Komstroy*, ha dichiarato invalidi i lodi arbitrali ai sensi dell'ECT, si trattava di un *obiter dictum*, che non ha valore giuridico e di un'affermazione basata su un caso teorico che non sarebbe mai stato soggetto al diritto dell'Unione. Antin sostiene inoltre che la Corte di giustizia, nel suo *parere 1/20*, non si è pronunciata sulla compatibilità del progetto di ECT modernizzato con il diritto dell'Unione e sulla possibilità che un eventuale risarcimento ai sensi dell'ECT per una misura costituisca un aiuto di Stato.

(148) Antin sostiene inoltre che l'applicazione del principio *Achmea* nel caso di specie non può comportare automaticamente l'incompatibilità del lodo con il mercato interno. Ciò in quanto, a suo avviso, se il diritto dell'Unione di rango inferiore (in questo caso l'ECT) è in contrasto con il diritto primario dell'Unione (nella fattispecie il principio enunciato nella sentenza *Achmea* in combinato disposto con le norme in materia di aiuti di Stato), anziché presumere che il diritto primario dell'Unione prevalga automaticamente su altre norme del diritto dell'Unione basate sull'ECT, è necessario armonizzare le disposizioni contrastanti.

(149) Antin afferma inoltre che qualsiasi interpretazione della giurisprudenza che suggerisca che la clausola compromissoria dell'ECT violi le disposizioni del diritto primario dell'Unione sarebbe in contrasto con il principio della certezza del diritto e il legittimo affidamento degli investitori nel caso di specie, in quanto la Commissione è stata tra i firmatari dell'ECT dal 1994, senza formulare riserve in merito alla clausola compromissoria. Secondo Antin, durante i negoziati che hanno preceduto la firma dell'ECT nel 1994, l'Unione ha inizialmente chiesto l'inclusione di una clausola che prevedeva la non applicazione della clausola compromissoria dell'ECT alle controversie intra-UE, richiesta che ha però fatto cadere al momento della firma del trattato nel 1994.

([91]) Antin fa riferimento alla sentenza del Tribunale del 18 giugno 2019, nelle cause T-624/15, T-694/15 e T-704/15, *European Food e a./Commissione*, ECLI:EU:T:2019:423, in cui il tribunale ha ritenuto che l'aiuto connesso al lodo reso nella causa Micula fosse stato concesso il giorno dell'abrogazione del regime sottostante, poiché l'abrogazione costituiva il fatto generatore del diritto di ricevere il risarcimento nel lodo Micula.

([92]) Antin fa riferimento alla sentenza della Corte di giustizia (Grande Sezione) del 12 gennaio 2023, *SIA «DOBELES HES» e Sabiedrisko pakalpojumu regulēšanas komisija*, cause riunite C-702/20 e C-17/21, ECLI:EU:C:2023:1.

Successivamente, nel corso dei negoziati sulla revisione dell'ECT, la Commissione ha sostenuto che tale clausola dovrebbe essere inclusa nel trattato riveduto. Secondo Antin, tale approccio dimostrerebbe che il principio stabilito dalla sentenza *Achmea* riflette un'interpretazione inedita, che non può avere effetto retroattivo. Antin sostiene inoltre che il legittimo affidamento sulla validità dell'arbitrato si basa sul numero di casi in cui investitori dell'UE hanno ottenuto la pronuncia di un lodo contro uno Stato membro sulla base dell'articolo 26 ECT, senza alcuna opposizione o contestazione da parte della Commissione (mediante l'avvio di procedimenti in materia di aiuti di Stato o di infrazione). A tale riguardo, Antin sottolinea anche le gravi ripercussioni economiche che gli investitori subirebbero in caso di non validità della clausola compromissoria, dato il gran numero di investimenti effettuati in buona fede.

(150) Antin sostiene inoltre che il suo legittimo affidamento si fonda sul fatto che prima della notifica del lodo da parte della Spagna nel 2019, la Commissione non ha avviato un'indagine formale sui vecchi regimi, sebbene fosse a conoscenza della loro esistenza ([93]). Oltretutto Antin era impegnata in modo irrevocabile in progetti infrastrutturali per le fonti energetiche rinnovabili già a partire dal 2011, prima dell'abrogazione dei vecchi regimi nel 2013 o dell'emissione del lodo nel giugno 2018 e di conseguenza riponeva un legittimo affidamento sul suo diritto di invocare la clausola compromissoria dell'ECT ([94]).

8.2.2. *Osservazioni secondo cui il lodo non comporta discriminazioni in base alla nazionalità*

(151) Antin afferma che il lodo dovrebbe essere considerato parte dei vecchi regimi e pertanto esso non comporta alcuna discriminazione, in quanto possono beneficiarne tutti gli investitori che soddisfano le condizioni pertinenti. Secondo Antin, l'argomentazione della Commissione secondo cui la discriminazione tra i diversi investitori (in particolare nei confronti degli investitori spagnoli) consiste nel fatto che non tutti gli investitori che hanno beneficiato dei vecchi regimi hanno accesso all'arbitrato internazionale ai sensi dell'ECT, si basa sulla falsa ipotesi che l'ECT faccia parte dei vecchi regimi o che esso possa costituire di per sé una base per la concessione di aiuti. Antin aggiunge che non è escluso che gli investitori spagnoli possano chiedere il risarcimento dei danni in base alle disposizioni del diritto nazionale o a qualsiasi altro meccanismo di risoluzione delle controversie da essi eventualmente accettato.

(152) Antin sostiene inoltre che, anche supponendo che l'ECT sia considerato parte dei vecchi regimi, l'argomento della Commissione relativo alla discriminazione in base alla nazionalità implica piuttosto una discriminazione in base al luogo di stabilimento dell'investitore. Questo tipo di discriminazione non violerebbe, a suo avviso, alcuna disposizione dei trattati. Gli aiuti di Stato sono discriminatori per definizione, in quanto sono concessi alle imprese stabilite nello Stato membro che concede l'aiuto.

(153) Infine, Antin sostiene che, nell'ipotesi in cui il lodo debba essere esaminato come aiuto ad hoc, indipendentemente dai vecchi regimi, non vi sarebbe discriminazione, in quanto non è possibile effettuare alcun confronto con un'altra sovvenzione.

8.2.3. *Osservazioni secondo cui i vecchi regimi sono compatibili ai sensi della disciplina EAG del 2001, della disciplina EAG del 2008 e della disciplina EEAG*

(154) Secondo Antin, se si ritiene che il lodo comporti un aiuto di Stato, la sua compatibilità non dovrebbe essere valutata alla luce degli orientamenti in vigore al momento dell'emissione del lodo. Al contrario, la Commissione dovrebbe valutare il lodo nell'ambito dei vecchi regimi e applicare la disciplina in vigore al momento della concessione dell'aiuto ad Antin nel quadro dei vecchi regimi.

([93]) Antin rimanda alle pagine 10, 22 e 28 della comunicazione della Commissione «Il sostegno a favore dell'elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili», del 7 dicembre 2005 (COM(2005) 627 definitivo), alla decisione della Commissione, del 4 febbraio 2014, relativa all'aiuto di Stato SA.36559 (C 3/07), (C(2013) 7743) (GU L 205 del 12.7.2014) e al considerando 107 della decisione della Commissione del 2017.

([94]) Antin fa riferimento alle sentenze seguenti: sentenza del Tribunale del 15 novembre 2018, *World Duty Free Group, SA, già Autogrill España, SA/Commissione*, T-219/10 RENV, ECLI:EU:T:2018:784; sentenza del Tribunale del 15 novembre 2018, *Deutsche Telekom AG/Commissione*, T-207/10, ECLI:EU:T:2018:786; sentenza del Tribunale del 15 novembre 2018, *Banco Santander, SA/Commissione*, T-227/10, ECLI:EU:T:2018:785; sentenza del Tribunale del 15 novembre 2018, *Axa Mediterranean Holding, SA/Commissione*, T-405/11, ECLI:EU:T:2018:780; sentenza del Tribunale del 15 novembre 2018, *Banco Santander, SA e Santusa Holding, SL/Commissione*, T-399/11 RENV, ECLI:EU:T:2018:787.

(155) Antin sostiene che il lodo facilita l'attività economica della produzione di energia rinnovabile e non è semplicemente una conseguenza del rispetto, da parte della Spagna, degli obblighi che le incombono in virtù della convenzione ICSID. A suo parere, se si ritiene che il lodo confermi il diritto preesistente di ricevere aiuti nell'ambito dei vecchi regimi, l'aiuto è concesso per gli investimenti nelle energie rinnovabili. Inoltre, anche nell'ipotesi in cui il lodo sia considerato su base individuale, l'obbligo di compensazione incombente sulla Spagna ai sensi della convenzione ICSID è sorto (e può solo sorgere) in ragione del fatto che Antin produce energia rinnovabile. Pertanto l'unica attività sottostante pertinente ai fini della valutazione della compatibilità dell'importo del risarcimento è la produzione di energia rinnovabile.

(156) Antin sostiene di essere attiva nel settore delle fonti energetiche rinnovabili, in quanto si può ritenere che la società svolga l'attività delle società Andasol, vale a dire la produzione di energia rinnovabile, e costituisca quindi un'«unica impresa» con esse. Avendone acquisito il 45 %, essa esercita il controllo di gestione congiunto sulle società Andasol insieme a RREEF Infrastructure (G.P.) Limited e RREEF Pan-European Infrastructure Two Lux S.à r.l. Antin ritiene inoltre che sarebbe artificioso sostenere che l'investitore partecipa alla produzione di energia rinnovabile solo se costituisce un'unità economica con l'impianto o se lo gestisce, in quanto la società che gestisce l'impianto è soltanto una società veicolo creata al fine di ricevere il sostegno, mentre è l'investitore ad assumersi tutti i rischi e a prendere le decisioni importanti per il funzionamento dell'impianto. Pertanto, quando la Commissione autorizza un aiuto a favore dell'impresa che gestisce un impianto di produzione di energia rinnovabile, si deve ritenere che l'aiuto vada a beneficio della produzione di energia rinnovabile indipendentemente dal fatto che gli utili siano versati all'impresa che gestisce l'impianto o direttamente all'azionista. Secondo Antin, in ogni caso, a quanto risulta, nella prassi decisionale della Commissione in molti casi i beneficiari di aiuti non avevano necessariamente il controllo azionario o gestionale sugli impianti e la proprietà di una percentuale minima di quote dell'impianto progettato non è mai stata una condizione per la concessione di aiuti nel settore delle energie rinnovabili. Infine Antin sostiene che, nel caso in cui le società Antin e Andasol costituiscano un'unica unità economica, il fatto che Antin, dopo avere acquistato le società Andasol nel 2011, le abbia nuovamente vendute nel 2017, non è pertinente. Il beneficiario di un eventuale risarcimento deve essere Antin, in quanto essa ha pagato il valore di mercato delle società Andasol partendo dal presupposto che avrebbe ricevuto l'intero importo dell'aiuto.

(157) A tale riguardo, Antin sottolinea che il fatto che alcuni aiuti siano destinati tecnicamente alla produzione di energia elettrica a partire da gas naturale non incide sulla valutazione della compatibilità, in quanto l'uso del gas naturale è limitato nel tempo ed è legato a considerazioni di efficienza. Peraltro quasi tutti i beneficiari degli aiuti nell'ambito dei vecchi regimi e del regime del 2013 utilizzano in una certa misura gas per brevi intervalli e in molti casi la Commissione ha autorizzato anche aiuti per impianti alimentati a gas.

(158) Per quanto riguarda l'effetto di incentivazione, Antin sostiene che, nella misura in cui soddisfa i requisiti stabiliti nei vecchi regimi, si dovrebbe ritenere che anche il lodo abbia un effetto di incentivazione.

(159) Antin afferma che i vecchi regimi sono compatibili ai sensi dell'EAG 2001, in quanto gli obiettivi di rendimento previsti dalla Spagna nell'ambito dei vecchi regimi sono in linea con i rendimenti che la Commissione ha sistematicamente autorizzato per altri regimi di sostegno alle fonti energetiche rinnovabili tra il 2001 e il 2009 ai sensi della disciplina EAG 2001. Tale valutazione non è influenzata dalle modifiche del regime introdotte nel 2004 e nel 2007.

(160) Secondo Antin, i vecchi regimi sono proporzionati anche ai sensi della disciplina EAG del 2008, dato che il tasso di rendimento auspicato dalla Spagna per il periodo 2008-2013 era compreso tra il 7 % e il 10 %, ossia al di sotto dell'intervallo di rendimento del 10 %-13 %, che la Commissione ha autorizzato durante lo stesso periodo per altri regimi di sostegno alle fonti energetiche rinnovabili.

(161) Nel caso in cui la valutazione sia effettuata a norma della disciplina EEAG, Antin sostiene che l'effetto di incentivazione non dovrebbe essere valutato ai sensi della sezione 3.2.4.2 di tale disciplina, in quanto il lodo riguarda i vecchi regimi e non aiuti soggetti a notifica individuale e la capacità degli impianti Andasol non supera i 250 MW, come previsto al punto 20 di tale disciplina. Inoltre, per quanto riguarda la proporzionalità, Antin afferma che il fatto che l'aiuto sia concesso mediante un lodo arbitrale e non mediante una procedura di gara competitiva non può rendere l'aiuto incompatibile. Antin sostiene che il risarcimento stabilito dal lodo è stato calcolato sulla base della remunerazione che la società avrebbe dovuto percepire nel quadro dei vecchi regimi (vale a dire quella che Antin avrebbe ricevuto se fossero rimasti in vigore i vecchi regimi). Esso è pertanto composto dal prezzo di mercato e da un incentivo moltiplicato per il numero di anni in questione, e il fatto che gli incentivi siano stati cumulati in un unico importo non modifica la natura del risarcimento. Antin sostiene che, sebbene l'aiuto non sia concesso nell'ambito di una procedura di gara competitiva, secondo il punto 128 della disciplina EEAG, l'aiuto è comunque compatibile, se non comporta una sovracompensazione e che, anche se la decisione della Commissione del 2017 non ha fissato un tasso di rendimento massimo, non si può escludere che un tasso di rendimento del 9 % sarebbe autorizzato dalla Commissione, data la sua prassi decisionale nel periodo 2014-2020.

(162) Antin sostiene inoltre che l'aiuto non falsa indebitamente la concorrenza e gli scambi, in quanto non comporta un potere di mercato significativo, una modifica dei flussi commerciali, un cambiamento delle dinamiche concorrenziali o il mantenimento in attività di un'impresa di investimento. In particolare, la società sostiene di non avere livelli di produttività bassi e di essere finanziariamente sana, così come lo sono le società Andasol. Inoltre l'aiuto collegato al lodo non si traduce nel riconoscimento ad Antin di tassi di rendimento irragionevoli, che rimangono nei limiti dei tassi di rendimento, non ha una durata irragionevolmente lunga (dura finché è in vita la società) né comporta rischi di sovvenzioni incrociate o di neutralità tecnologica. Infine, l'aiuto collegato al lodo non conferisce né ad Antin né alle società Andasol maggiori quote di mercato.

(163) Antin sostiene infine che, anche nell'ipotesi in cui la valutazione della compatibilità del lodo debba essere effettuata esaminando il lodo su base individuale, nei casi riguardanti il risarcimento di danni per la chiusura anticipata di impianti a combustibili fossili, se la compensazione non poteva rientrare nell'ambito dei pertinenti orientamenti in materia di aiuti, la Commissione ha valutato la compatibilità dell'aiuto sulla base dell'articolo 107, paragrafo 3, TFUE.

8.3. **Altre osservazioni**

(164) Antin sostiene che la Spagna non ha notificato il lodo affinché fosse autorizzato e può quindi abusare della procedura di notifica e violare i principi di buona amministrazione e di leale cooperazione non fornendo le informazioni necessarie e impedendo che la misura di aiuto notificata sia autorizzata dalla Commissione.

9. **OSSERVAZIONI DELLA SPAGNA IN RISPOSTA ALLE ARGOMENTAZIONI DI TERZI**

(165) Le autorità spagnole hanno risposto alle osservazioni presentate da terzi il 3 gennaio 2023, il 27 novembre 2023 e il 29 gennaio 2024.

9.1. **Osservazioni in risposta alle argomentazioni sull'esistenza di un aiuto**

(166) In risposta alle argomentazioni di terzi secondo cui il lodo non comporta aiuti di Stato, la Spagna ribadisce il ragionamento della Commissione nella decisione del 2017, in cui quest'ultima ha ricordato (al considerando 165) che qualsiasi indennizzo concesso da un tribunale arbitrale a un investitore sulla base del fatto che la Spagna ha modificato il regime economico di incentivi (il regime del 2007) mediante il regime notificato (il regime del 2013) costituirebbe di per sé un aiuto di Stato.

(167) La Spagna ha inoltre ribadito che, secondo la giurisprudenza, l'aiuto è concesso alla data di emissione del lodo arbitrale, in quanto il diritto all'indennizzo concesso a titolo di risarcimento del danno che i ricorrenti in arbitrato affermano di aver subito a causa dell'abrogazione di un regime di aiuti di Stato è stato concesso solo dal lodo ([95]).

([95]) La Spagna fa riferimento alla sentenza della Corte di giustizia del 25 gennaio 2022, *Commissione/European Food e a.*, C-638/19 P, ECLI:EU:C:2022:50.

9.2. **Osservazioni in risposta alle argomentazioni sulla compatibilità degli aiuti**

(168) In risposta alle argomentazioni di terzi in merito alla pertinenza della sentenza *Komstroy*, la Spagna ha osservato che la Corte di giustizia ha confermato che l'aiuto concesso sulla base di un lodo intra-UE emesso da un tribunale arbitrale ai sensi dell'ECT non è compatibile con il diritto dell'Unione, in quanto un tale tribunale arbitrale non costituisce un elemento del sistema giurisdizionale dell'Unione, e viola l'articolo 19, paragrafo 1, TUE e gli articoli 267 e 344 TFUE ([96]).

9.3. **Osservazioni in risposta alle argomentazioni sull'esistenza di un aiuto**

(169) In risposta alle argomentazioni dei terzi secondo cui l'indennizzo concesso dal lodo in ragione dell'abolizione o della riduzione degli incentivi non costituiva un aiuto di Stato e, in ogni caso, sarebbe stato un aiuto esistente, le autorità spagnole hanno ricordato che, nella sentenza *Micula*, la quale, in larga misura, è simile al caso di specie, la Corte ha respinto la tesi secondo cui un aiuto che costituisce un indennizzo previsto in un lodo arbitrale emesso sulla base di un TBI intra-UE e originato dall'abrogazione del regime in questione potesse essere considerato concesso al momento dell'abrogazione del regime in questione. Per contro, la Corte ha chiarito che il beneficiario acquisisce il diritto di ricevere l'aiuto concesso dal lodo al momento della pronuncia del lodo ([97]).

(170) Le autorità spagnole hanno inoltre indicato che la Corte di giustizia ha dichiarato che un lodo, nella misura in cui è incompatibile con il diritto dell'Unione, e in particolare con gli articoli 267 e 344 TFUE, non può avere alcun effetto né essere eseguito ([98]). La Spagna aggiunge che lo stesso principio si applica nel caso di specie e che gli aiuti non possono essere concessi in violazione degli articoli 267 e 344 TFUE.

(171) In risposta alle argomentazioni formulate da terzi in merito alla pertinenza della sentenza *Asteris*, le autorità spagnole sostengono che il risarcimento per il mancato versamento di aiuti nell'ambito della politica agricola comune che sono stati giudicati illegittimi dai giudici dell'Unione non può essere assimilato a un lodo arbitrale in materia di investimenti intra-UE ai sensi dell'ECT. A tale riguardo, le autorità spagnole hanno fatto riferimento alla causa *Micula*, in cui la Corte, prima di qualificare il lodo in questione come aiuto di Stato, ha chiarito che l'arbitrato in materia di investimenti intra-UE è un sistema di risoluzione delle controversie che non si colloca nei sistemi giurisdizionali nazionali degli Stati membri.

(172) Inoltre, in risposta alle affermazioni di terzi secondo cui il regime del 2007 costituiva, insieme ai precedenti regimi, un aiuto esistente, le autorità spagnole sostengono che la decisione della Commissione del 2017 ha analizzato l'intera compensazione ricevuta dai beneficiari nell'ambito sia del regime del 2007 che del regime del 2013.

(173) In risposta alle osservazioni di terzi che hanno messo in discussione l'imputabilità del lodo alla Spagna, le autorità spagnole approvano altresì il ragionamento della Commissione esposto nella decisione di avvio del procedimento.

(174) In risposta alle argomentazioni addotte da terzi in relazione agli effetti della misura sul mercato interno, le autorità spagnole spiegano che, nella sentenza *Micula* ([99]), la Corte ha affermato che gli indennizzi concessi da lodi arbitrali intra-UE mediante un meccanismo esterno al sistema giurisdizionale dell'Unione costituiscono aiuti incompatibili con il mercato interno, il che rende irrilevante il loro impatto sul mercato. In ogni caso, le autorità spagnole sostengono che la decisione della Commissione del 2017 dimostrava che sia il regime del 2007 che quello del 2013 potevano falsare la concorrenza nel mercato interno.

([96]) La Spagna fa riferimento alle sentenze *Komstroy* e *Achmea*.
([97]) La Spagna fa riferimento alla sentenza della Corte di giustizia del 25 gennaio 2022, *Commissione/European Food e a.*, C-638/19 P, ECLI:EU:C:2022:50, punto 125.
([98]) Ordinanza della Corte di giustizia del 21 settembre 2022, *Romatsa e a.*, C-333/19, ECLI:EU:C:2022:749, punti da 42 a 44.
([99]) La Spagna fa riferimento alla sentenza della Corte di giustizia del 25 gennaio 2022, *Commissione/European Food e a.*, C-638/19 P, ECLI:EU:C:2022:50.

(175) In risposta alle argomentazioni di terzi relative alla concessione dell'aiuto mediante il lodo, le autorità spagnole fanno riferimento alla giurisprudenza ([100]) che conferma che l'elemento determinante per stabilire la data di concessione dell'aiuto attiene all'acquisizione, da parte dei beneficiari, del diritto di ricevere l'aiuto e al correlativo impegno, a carico dello Stato, di concedere detto aiuto.

(176) In risposta alle osservazioni di terzi in merito alla pertinenza della sentenza *Dobeles Hes* ([101]), le autorità spagnole obiettano che la giurisprudenza su questo punto riguardava questioni pregiudiziali sorte a seguito di una controversia in materia di aiuti di Stato dinanzi ai giudici amministrativi nazionali. Secondo la Spagna, tali pronunciamenti su domande di risarcimento presso i giudici nazionali non sono pertinenti ai fini del presente procedimento e vi è differenza tra un'ingiunzione di pagamento di un prezzo riconosciuto da una norma nazionale e un lodo arbitrale in materia di investimenti che riconosce il diritto a ricevere importi in ragione dell'applicazione della modifica o dell'abrogazione di una norma nazionale. Pertanto, secondo le autorità spagnole, le argomentazioni dei terzi riguardanti giudici nazionali degli Stati membri non sono applicabili nel contesto dei lodi arbitrali in materia di investimenti.

9.4. **Osservazioni in risposta alle argomentazioni sulla compatibilità degli aiuti**

(177) In risposta alle osservazioni di terzi in merito alla pertinenza della sentenza *Komstroy* e del *parere 1/20*, le autorità spagnole spiegano che la giurisprudenza ha fornito interpretazioni autorevoli dell'ECT, in particolare del suo articolo 26, chiarendo che il meccanismo di risoluzione delle controversie mediante arbitrato non può essere applicabile alle controversie intra-UE in quanto violerebbe gli articoli 267 e 344 TFUE. Le autorità spagnole sottolineano che la Corte ha precisato che tale principio è applicabile anche all'ECT.

(178) In risposta alle affermazioni di terzi secondo cui il lodo e il regime del 2013 costituiscono aiuti compatibili in linea con gli orientamenti applicabili della Commissione, le autorità spagnole sostengono che i lodi arbitrali intra-UE basati sull'ECT sono manifestamente incompatibili con il diritto dell'Unione. Le autorità spagnole spiegano inoltre che, alla luce della giurisprudenza ([102]) riguardante il momento della concessione del risarcimento previsto da lodi arbitrali, in questo caso qualsiasi argomentazione riguardo alla possibile compatibilità del lodo con orientamenti precedenti la data della pronuncia del lodo (ossia la disciplina EAG del 2001, la disciplina EAG del 2008) risulta viziata.

(179) In risposta alle affermazioni di terzi in merito alla proporzionalità del lodo ai sensi della disciplina EEAG, le autorità spagnole sostengono altresì che l'analisi fornita è errata e priva di credibilità. Le autorità spagnole ritengono inoltre che, contrariamente a quanto sostenuto dal terzo in questione, il lodo non abbia alcun effetto incentivante e non comporti alcun vantaggio per le fonti di energia rinnovabili, mentre potrebbe anche falsare la concorrenza nel mercato interno, in contrasto con la disciplina EEAG.

9.5. **Osservazioni in merito ad altre argomentazioni di terzi**

(180) In risposta alle osservazioni di terzi in merito al proprio legittimo affidamento, le autorità spagnole affermano che la valutazione della Commissione nel caso di specie non può essere infirmata sulla base delle aspettative degli investitori. Inoltre la Spagna sostiene che, secondo la giurisprudenza, i principi fondamentali del diritto dell'Unione, quali la certezza del diritto e il legittimo affidamento, non possono vietare agli Stati membri di adottare misure volte a ridurre o abolire incentivi concessi in precedenza ([103]).

([100]) Sentenza della Corte di giustizia del 25 gennaio 2022, *Commissione/European Food e a.*, C-638/19 P, ECLI:EU:C:2022:50, punti da 123 a 125.

([101]) Sentenza della Corte di giustizia (Grande Sezione) del 12 gennaio 2023, *SIA «DOBELES HES» e Sabiedrisko pakalpojumu regulēšanas komisija*, cause riunite C-702/20 e C-17/21, ECLI:EU:C:2023:1.

([102]) Sentenza della Corte di giustizia del 25 gennaio 2022, *Commissione/European Food e a.*, C-638/19 P, ECLI:EU:C:2022:50, punti 118, da 123 a 126 e 152.

([103]) Sentenza della Corte di giustizia del 15 aprile 2021, *Federazione nazionale delle imprese elettrotecniche ed elettroniche (Anie) e altri* (C-798/18), *Athesia Energy Srl e altri* (C-799/18)/*Ministero dello Sviluppo economico, Gestore dei servizi energetici (GSE) SpA*, cause riunite C-798/18 e C-799/18, ECLI:EU:C:2021:280; sentenza della Corte di giustizia dell'11 luglio 2019, *Agrenergy e Fusignano Due*, cause riunite C-180/18, C-286/18 e C-287/18, ECLI:EU:C:2019:605; sentenza della Corte di giustizia del 10 settembre 2009, *Plantanol GmbH &Co. KG/Hauptzollamt Darmstadt*, C-201/08, ECLI:EU:C:2009:539.

(181) Inoltre, in risposta alle osservazioni formulate da terzi in merito all'esistenza di abusi nel processo di notifica, le autorità spagnole sostengono di aver rispettato l'obbligo di notifica di cui all'articolo 108, paragrafo 3, TFUE al fine di garantire la competenza esclusiva della Commissione in materia di controllo degli aiuti di Stato e gli orientamenti della Commissione, formulati nella decisione del 2017, che invitavano a sospendere il pagamento dei lodi arbitrali in assenza di autorizzazione di aiuti di Stato.

(182) In risposta alle affermazioni di un terzo secondo cui il regime del 2007 costituiva un aiuto compatibile in linea con gli orientamenti applicabili della Commissione, le autorità spagnole sostengono che tale valutazione è irrilevante ai fini del presente procedimento, che valuta la compatibilità del lodo.

10. VALUTAZIONE DELLA MISURA

10.1. Esistenza degli aiuti

(183) L'articolo 107, paragrafo 1, TFUE stabilisce che «sono incompatibili con il mercato interno, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza».

(184) Una misura costituisce un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, se soddisfa quattro condizioni cumulative. Innanzitutto, la misura deve essere imputabile allo Stato e finanziata mediante risorse statali. In secondo luogo, la misura deve conferire un vantaggio a un beneficiario. In terzo luogo, la misura deve favorire determinate imprese o attività economiche (ossia il vantaggio deve essere selettivo). In quarto luogo, la misura deve poter incidere sugli scambi tra Stati membri e falsare o minacciare di falsare la concorrenza nel mercato interno.

(185) Nella decisione di avvio del procedimento (considerando da 71 a 88), la Commissione ha concluso, in via preliminare, che il lodo costituisce un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. Per i motivi illustrati di seguito nella parte restante della sezione 10.1, la Commissione conclude che il lodo, e in ogni caso l'attuazione, il pagamento o l'esecuzione del lodo («attuazione»), costituiscono un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.

10.1.1. *Imputabilità e risorse statali*

Imputabilità

(186) Secondo la giurisprudenza degli organi giurisdizionali dell'Unione, per poter essere qualificato come aiuto ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, un vantaggio selettivo deve, in particolare, essere imputabile allo Stato ([104]). Occorre altresì rilevare che, quando un vantaggio viene concesso da un'autorità pubblica, questo è, per definizione, imputabile allo Stato ([105]).

(187) Come spiegato al considerando 65, la Spagna ha firmato l'ECT il 17 dicembre 1994, lo ha ratificato l'11 dicembre 1997 ed esso è entrato in vigore nei confronti della Spagna il 16 aprile 1998. Come spiegato anche dalla Spagna, conformemente all'articolo 96, paragrafo 1, della Costituzione spagnola, i trattati internazionali validamente conclusi diventano parte dell'ordinamento giuridico interno, una volta pubblicati ufficialmente in Spagna. La ratifica

([104]) Sentenza del Tribunale del 5 aprile 2006, *Deutsche Bahn AG/Commissione*, T-351/02, ECLI:EU:T:2006:104, punto 101.
([105]) Sentenza del Tribunale 15 dicembre 2021, *Oltchim SA/Commissione*, T-565/19, ECLI:EU:T:2021:904, punto 160. Sentenza del Tribunale del 2 ottobre 2024, *European Food SA e altri/Commissione europea*, cause T-624/15 RENV e T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punto 206.

dell'ECT da parte della Spagna è stata pubblicata nella Gazzetta ufficiale spagnola il 17 marzo 1998 («*strumento di ratifica del trattato sulla Carta dell'energia e del protocollo della Carta dell'energia sull'efficienza energetica e sugli aspetti ambientali correlati, firmato a Lisbona il 17 dicembre 1994*», cfr. anche considerando 65). La Spagna ha firmato la convenzione ICSID il 21 marzo 1994, per poi ratificarla il 17 settembre 1994. La ratifica della convenzione ICSID da parte della Spagna è stata pubblicata nella Gazzetta ufficiale spagnola il 13 settembre 1994 («*strumento di ratifica della convenzione per il regolamento delle controversie relative agli investimenti tra Stati e cittadini di altri Stati, adottata a Washington il 18 marzo 1965*»).

(188) Il tribunale ha emesso il lodo sulla base della sua interpretazione di tali trattati, che la Spagna aveva firmato e ratificato e che erano quindi divenuti parte dell'ordinamento giuridico spagnolo a partire dalla data della loro pubblicazione nella Gazzetta ufficiale spagnola. La Spagna ha deciso volontariamente di firmare e ratificare l'ECT e la convenzione ICSID e di integrarli nel diritto nazionale spagnolo (cfr. considerando 187 e sezione 5.4). L'emissione del lodo è stata pertanto resa possibile dalla decisione della Spagna di firmare e ratificare l'ECT e la convenzione ICSID: il fatto che il tribunale avrebbe dovuto dichiararsi incompetente, in quanto, secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia, l'articolo 26 ECT non si applica all'interno dell'UE, non modifica tale circostanza. Il lodo è imputabile alla Spagna.

(189) In ogni caso, la Commissione osserva che l'attuazione del lodo è imputabile alla Spagna anche per i motivi che seguono (cfr. considerando da 190 a 191).

(190) Poiché viola gli articoli 267 e 344 TFUE, l'articolo 19 TUE e i principi generali di autonomia e fiducia reciproca, il lodo non può produrre alcun effetto nell'ordinamento giuridico dell'UE e la Spagna non può darvi attuazione. Un'eventuale attuazione, nonostante tale divieto, implicherebbe direttamente una decisione autonoma delle autorità spagnole. Ciò vale se la Spagna effettua volontariamente il pagamento del risarcimento previsto dal lodo, se tenta inizialmente di opporsi al riconoscimento e all'esecuzione del lodo dinanzi a un organo giurisdizionale di uno Stato membro o di un paese terzo e non impedisce il pignoramento dei beni o adotta la decisione di pagare il risarcimento previsto dal lodo al fine di impedire l'individuazione e, in ultima analisi, il pignoramento di beni non protetti da immunità sovrana ([106]). La Commissione osserva inoltre, per completezza, che il riconoscimento o l'esecuzione del lodo da parte di un organo giurisdizionale spagnolo sarebbe parimenti imputabile alla Spagna, in quanto gli atti di tutti gli organi statali, compresi i giudici nazionali, sono imputabili allo Stato.

(191) Per le stesse ragioni, nella sentenza *Micula* il Tribunale ha dichiarato che lo Stato è necessariamente «coinvolto» se versa il risarcimento previsto da un lodo arbitrale ([107]). La Commissione osserva inoltre, per completezza, che il riconoscimento o l'esecuzione del lodo da parte di un organo giurisdizionale spagnolo sarebbe parimenti imputabile alla Spagna, in quanto gli atti di tutti gli organi statali, compresi i giudici nazionali, sono imputabili allo Stato.

(192) Nessuna delle argomentazioni sollevate dai terzi interessati mette in discussione tale conclusione, secondo cui il lodo, e in ogni caso la sua attuazione, sono imputabili alla Spagna.

(193) In primo luogo, contrariamente a quanto sostenuto da alcuni terzi, il fatto che il lodo sia stato emesso da un tribunale arbitrale tra investitori e Stato e non da un giudice nazionale non modifica la conclusione della Commissione relativa all'imputabilità dell'aiuto e non osta a che il lodo e, in ogni caso la sua attuazione, siano imputabili alla Spagna. Il tribunale si è infatti dichiarato competente a pronunciare il lodo sulla base della sua interpretazione dell'articolo 26 ECT e della convenzione ICSID, cui esso può far riferimento solo perché la Spagna ha deciso di firmare e ratificare tali atti di diritto internazionale. Inoltre accogliere un ragionamento che comporti una mancanza di imputabilità in tale contesto equivarrebbe di fatto a consentire agli Stati membri di sottrarsi al controllo degli aiuti di Stato ricorrendo all'arbitrato tra investitori e Stato o assumendo a livello internazionale un obbligo che impone loro di concedere una determinata misura di aiuto di Stato ([108]). Un siffatto ragionamento pregiudica l'efficacia del diritto dell'Unione, in particolare dell'articolo 107 TFUE, e deve pertanto essere respinto.

([106]) Sentenza del Tribunale del 2 ottobre 2024, *European Food SA e altri/Commissione europea*, cause T-624/15 RENV e T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punti da 201 a 221.

([107]) *Ibidem*.

([108]) Cfr. a tal riguardo la sentenza del Tribunale del 2 ottobre 2024, *European Food SA e altri/Commissione europea*, cause T-624/15 RENV e T-694/15 RENV, ECLI EU:T:2024:659, punto 217.

(194) In secondo luogo, per quanto riguarda le argomentazioni di terzi di cui ai considerando 99 e 138, secondo cui l'imputabilità del lodo non si può fondare sull'adesione della Spagna alla convenzione ICSID o all'ECT, in quanto dalla decisione di avvio del procedimento non risulta che il regime sottostante sia la convenzione ICSID o l'ECT, la Commissione ritiene che tale argomentazione sia irrilevante ai fini della questione se il lodo, e in ogni caso la sua attuazione, siano imputabili alla Spagna. La natura individuale della misura non esclude che essa derivi dall'applicazione (seppur impropria) da parte di un tribunale arbitrale tra investitori e Stato di accordi internazionali conclusi volontariamente dalla Spagna. Nella valutazione preliminare dell'imputabilità della misura di aiuto di cui alla decisione di avvio del procedimento (punto 82) si fa chiaramente riferimento al carattere volontario dell'accordo della Spagna a firmare la convenzione ICSID e l'ECT.

(195) In terzo luogo, la Commissione osserva che l'argomentazione dei terzi (cfr. considerando 100 e 139) secondo cui il lodo non è imputabile alla Spagna perché, a causa dei suoi obblighi ai sensi del diritto internazionale, la Spagna non disporrebbe di alcun potere discrezionale in merito al pagamento del lodo, non è fondata, per i motivi di cui al considerando 193. In primo luogo, questo ragionamento non può essere accolto, in quanto ciò equivarrebbe di fatto a consentire a tutti gli Stati membri di sottrarsi al controllo degli aiuti di Stato, assumendo a livello internazionale un obbligo che impone loro di concedere una determinata misura di aiuto di Stato ([109]). In secondo luogo, come ricordato al considerando 11, la giurisprudenza ritiene che un lodo arbitrale emesso nell'ambito di un procedimento tra uno Stato membro e un investitore di un altro Stato membro, come nel caso di specie, sia incompatibile con il diritto dell'Unione e pertanto non possa produrre alcun effetto e non possa essere eseguito ([110]). Di conseguenza la Spagna è tenuta a disapplicare il lodo e non può essere considerata obbligata a darvi attuazione, esecuzione o ad effettuare pagamenti da esso statuiti ([111]). In terzo luogo, l'unica situazione in cui la giurisprudenza riconosce che una misura adottata da uno Stato membro non è ad esso imputabile è quella in cui il diritto dell'Unione impone allo Stato membro di adottare la misura, senza lasciargli alcun margine di discrezionalità. Così non è nel caso di specie. Alla luce di quanto precede, la Commissione conclude che il lodo, e in ogni caso la sua attuazione, sono imputabili alla Spagna.

Risorse statali

(196) Secondo una giurisprudenza costante, solo i vantaggi concessi direttamente o indirettamente mediante risorse statali possono costituire aiuti di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE ([112]).

(197) In questo caso, il lodo condanna la Spagna a pagare: i) l'importo totale del risarcimento calcolato dal tribunale nel lodo (ossia 101 milioni di EUR a titolo di risarcimento per aver violato l'articolo 10, paragrafo 1, ECT non accordando un trattamento giusto ed equo agli investimenti di Antin); ii) gli interessi precedenti al lodo; e iii) gli interessi successivi al lodo, che dovranno essere ricalcolati sulla base della data effettiva del pagamento (cfr. sezione 5.6).

(198) Al momento della notifica, la Spagna ha stimato che gli interessi precedenti al lodo ammontavano a 8 686 086 EUR per il periodo 20 giugno 2014-15 giugno 2018; e che gli interessi successivi al lodo ammontavano a 1 810 978 EUR per il periodo 15 giugno 2018-31 marzo 2019.

(199) Le autorità spagnole hanno spiegato che l'eventuale pagamento di quanto previsto dal lodo sarebbe finanziato dal bilancio generale dello Stato spagnolo e non sarà direttamente imputato ai costi del sistema elettrico e pertanto non graverà direttamente sui consumatori finali di energia elettrica attraverso la relativa bolletta (cfr. sezione 5.6).

([109]) Sentenza del Tribunale del 2 ottobre 2024, *European Food SA e altri/Commissione europea*, cause T-624/15 RENV e T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punto 217.

([110]) Ordinanza della Corte di giustizia del 21 settembre 2022, *Romatsa e a.*, C-333/19, ECLI:EU:C:2022:749, punti da 42 a 44.

([111]) Sentenza del Tribunale del 2 ottobre 2024, *European Food SA e altri/Commissione europea*, cause T-624/15 RENV e T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punto 214.

([112]) Sentenza della Corte di giustizia del 24 gennaio 1978, *Van Tiggele*, C-82/77, ECLI:EU:C:1978:10, punti 25 e 26; sentenza del Tribunale del 12 dicembre 1996, *Air France/Commissione*, T-358/94, ECLI:EU:T:1996:194, punto 63.

(200) Al momento della presente decisione non è stato effettuato alcun pagamento da parte della Spagna, non da ultimo perché sarebbe contrario al diritto dell'Unione. Tuttavia, a seguito dei tentativi di Antin di far rispettare il lodo, vi è un grave rischio che la Spagna debba investire risorse statali nel pagamento dell'importo previsto dal lodo. Tale rischio è sufficiente per constatare la presenza di risorse statali ([113]). In tale contesto, la Corte di giustizia ha precisato che, ai fini della constatazione dell'esistenza di risorse statali, è irrilevante che tale utilizzo di risorse statali violi il diritto dell'Unione o il diritto nazionale. Quel che è determinante è che la misura abbia prodotto effetti ([114]). Poiché l'aiuto comporta il rischio che la Spagna debba effettuare un pagamento diretto, a carico del bilancio spagnolo, la Commissione ritiene che il lodo e, in ogni caso, la sua attuazione, che consiste in un pagamento diretto, siano finanziati mediante risorse statali.

Conclusione in merito a imputabilità e risorse statali

(201) Sulla base di quanto precede, la Commissione conclude che il lodo, e in ogni caso la sua attuazione, sono imputabili allo Stato spagnolo e sono finanziati mediante risorse statali ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.

10.1.2. *Vantaggio e selettività*

Vantaggio economico

(202) Ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, per vantaggio si intende qualsiasi beneficio economico che un'impresa non avrebbe potuto ottenere in condizioni normali di mercato, ossia in assenza di un intervento dello Stato ([115]). La forma precisa della misura è irrilevante nel determinare se questa conferisce un vantaggio economico all'impresa ([116]).

(203) A tal riguardo, al fine di valutare se uno Stato membro abbia conferito un vantaggio a una determinata impresa, occorre effettuare un raffronto tra la situazione finanziaria in cui l'impresa si trova in seguito alla misura e quella in cui si troverebbe in assenza della misura ([117]).

(204) Inoltre la nozione di «vantaggio», inerente alla qualificazione di una misura come aiuto di Stato, riveste carattere oggettivo, indipendentemente dalle motivazioni degli ideatori della misura di cui trattasi. La natura degli obiettivi perseguiti tramite le misure statali e la loro giustificazione sono quindi prive di ogni rilievo ai fini della loro qualificazione come aiuto di Stato. Infatti, l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE non distingue gli interventi statali a seconda della loro causa o del loro scopo, ma li definisce in funzione dei loro effetti ([118]).

([113]) Cfr. in tal senso la sentenza della Corte di giustizia del 19 dicembre 2019, *Arriva Italia Srl, Ferrotramviaria SpA, Consorzio Trasporti Aziende Pugliesi (CO.TRA.P)/ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti*, C-385/18, ECLI:EU:C:2019:1121, segnatamente i punti 35 e 36, in cui la Corte ha spiegato quanto segue: «*(35) Per quanto attiene, poi, al requisito che il vantaggio sia concesso direttamente o indirettamente mediante risorse statali, occorre rilevare che la circostanza che, secondo il giudice del rinvio, la somma di EUR 70 milioni non abbia comportato alcuna materiale uscita di cassa dal bilancio dello Stato italiano e non abbia quindi dato luogo ad alcuna spesa per il bilancio di tale Stato membro non significa, di per sé, che tale somma non possa essere qualificata come "risorsa statale", in particolare, nel caso in cui l'articolo 1, comma 867, della legge di stabilità 2016 abbia creato un onere potenziale a carico del bilancio dello Stato italiano. (36) A tal riguardo, dalla giurisprudenza della Corte emerge che, a partire dal momento in cui il diritto di ricevere un'assistenza, fornita mediante risorse statali, è conferito al beneficiario in forza della normativa nazionale applicabile, l'aiuto deve essere considerato concesso, cosicché il trasferimento effettivo delle risorse di cui trattasi non è decisivo (v., in tal senso, sentenza del 21 marzo 2013, Magdeburger Mühlenwerke, C-129/12, EU:C:2013:200, punto 40)*».

([114]) Sentenza della Corte di giustizia del 26 settembre 2024, *Covestro e a./Commissione*, cause riunite C-790/21 P e C-791/21 P, ECLI:EU:C:2024:792, punto 172, con ulteriori riferimenti.

([115]) Sentenza della Corte di giustizia dell'11 luglio 1996, *SFEI e a.*, C-39/94, ECLI:EU:C:1996:285, punto 60; sentenza della Corte di giustizia del 29 aprile 1999, *Spagna/Commissione*, C-342/96, ECLI:EU:C:1999:210, punto 41.

([116]) Sentenza della Corte di giustizia del 24 luglio 2003, *Altmark Trans*, C-280/00, ECLI:EU:C:2003:415, punto 84.

([117]) Cfr. a tal proposito la sentenza della Corte di giustizia del 2 luglio 1974, *Italia/Commissione*, C-173/73, ECLI:EU:C:1974:71, punto 13.

([118]) Cfr., in tal senso, sentenza della Corte di giustizia (Grande Sezione) del 25 gennaio 2022, *Commissione europea/European Food SA e a.*, C-638/19 P, ECLI:EU:C:2022:50, punto 122 e giurisprudenza ivi citata.

(205) Nel caso di specie, è chiaro che, con il lodo o, in ogni caso, con la sua attuazione, la situazione finanziaria di Antin sarebbe migliore rispetto a quella in cui si troverebbe se esso non fosse stato pronunciato. Più specificamente, il tribunale ha concesso ad Antin 101 milioni di EUR più gli interessi (stimati dalla Spagna pari a 8 686 086 EUR per interessi precedenti al lodo per il periodo 20 giugno 2014-15 giugno 2018, più 1 810 978 EUR per interessi successivi al lodo per il periodo 15 giugno 2018-31 marzo 2019, cfr. sezione 5.6).

(206) Inoltre il lodo ha concesso ad Antin un diritto che, non solo non sarebbe stato ottenibile alle normali condizioni di mercato, ma che ha un valore finanziario. Valore finanziario che potrebbe essere trasferito anche ad altri beneficiari, dietro adeguato pagamento ([119]).

(207) In normali condizioni di mercato, vale a dire in assenza di un lodo reso da un tribunale arbitrale sulla base della firma e della ratifica da parte della Spagna dell'ECT (e della convenzione ICSID), Antin non avrebbe avuto diritto ad alcun risarcimento come quello ottenuto a seguito del lodo, e non vi sarebbe alcun titolo sulla base del quale chiedere l'attuazione ([120]).

(208) Contrariamente a quanto sostenuto da Antin, il lodo non costituisce un risarcimento per un'azione illegittima della Spagna che, secondo la giurisprudenza della Corte, e in particolare la sentenza *Asteris*, non costituirebbe un vantaggio economico. Antin sostiene che la modifica del regime del 2007 e la sua sostituzione con il regime del 2013 hanno violato l'articolo 10 ECT. Tale argomentazione è tuttavia errata, per due motivi.

(209) In primo luogo, come indicato ai considerando da 157 a 166 della decisione della Commissione del 2017, la modifica del regime del 2007 e la sua sostituzione con il regime del 2013 non hanno violato i principi generali del diritto dell'Unione in materia di legittimo affidamento e certezza del diritto, né l'articolo 10 ECT. Nella sentenza *Aquind* il Tribunale ha confermato la posizione della Commissione secondo cui l'articolo 10 ECT ha lo stesso contenuto quanto ai principi generali del diritto dell'Unione del legittimo affidamento e della certezza del diritto e non può avere un significato più ampio o diverso, in quanto ciò metterebbe in discussione l'autonomia dell'ordinamento giuridico dell'Unione ([121]).

(210) In secondo luogo, come dichiarato dalla Corte di giustizia nella sentenza *Anie*, l'articolo 10 ECT si applica solo agli investitori di «altre» parti contraenti; il che esclude gli investitori dell'UE ([122]).

(211) Pertanto l'argomentazione di Antin, secondo cui è necessario stabilire che il regime del 2007 costituisce un aiuto di Stato illegale affinché il lodo costituisca un aiuto di Stato, si basa su una premessa errata.

(212) In ogni caso, a tal riguardo, occorre ricordare che, conformemente alla giurisprudenza dei giudici dell'Unione, qualora una normativa nazionale abbia istituito un «aiuto di Stato» ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, anche il pagamento di una somma reclamata in sede giudiziaria in applicazione di detta normativa costituisce un aiuto siffatto ([123]). Infatti, sebbene la giurisprudenza ritenga che si debba operare una distinzione tra le domande di risarcimento del danno conseguente all'illegittimità e un'azione per il pagamento di somme dovute ai sensi di una

([119]) La Commissione osserva che, in alcuni casi, i diritti derivanti dai lodi arbitrali concessi a causa delle modifiche normative apportate dalla Spagna al regime del 2007 sono stati trasferiti ad altre imprese che non erano parti del procedimento arbitrale e che possono essere considerate gli aventi causa del lodo, in particolare alla società Blasket Renewables, cfr. causa civile n. 21-3249, *Blasket Renewable Invs. c. Regno di Spagna,* 665 F. Supp. 3d 1, (D.D.C. 2023).

([120]) Sentenza della Corte di giustizia del 24 luglio 2003, *Altmark Trans*, C-280/00, ECLI:EU:C:2003:415, punto 84.

([121]) Sentenza del Tribunale dell'8 febbraio 2023, *Aquind/Commissione*, T-295/20, ECLI:EU:T:2023:52, punti da 145 a 153.

([122]) Sentenza della Corte di giustizia del 15 aprile 2021, *Federazione nazionale delle imprese elettrotecniche ed elettroniche (Anie) e a.*, cause riunite C-798/18 e C-799/18, ECLI:EU:C:2021:280, punti da 67 a 71.

([123]) Cfr. in tal senso la sentenza della Corte di giustizia (Grande Sezione) del 12 gennaio 2023, *DOBELES HES*, cause riunite C-702/20 e C-17/21, ECLI:EU:C:2023:1, punto 65; e la sentenza del Tribunale del 2 ottobre 2024, *European Food SA e altri/Commissione europea*, cause T-624/15 RENV e T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punto 174.

normativa ([124]), quando le somme reclamate in sede giudiziaria, quand'anche formalmente a titolo di risarcimento, corrispondono al pagamento di un vantaggio che il ricorrente chiede in applicazione di una normativa, l'azione non è diretta ad ottenere il ristoro di un pregiudizio distinto da quello consistente nel mancato versamento integrale del vantaggio cui il ricorrente ha ritenuto di aver diritto in applicazione di detta normativa ([125]). Il beneficiario di un aiuto non può aggirare l'applicazione effettiva delle norme in materia di aiuti di Stato ottenendo, senza invocare il diritto dell'Unione in materia di aiuti di Stato, una sentenza risarcitoria il cui effetto gli consentirebbe, in definitiva, di continuare ad attuare l'aiuto in questione per diversi anni ([126]).

(213) In questo caso, in primo luogo, come spiegato ai considerando da 61 a 63 della presente decisione, il risarcimento concesso ad Antin in virtù del lodo è calcolato come il valore attuale di tutti i flussi di cassa che l'investitore avrebbe ricevuto durante il ciclo di vita dell'impianto (25 anni) se il regime del 2007 non fosse stato revocato dalla Spagna. Il lodo ha pertanto l'effetto di risarcire Antin per l'abrogazione del regime del 2007. In altri termini, il pagamento del risarcimento concesso dal tribunale ha l'effetto di ripristinare la situazione in cui i ricorrenti si sarebbero trovati se il regime del 2007, che costituisce un aiuto di Stato illegale, fosse rimasto in vigore.

(214) Inoltre, in secondo luogo, per le ragioni esposte di seguito, il regime del 2007 costituisce un aiuto di Stato, peraltro illegale, ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.

a) I beneficiari del regime del 2007 ricevono una compensazione a un tasso superiore ai rendimenti che avrebbero normalmente ricevuto dal mercato in assenza del regime del 2007. Pertanto il regime conferisce un vantaggio. Il regio decreto che ha introdotto il regime del 2007 stabiliva infatti che «[p]er quanto riguarda le tecnologie che necessitano di un impulso perché poco sviluppate, come il biogas o il solare termoelettrico, la redditività salirà all'8 % per gli impianti che scelgono di rifornire i distributori e, per quelli che partecipano al mercato all'ingrosso, il rendimento sarà compreso tra il 7 % e l'11 %». Il regime del 2007 aumenta così la redditività di tali investimenti al di sopra dei rendimenti di mercato, conferendo così un vantaggio. Il regime del 2007 conferiva quindi un vantaggio ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.

b) Il regime del 2007 favoriva soltanto la produzione, da parte dei beneficiari selezionati, di energia elettrica da fonti rinnovabili, da cogenerazione ad alto rendimento e da rifiuti. Il vantaggio concesso dal regime del 2007 era pertanto selettivo.

c) Il sostegno nell'ambito del regime del 2007 era imputabile allo Stato in quanto istituito per legge e decreti attuativi (cfr. considerando 20).

d) Il meccanismo di finanziamento del regime del 2007 (cfr. considerando da 20 a 28) comporta risorse statali. Come osservato dalla Spagna, il meccanismo di finanziamento del regime del 2007 è sostanzialmente identico a quello valutato dalla Corte di giustizia nell'ordinanza *Elcogás*, relativo ai costi del sistema elettrico in Spagna e considerato finanziato mediante risorse statali ([127]). Nel caso di specie valgono pertanto le stesse considerazioni esposte nell'ordinanza *Elcogás*. È lo Stato ad adottare le disposizioni necessarie per l'applicazione del sistema dei diritti di accesso alla rete e a stabilire il metodo di calcolo dei diritti, che gravano — in quanto costi obbligatori — su tutti i consumatori di energia elettrica e gli utenti della rete. Inoltre il sistema tariffario è gestito da un organismo statale, l'autorità spagnola di regolamentazione CNMC. Lo Stato definisce anche i

([124]) Cfr., in tal senso, sentenza della Corte di giustizia del 27 settembre 1988, *Asteris e a.*, cause riunite da C-106/87 a 120/87, ECLI:EU:C:1988:457, punti 25 e 26 e giurisprudenza ivi citata. Cfr. sentenza del Tribunale del 2 ottobre 2024, *European Food SA e altri/Commissione europea*, cause T-624/15 RENV e T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punto 172.

([125]) Cfr., in tal senso, sentenza della Corte di giustizia (Grande Sezione) del 12 gennaio 2023, *SIA «DOBELES HES»*, cause riunite C-702/20 e C-17/21, ECLI:EU:C:2023:1, punti 61 e 62; cfr. anche la sentenza del Tribunale del 2 ottobre 2024, *European Food SA e altri/Commissione europea*, cause T-624/15 RENV e T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punto 173.

([126]) Cfr. in tal senso e per analogia, sentenza della Corte di giustizia dell'11 novembre 2015, *Klausner Holz Niedersachsen*, C-505/14, ECLI:EU:C:2015:742, punti da 42 a 44, e sentenza del Tribunale del 2 ottobre 2024, *European Food SA e altri/Commissione europea*, cause T-624/15 RENV e T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punto 175.

([127]) Ordinanza della Corte del 22 ottobre 2014, *Elcogás SA/Administración del Estado e Iberdrola SA*, C-275/13, ECLI:EU:C:2014:2314, cfr. in particolare punti 24-33.

beneficiari dei regolamenti, nonché le formule matematiche applicabili, e disciplina la procedura di regolamento stessa, in base a parametri oggettivi predeterminati. Inoltre, dopo l'ordinanza *Elcogás*, la Corte di giustizia ha statuito che fondi alimentati mediante contributi obbligatori imposti dalla legislazione dello Stato membro, gestiti e ripartiti conformemente a tale legislazione possono essere considerati risorse statali, ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, anche qualora siano amministrati da enti distinti dagli organi statali ([128]). La Corte ha statuito che un criterio determinante affinché un supplemento tariffario si qualifichi come prelievo costituente risorse statali era che tale supplemento di prezzo costituisse un onere imposto unilateralmente dalla legge, che i consumatori erano tenuti a pagare. La Spagna ha confermato (cfr. considerando 25) che i consumatori erano tenuti per legge a finanziare i costi del regime del 2007. Il regime del 2007 era pertanto finanziato mediante risorse statali.

e) L'energia elettrica è un settore che è stato aperto alla concorrenza e oggetto di vasti scambi tra gli Stati membri. Di conseguenza il regime del 2007 poteva falsare la concorrenza sul mercato dell'energia elettrica e incidere sugli scambi tra Stati membri.

(215) Sulla base di quanto precede, si deve pertanto concludere che il regime del 2007 costituiva un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. Inoltre, dal momento che il regime del 2007 è stato attuato dalla Spagna senza essere stato notificato e autorizzato dalla Commissione, esso costituiva un aiuto illegale (cfr. considerando 18). La Commissione osserva che tale conclusione non è contestata dalle autorità spagnole (cfr. considerando 25).

(216) In ogni caso, il solo risarcimento per il lucro cessante concesso dal lodo, e in ogni caso dalla sua attuazione, costituisce un vantaggio economico non disponibile in normali condizioni di mercato e in assenza del lodo. Inoltre, essendo contrario al diritto dell'Unione per i motivi illustrati nella sezione 10.4.1, il lodo non è stato formulato sulla base delle normali condizioni di mercato. Pertanto, indipendentemente dal fatto che il regime del 2007 si configuri come aiuto di Stato, il lodo e, in ogni caso, la sua attuazione costituiscono un vantaggio ([129]).

(217) La Commissione conclude pertanto che il risarcimento concesso dal tribunale costituisce un vantaggio economico a favore di Antin, che quest'ultima non avrebbe ottenuto in normali condizioni di mercato. Antin potrebbe anche trasferire a un'altra parte il diritto al risarcimento e quindi il vantaggio economico derivante dal lodo. Per questo motivo, la Commissione ritiene che il lodo e, in ogni caso, la sua attuazione debbano essere considerati un vantaggio economico per Antin.

(218) Per completezza, la Commissione aggiunge che, anche supponendo che il lodo in quanto tale violi il diritto dell'Unione e non possa essere eseguito a norma del diritto dell'Unione, esso costituisce un vantaggio a favore di Antin. Solo gli effetti prodotti dalla misura rilevano per la valutazione del suo eventuale carattere di aiuto di Stato e, in particolare, per determinare se tale misura conduca ad un trattamento fiscale più favorevole dei suoi beneficiari rispetto ad altri ([130]). Pertanto la circostanza che una misura sia contraria a disposizioni del diritto dell'Unione diverse dagli articoli 107 e 108 TFUE non consente di escluderla dalla qualificazione di aiuto di Stato, per tutto il tempo in cui essa produce effetti e non è stata né abrogata né dichiarata illegale e, pertanto, inapplicabile ([131]). In questo caso, il lodo è esistente e in quanto tale non è mai stato abrogato. Pur essendo contrario al diritto dell'Unione (cfr. sezione 10.4), il lodo può comunque avere un impatto, come dimostrato anche dai procedimenti in corso avviati da Antin (cfr. sezione 5.8).

([128]) Sentenza della Corte di giustizia del 28 marzo 2019, *Repubblica federale di Germania/Commissione europea*, C-405/16 P, ECLI:EU:C:2019:268, punto 58 con ulteriori riferimenti.

([129]) Cfr. in tal senso le cause riunite T-624/15 RENV, T-694/15 RENV e T-704/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punto 166.

([130]) Cfr., al riguardo, sentenza della Corte di giustizia del 15 novembre 2011, *Commissione e Spagna/Government of Gibraltar e Regno Unito*, C-106/09 P e C-107/09 P, ECLI:EU:C:2011:732, punto 87 e giurisprudenza ivi citata).

([131]) Sentenza della Corte di giustizia del 21 dicembre 2016, *Commissione/Aer Lingus e Ryanair*, cause riunite C-164/15 P, C-165/15 P, ECLI:EU:C:2016:990, punti 68 e 69.

(219) Per quanto riguarda le argomentazioni secondo cui (cfr. considerando da 85 a 88 e da 134 a 135) il lodo può costituire un aiuto di Stato solo se il regime sottostante per il quale il lodo concede il risarcimento costituisce un aiuto di Stato illegale o incompatibile (e secondo cui, poiché il regime del 2007 non costituiva un aiuto di Stato, neppure il lodo costituisce un aiuto di Stato), la Commissione osserva che tale argomentazione non può essere accolta, in quanto il concetto di «vantaggio», intrinseco alla qualificazione di una misura come aiuto di Stato, è oggettivo, indipendentemente dai motivi dei responsabili della misura in questione, e che l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE non distingue gli aiuti di Stato a seconda della loro causa o del loro scopo, ma li definisce in funzione dei loro effetti (cfr. considerando 204).

(220) La Commissione ricorda inoltre che in questo caso il regime sottostante, per la cui modifica il lodo ha concesso un risarcimento, non è costituito dai vecchi regimi cui fanno riferimento terzi, che comprendono diverse misure a partire dal 1997, ma precisamente dal regime del 2007. Il lodo ha applicato il metodo dei flussi di cassa attualizzati al fine di confrontare la situazione con il regime del 2007 senza le modifiche apportate alla situazione, comprese le misure contestate, ossia le modifiche introdotte nel periodo 2012-2013 ([132]). Le misure o le modifiche introdotte prima del regime del 2007 non hanno quindi influito sul procedimento arbitrale che si è basato soltanto sulle disposizioni del regime del 2007. Le misure precedenti al regime del 2007 non sono quindi state oggetto del procedimento che ha condotto al lodo.

(221) La Commissione ricorda inoltre che il regime del 2007 costituiva un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE (cfr. considerando 214).

(222) In ogni caso, tali argomentazioni non possono rimettere in discussione la conclusione secondo cui il lodo costituisce un vantaggio economico, come indicato al considerando 217.

(223) Inoltre, come statuito dal Tribunale nella sentenza *Micula*, ai fini della qualificazione dell'indennizzo concesso dal tribunale arbitrale è indifferente se sia vero o meno che detto indennizzo sia stato corrisposto a titolo di compensazione per la revoca di un aiuto illegale o incompatibile, posto che il solo aspetto pertinente al riguardo era la questione se l'indennizzo concesso potesse costituire un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. Secondo quanto statuito dal Tribunale nella sentenza *Micula*, il vantaggio di cui avevano beneficiato le ricorrenti in tale controversia era il pagamento dell'indennizzo concesso con il lodo ([133]). Pertanto, nel caso di specie, le argomentazioni relative alla potenziale compatibilità del regime del 2007, qualora fosse stato notificato alla Commissione per l'approvazione, non sono quindi pertinenti.

Vantaggio economico conferito a un'impresa

(224) La Commissione osserva che il lodo, e in ogni caso la sua attuazione, concedono un vantaggio ad Antin, che, contrariamente a quanto sostenuto da quest'ultima e da terzi nelle rispettive osservazioni (cfr. considerando 90 e 137), è un'impresa che esercita un'attività economica ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.

(225) Secondo la costante giurisprudenza della Corte di giustizia, la nozione di impresa abbraccia qualsiasi entità che esercita un'attività economica, a prescindere dallo status giuridico di detta entità e dalla sua modalità di finanziamento ([134]). La qualificazione di una determinata entità come impresa dipende quindi interamente dalla natura delle sue attività e, più in particolare, dal loro carattere economico. Inoltre la Corte di giustizia ha sempre sostenuto che qualsiasi attività consistente nell'offrire beni e servizi in un mercato costituisce un'attività economica.

(226) Nel caso di specie, come ricordato al considerando 52, Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. è una società con sede in Lussemburgo. Antin Energia Termosolar B.V. è una società con sede nei Paesi Bassi ed è detenuta al 100 % dalla Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. Entrambe le società erano società veicolo di Antin Infrastructure Partners, un fondo privato di venture capital con sede in Francia, utilizzato per l'investimento in Spagna ([135]).

([132]) Lodo, punto 538.

([133]) Sentenza del Tribunale del 2 ottobre 2024, *European Food SA e altri/Commissione europea*, cause T-624/15 RENV e T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punti 162 e 164.

([134]) Sentenza della Corte di giustizia del 12 settembre 2000, *Pavlov e altri*, cause riunite da C-180/98 a C-184/98, ECLI:EU:C:2000:428, punto 74; sentenza della Corte di giustizia del 10 gennaio 2006, *Cassa di Risparmio di Firenze SpA e altri*, C-222/04, ECLI:EU:C:2006:8, punto 107. Cfr. anche la comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato di cui all'articolo 107, paragrafo 1, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (GU C 262 del 19.7.2016, pag. 1).

([135]) Lodo, punti 2 e 249.

(227) Poiché Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. e Antin Energia Termosolar B.V. sono società attive negli investimenti, in particolare nel settore dell'energia in Spagna, con l'obiettivo di generare rendimenti corretti per il rischio interessanti per gli investitori, si deve ritenere che esse offrano servizi su un mercato e pertanto esercitino un'attività economica. Esse sono pertanto imprese ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.

Selettività

(228) Per ricadere nell'ambito di applicazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, una misura statale deve favorire «talune imprese o talune produzioni». Pertanto non tutte le misure che concedono a un'impresa un vantaggio economico rientrano nella nozione di aiuto di Stato, ma soltanto quelle che conferiscono un vantaggio economico in modo selettivo a determinate imprese o categorie di imprese o determinati settori di attività.

(229) Secondo giurisprudenza costante, nel caso di un aiuto individuale l'individuazione del vantaggio economico consente, in linea di principio, di presumere la selettività della misura. Ciò è così indipendentemente dal fatto che vi siano operatori sui mercati pertinenti che si trovano in una situazione analoga ([136]).

(230) Nel caso di specie, il lodo, e in ogni caso la sua attuazione, concedono un risarcimento solo ad Antin (cfr. considerando 61 e 62). Il vantaggio concesso dal lodo, o in ogni caso dalla sua attuazione, è selettivo, in quanto è concesso solo a determinate imprese, in particolare ad Antin, mentre altre imprese che si trovano in una situazione di fatto e di diritto analoga all'interno di tale settore o di altri settori non sono ammissibili all'aiuto e pertanto non beneficeranno dello stesso vantaggio.

(231) Il fatto che, come argomentato da alcuni terzi, altri investitori potessero ottenere (o abbiano ottenuto) la pronuncia di lodi analoghi non è rilevante (cfr. sezione 7.2.3). In primo luogo, ogni lodo costituisce una misura a sé stante, basata su un'azione legale distinta sulla base di una valutazione giuridica distinta, che conferisce al beneficiario un diritto giuridico distinto e autonomo. In secondo luogo, non tutti i beneficiari del regime del 2007 erano in grado di ottenere lodi identici o per lo meno comparabili. In particolare, gli investitori stabiliti in Spagna non erano coperti dalla protezione rivendicata dagli investitori stranieri ai sensi dell'ECT e anche nei confronti di quelli che sono risultati coperti dall'ECT non sono stati pronunciati lodi identici. In terzo luogo, e in ogni caso, tutti gli investitori in questione erano attivi nel settore delle energie rinnovabili e pertanto il lodo resterebbe selettivo, così come lo erano il regime del 2007 e quello del 2013.

Conclusione sul vantaggio e sulla selettività

(232) Sulla base di quanto precede, la Commissione conclude che il lodo, e in ogni caso la sua attuazione, conferiscono un vantaggio selettivo ad Antin ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.

10.1.3. *Distorsione della concorrenza e incidenza sugli scambi*

(233) Si ritiene che una misura concessa dallo Stato falsi o minacci di falsare la concorrenza quando è in grado di migliorare la posizione concorrenziale del beneficiario nei confronti di altre imprese concorrenti ([137]). Si presume una distorsione della concorrenza ai sensi dell'articolo 107 TFUE non appena lo Stato concede un vantaggio finanziario a un'impresa in un settore liberalizzato, in cui c'è, o potrebbe esserci, concorrenza ([138]). Un vantaggio concesso a un'impresa che falsi la concorrenza di norma è anche atto a incidere sugli scambi tra Stati membri. Una misura incide sugli scambi tra Stati membri allorché rafforza la posizione dell'impresa beneficiaria nei confronti di altre imprese concorrenti negli scambi all'interno dell'Unione ([139]).

([136]) Sentenza della Corte di giustizia del 4 giugno 2015, *Commissione/MOL*, C-15/14 P, ECLI:EU:C:2015:362, punto 60.

([137]) Sentenza della Corte di giustizia del 17 settembre 1980, *Philip Morris*, C-730/79, ECLI:EU:C:1980:209, punto 11; sentenza del Tribunale del 15 giugno 2000, *Alzetta*, cause riunite T-298/97, T-312/97, ecc., ECLI:EU:T:2000:151, punto 80.

([138]) Sentenza del Tribunale del 15 giugno 2000, *Alzetta*, cause riunite T-298/97, T-312/97, ecc., ECLI:EU:T:2000:151, punti da 141 a 147; sentenza della Corte di giustizia del 24 luglio 2003, *Altmark Trans*, C-280/00, ECLI:EU:C:2003:415.

([139]) Sentenza della Corte di giustizia del 15 maggio 2019, *Achema AB e altri/Valstybinė kainų ir energetikos kontrolės komisija (VKEKK)*, C-706/17, ECLI:EU:C:2019:407, punto 92 e giurisprudenza ivi citata.

(234) Nel caso di specie, i beneficiari del lodo e, in ogni caso, della sua attuazione, Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. e Antin Energia Termosolar B.V., sono imprese (cfr. considerando 227), che esercitano un'attività economica consistente in investimenti, in particolare in infrastrutture ed energia nell'Unione (cfr. considerando 51). I settori dell'energia e degli investimenti sono settori liberalizzati in cui vi è concorrenza all'interno dell'UE. Pertanto un eventuale vantaggio concesso ad Antin può falsare la concorrenza e rafforzare la posizione concorrenziale di Antin rispetto ad altre imprese concorrenti negli scambi all'interno dell'Unione.

(235) Di conseguenza la Commissione conclude che il lodo, e in ogni caso la sua attuazione, possono incidere sugli scambi tra Stati membri e falsare o minacciare di falsare la concorrenza nel mercato interno.

10.1.4. *Conclusione sull'esistenza dell'aiuto*

(236) Alla luce di quanto precede, la Commissione conclude che il lodo, e in ogni caso la sua attuazione, costituiscono un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.

10.2. **Nuovi aiuti**

(237) Nelle loro osservazioni alcuni terzi sostengono che, nell'ipotesi in cui il lodo debba essere considerato un aiuto, esso non costituirebbe un «nuovo aiuto» ai sensi dell'articolo 1, lettera c), del regolamento (UE) 2015/1589 del Consiglio. A loro avviso, il lodo dovrebbe essere considerato un aiuto esistente ai sensi dell'articolo 1, lettera b), punto iv), del regolamento (UE) 2015/1589 del Consiglio, in quanto non può essere considerato la concessione di un aiuto distinto dal regime del 2007 e, poiché l'aiuto a favore di Antin nell'ambito del regime del 2007 costituisce un aiuto esistente, anche il lodo dovrebbe essere considerato un aiuto esistente (cfr. sezione 7.1.3).

(238) Siffatta argomentazione interpreta tuttavia erroneamente l'oggetto dell'indagine formale, che riguarda il risarcimento ricevuto da Antin in virtù del lodo. Eventuali considerazioni sul fatto che il regime del 2007 costituisca o meno un aiuto esistente non sono determinanti per constatare se il lodo si configuri come un aiuto esistente, in quanto per esso il termine di prescrizione è iniziato a decorrere, a norma dell'articolo 17, paragrafo 2, del regolamento (UE) 2015/1589 del Consiglio, dal momento dell'adozione del lodo (ossia il 15 giugno 2018). Antin non godeva di alcun diritto a eventuali pagamenti a titolo del regime del 2007 oltre quanto già percepito prima della modifica del regime nel 2013. Qualora un siffatto pagamento dovesse avvenire, si baserebbe quindi solo sul lodo e non su diritti preesistenti. Il lodo e, in ogni caso, la sua attuazione costituiscono quindi un nuovo aiuto.

(239) La Commissione ricorda che tale constatazione è conforme a quanto constatato dalla Corte di giustizia nella causa *Micula*, secondo cui «*il diritto all'indennizzo in questione è stato concesso solo dal lodo il quale, avendo accolto la domanda proposta dai ricorrenti in arbitrato, non solo ha constatato l'esistenza di tale diritto, ma ne ha anche valutato l'importo*» ([140]). In tale causa, la Corte ha infatti constatato che «*il diritto all'indennizzo concesso a titolo di risarcimento del danno che i ricorrenti in arbitrato affermano di aver subìto a causa dell'abrogazione, asseritamente in violazione del TBI, del regime di incentivi fiscali di cui trattasi è stato concesso solo con il lodo. [...] è solo al termine del procedimento arbitrale avviato a tal fine da questi ultimi, sulla base della clausola compromissoria contenuta all'articolo 7 del TBI, che i ricorrenti in arbitrato hanno potuto ottenere il versamento effettivo di tale indennizzo*» ([141]). La Corte ha quindi constatato che «*il Tribunale è incorso in un errore di diritto avendo statuito [...] che l'aiuto di Stato oggetto della decisione controversa è stato concesso alla data d'abrogazione del regime di incentivi fiscali di cui trattasi*» ([142]). Nel caso di specie, contrariamente a quanto sostenuto da taluni terzi, sarebbe errato ritenere che l'aiuto in questione sia stato concesso con l'adozione del regime del 2007.

(240) Inoltre, come già dimostrato nella sezione 10.1 della presente decisione, il lodo stesso soddisfa le condizioni per l'esistenza di un aiuto di Stato e la sua qualificazione come aiuto di Stato non dipende dalla classificazione del regime del 2007.

(241) Per quanto riguarda l'argomentazione secondo cui non si può ritenere che il lodo conceda un aiuto distinto dal regime del 2007 (cfr. considerando 146 e 176), sulla base della sentenza *Dobeles Hes* ([143]), la Commissione osserva che tale caso è di fatto diverso dal caso di specie e pertanto non comparabile. Più precisamente, la Corte ha dichiarato nella sentenza *Dobeles Hes* che l'istituzione come tale di un aiuto di Stato non può derivare da una decisione giurisdizionale, distinta dal vantaggio tariffario istituito dalla normativa nazionale, nel senso che, qualora la normativa nazionale che istituisce un diritto legale a un pagamento maggiorato per l'elettricità prodotta a partire da fonti energetiche rinnovabili costituisca un «aiuto di Stato», ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, eventuali domande proposte in sede giudiziaria al fine di ottenere il beneficio integrale di tale diritto devono essere considerate come domande di versamento della parte di tale aiuto di Stato non percepita, e non come domande intese ad ottenere dal giudice adito la concessione di un distinto aiuto di Stato ([144]). Tuttavia, nel caso di specie, il risarcimento concesso dal tribunale non deriva da un diritto che era già stato stabilito nella normativa spagnola indipendentemente dal lodo. Al contrario, il lodo risarcisce Antin per la revoca di un regime di aiuti illegale e il diritto al risarcimento deriva direttamente dal lodo. Oltretutto un tribunale arbitrale non è un giudice nazionale. Anche per questo motivo la sentenza *Dobeles Hes* non può trovare applicazione nel caso di specie.

(242) Infine, nel caso di un regime di aiuti, il termine di prescrizione di cui all'articolo 17, paragrafo 2, del regolamento 2015/1589 inizia a decorrere, non — come sostenuto dagli interessati — a partire dall'attuazione del regime, bensì, come risulta dal tenore letterale di tale disposizione, dal giorno in cui l'aiuto previsto dal regime di aiuti viene concesso al beneficiario. Ossia dal giorno in cui la società acquisisce il diritto al pagamento individuale, ossia il giorno in cui è dovuto tale pagamento. Di conseguenza, per i pagamenti che sarebbero giunti a scadenza dopo la modifica del 2013, il termine di prescrizione potrebbe iniziare a decorrere non prima del giorno in cui sarebbe avvenuta l'erogazione ([145]).

10.3. **Illegittimità dell'aiuto**

(243) A norma dell'articolo 108, paragrafo 3, TFUE, lo Stato membro interessato non può dare esecuzione alle misure progettate prima che tale procedura abbia condotto ad una decisione finale.

([140]) Sentenza della Corte di giustizia (Grande Sezione) del 25 gennaio 2022, *Commissione europea/European Food SA e a.*, C-638/19 P, ECLI:EU:C:2022:50, punto 125.
([141]) Ibidem, punto 124.
([142]) Ibidem, punto 126.
([143]) Sentenza della Corte di giustizia (Grande Sezione) del 12 gennaio 2023, *SIA «DOBELES HES» e Sabiedrisko pakalpojumu regulēšanas komisija*, cause riunite C-702/20 e C-17/21, ECLI:EU:C:2023:1.
([144]) Cfr. punto 79 della sentenza.
([145]) Sentenza della Corte di giustizia dell'8 dicembre 2011, *France Télécom/Commissione*, C-81/10 P, ECLI:EU:C:2011:811, punto 82; sentenza della Corte di giustizia (Grande Sezione) del 12 gennaio 2023, *SIA «DOBELES HES» e Sabiedrisko pakalpojumu regulēšanas komisija*, cause riunite C-702/20 e C-17/21, ECLI:EU:C:2023:1, punti da 108 a 110.

(244) Secondo giurisprudenza ben consolidata, l'elemento determinante per stabilire la data in cui il diritto di ricevere un aiuto di Stato è stato conferito ai suoi beneficiari mediante una determinata misura attiene all'acquisizione, da parte di tali beneficiari, di un diritto certo a ricevere tale aiuto e al correlativo impegno, a carico dello Stato membro, di concedere detto aiuto. Infatti, è in tale data che una simile misura può comportare una distorsione della concorrenza tale da incidere sugli scambi tra gli Stati membri, ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE ([146]).

(245) Nel caso di specie, il lodo è stato pronunciato il 15 giugno 2018 e rettificato per errori materiali il 29 gennaio 2019. Poiché il lodo pronunciato il 15 giugno 2018 ha condannato la Spagna a versare ad Antin un risarcimento di 101 milioni di EUR (rettificato il 29 gennaio 2019), oltre agli interessi su tale somma, ad Antin è stato riconosciuto il diritto di ricevere il risarcimento ordinato nel lodo in tale data. Sulla base della constatazione del tribunale secondo cui l'ECT si applicava alla controversia in esame, ne consegue che, ai sensi dell'articolo 26, paragrafo 8, di tale trattato, la Spagna è vincolata dall'esito del procedimento arbitrale e che il diritto di Antin di ricevere gli aiuti in virtù del lodo è stato pertanto conferito il 15 giugno 2018 e l'aiuto è stato quindi concesso in forza del lodo lo stesso giorno [ossia il 15 giugno 2018 (cfr. anche la sezione 10.2)].

(246) La Spagna ha notificato il lodo il 17 aprile 2019 e, sulla base delle informazioni attualmente disponibili, non lo ha né pagato, né attuato, né eseguito.

(247) Poiché l'aiuto è stato concesso il 15 giugno 2018 prima di essere approvato dalla Commissione, quest'ultima ritiene pertanto che l'aiuto risultante dal lodo e, in ogni caso, dalla sua attuazione sia illegale.

(248) Per completezza, la Commissione osserva che, contrariamente a quanto sostenuto da terzi, la notifica della Spagna non costituisce un «abuso». Notificando l'aiuto in questione, la Spagna ha agito conformemente all'obbligo ad essa incombente ai sensi dell'articolo 108, paragrafo 3, TFUE, il quale, per definizione, non può essere considerato un abuso di diritto.

(249) In ogni caso, anche l'attuazione del lodo dopo l'adozione della presente decisione costituirebbe un aiuto illegale.

10.4. **Compatibilità dell'aiuto**

(250) Dato che il lodo, e in ogni caso la sua attuazione, costituiscono un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, tale misura è vietata a meno che non possa essere ritenuta compatibile con il mercato interno ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 2, o dell'articolo 107, paragrafo 3, TFUE.

(251) La Commissione rammenta innanzitutto che, quando valuta la compatibilità di una misura con il mercato interno ai sensi dell'articolo 107, paragrafi 2 e 3, TFUE, l'onere della prova grava, in linea di principio, sullo Stato membro ([147]). Ad oggi, la Spagna non ha presentato argomentazioni che possano giustificare la misura ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 2, e/o dell'articolo 107, paragrafo 3, TFUE.

(252) Tuttavia, per ragioni di completezza, nella decisione di avvio del procedimento, oltre a ricordare che l'onere della prova della compatibilità gravava sulla Spagna, la Commissione ha ritenuto opportuno effettuare di propria iniziativa una valutazione della compatibilità ed ha espresso in via preliminare dubbi in merito alla compatibilità della misura con il mercato interno in relazione i) a una possibile violazione del diritto dell'UE da parte della misura di aiuto (punti da 96 a 102 della decisione di avvio del procedimento) e ii) alla non conformità della misura di aiuto ai criteri di compatibilità stabiliti dagli orientamenti sugli aiuti di Stato applicabili agli aiuti al funzionamento a favore dell'energia da fonti rinnovabili (cfr. punti da 108 a 154 della decisione di avvio del procedimento).

(253) Per i motivi esposti di seguito, la Commissione conferma la sua conclusione secondo cui il lodo, e in ogni caso la sua attuazione, non sono compatibili con il mercato interno in quanto violano il diritto dell'Unione.

([146]) Sentenza della Corte di giustizia (Grande Sezione) del 25 gennaio 2022, *Commissione europea/European Food SA e a.*, C-638/19 P, ECLI:EU:C:2022:50, punto 123.

([147]) Sentenza del Tribunale di primo grado del 12 settembre 2007, *Olympiaki Aeroporia Ypiresies/Commissione*, T-68/03, ECLI:EU:T:2007:253, punto 34.

10.4.1. *Violazione del diritto dell'Unione*

(254) Secondo una giurisprudenza costante della Corte di giustizia, «un aiuto che, in quanto tale o per talune sue modalità, violi disposizioni o principi generali del diritto dell'Unione non può essere dichiarato compatibile con il mercato interno […]. Infatti, quando le modalità di un aiuto sono a tal punto indissolubilmente legate all'oggetto dell'aiuto che non sarebbe possibile valutarle isolatamente, il loro effetto sulla compatibilità o sulla incompatibilità dell'aiuto nel suo insieme deve necessariamente essere valutato attraverso il procedimento di cui all'articolo 108 TFUE» ([148]).

(255) In via preliminare, la Commissione ricorda che i giudici dell'Unione ritengono che un accordo internazionale non possa pregiudicare l'ordinamento delle competenze stabilito dai trattati e, quindi, l'autonomia del sistema giuridico dell'Unione, di cui la Corte garantisce il rispetto ([149]). Tale principio trova riconoscimento in particolare nell'articolo 344 TFUE, a norma del quale gli Stati membri si impegnano a non sottoporre una controversia relativa all'interpretazione o all'applicazione dei trattati a un modo di composizione diverso da quelli previsti da questi ultimi ([150]).

(256) Per garantire la preservazione delle caratteristiche specifiche e dell'autonomia dell'ordinamento giuridico dell'Unione, i trattati hanno istituito un sistema giurisdizionale destinato ad assicurare la coerenza e l'unità nell'interpretazione del diritto dell'Unione ([151]). In tale ambito, conformemente all'articolo 19, paragrafo 1, TUE, spetta ai giudici nazionali e alla Corte garantire la piena applicazione del diritto dell'Unione nell'insieme degli Stati membri, nonché la tutela giurisdizionale dei diritti spettanti agli amministrati in forza del diritto dell'Unione ([152]). La chiave di volta del sistema giurisdizionale così concepito è costituita dal procedimento di rinvio pregiudiziale previsto dall'articolo 267 TFUE, il quale, instaurando un dialogo da giudice a giudice proprio tra la Corte e i giudici degli Stati membri, mira ad assicurare l'unità di interpretazione del diritto dell'Unione, permettendo così di garantire la coerenza, la piena efficacia e l'autonomia di tale diritto nonché, in ultima istanza, il carattere peculiare dell'ordinamento istituito dai trattati ([153]).

(257) Come spiegato nei considerando da 9 a 11, secondo la giurisprudenza della Corte di giustizia, l'articolo 19 TUE e gli articoli 267 e 344 TFUE, nonché il principio generale di autonomia dell'ordinamento giuridico dell'Unione, ostano ad una norma contenuta in un accordo internazionale in forza della quale un investitore di uno Stato membro parte di tale accordo può, in caso di controversia riguardante gli investimenti in un altro Stato membro parte di tale accordo, avviare un procedimento contro tale ultimo Stato membro dinanzi ad un collegio arbitrale, la cui competenza detto Stato membro si è impegnato ad accettare ([154]).

(258) Infatti, mediante la conclusione di un simile accordo, gli Stati membri che ne sono parte acconsentono a sottrarre alla competenza dei propri organi giurisdizionali, e quindi al sistema di rimedi giurisdizionali che l'articolo 19, paragrafo 1, secondo comma, TUE impone loro di stabilire nei settori disciplinati dal diritto dell'Unione, controversie che possono riguardare l'applicazione o l'interpretazione di tale diritto. Un accordo del genere può quindi sfociare in una situazione in cui tali controversie non siano decise in modo da garantire la piena efficacia del diritto dell'Unione ([155]).

(259) Nel caso di specie, il lodo riguarda una controversia tra uno Stato membro e due investitori di altri due Stati membri ed è stato adottato nell'ambito di un procedimento avviato sulla base del meccanismo di arbitrato tra investitori e Stato di cui all'articolo 26 ECT.

([148]) Sentenza della Corte di giustizia del 31 gennaio 2023, *Commissione/Anthony Braesch e altri*, C-284/21 P, ECLI:EU:C:2023:58, punti 96 e 97 (cfr. anche la giurisprudenza ivi citata).
([149]) Cfr. sentenza *Achmea*, punto 32 e giurisprudenza ivi citata. Cfr. anche sentenza *Komstroy*, punto 42.
([150]) Cfr. sentenza *Achmea*, punto 32. Cfr. anche il punto 42 della sentenza *Komstroy*.
([151]) Cfr. sentenza *Achmea*, punto 35. Cfr. anche la sentenza *Komstroy*, punto 45.
([152]) Cfr. sentenza *Achmea*, punto 36. Cfr. anche la sentenza *Komstroy*, punto 45.
([153]) Cfr. sentenza *Achmea*, punto 37. Cfr. anche la sentenza *Komstroy*, punto 46.
([154]) Cfr. sentenza *Achmea* e sentenza *Komstroy*; ordinanza della Corte di giustizia del 21 settembre 2022, *Romatsa e a.*, C-333/19, ECLI:EU:C:2022:749.
([155]) Ordinanza della Corte di giustizia del 21 settembre 2022, *Romatsa e a.*, C-333/19, ECLI:EU:C:2022:749, punto 34 e giurisprudenza ivi citata.

(260) Come spiegato al considerando 10 della decisione di avvio del procedimento e come dichiarato dalla Corte di giustizia nella sentenza *Komstroy*, l'ECT, in virtù dell'atto che ne approva la conclusione da parte dell'Unione e conformemente all'articolo 216 TFUE, fa parte dell'ordinamento giuridico dell'Unione, cosicché l'ECT è esso stesso un atto di diritto dell'Unione ([156]). Pertanto qualsiasi tribunale costituito ai sensi dell'ECT sarebbe chiamato a interpretare o ad applicare il diritto dell'Unione ([157]).

(261) Inoltre, come affermato dalla Corte nella sentenza *Komstroy*, un tribunale ad hoc, come quello che ha adottato il lodo, non fa parte del sistema giurisdizionale di uno Stato membro. Ne consegue che esso non può essere qualificato come organo giurisdizionale di uno Stato membro ai sensi dell'articolo 267 TFUE e non è quindi abilitato ad adire la Corte di giustizia in via pregiudiziale sull'interpretazione del diritto dell'Unione ([158]). A causa dell'incompatibilità con il diritto dell'Unione che si verificherebbe se un investitore di uno Stato membro fosse in grado di attivare tale meccanismo di arbitrato in una controversia riguardante un investimento da esso effettuato in un altro Stato membro, la Corte di giustizia ha stabilito che l'articolo 26 ECT deve essere interpretato nel senso che non si applica a tale situazione, ossia a una controversia intra-UE.

(262) Sulla base di quanto precede e contrariamente a quanto sostenuto da diversi terzi interessati nelle loro osservazioni scritte, si deve ritenere che il procedimento che ha portato alla pronuncia del lodo fosse privo di base giuridica. L'articolo 26 ECT non è applicabile a una controversia come quella in esame tra uno Stato membro e gli investitori di altri Stati membri in merito a un investimento effettuato da questi ultimi nel primo Stato membro. La Spagna non ha mai formulato alcuna proposta di arbitrato per tali controversie. Non vi è quindi alcun accordo sull'arbitrato e un tribunale costituito sulla base di una disposizione, che non è applicabile, non è correttamente costituito. Il tribunale che è stato nondimeno costituito nel caso di specie presenta i vizi individuati dalla Corte nella sentenza *Komstroy*. È stato istituito ai sensi dell'articolo 37, paragrafo 2, lettera b), della convenzione ICSID, il che ha reso detta convenzione applicabile al controllo giurisdizionale delle sue decisioni, compreso il lodo. Gli articoli 52, 53 e 54 della convenzione ICSID prevedono soltanto un sindacato limitato delle decisioni riguardante, segnatamente, la competenza del tribunale. In tale contesto, si deve ritenere che il lodo reso dal tribunale non sia soggetto al sindacato di un organo giurisdizionale di uno Stato membro in grado di assicurare il pieno rispetto del diritto dell'Unione.

(263) Pertanto, anche a prescindere dal fatto che sia nullo per mancanza di una base giuridica, il lodo deve essere considerato incompatibile con il diritto dell'Unione. Esso non può avere alcun effetto e non può essere eseguito per ottenere il pagamento del risarcimento concesso ([159]).

(264) Alla luce di quanto precede, la Commissione conclude che il lodo, e in ogni caso la sua attuazione, violano il diritto dell'Unione, in particolare l'articolo 19, paragrafo 1, TUE e gli articoli 267 e 344 TFUE, nonché il principio generale dell'autonomia dell'ordinamento giuridico dell'UE.

10.4.2. *Inapplicabilità dell'articolo 351 TFUE*

(265) L'articolo 351 TFUE prevede che «[l]e disposizioni dei trattati non pregiudicano i diritti e gli obblighi derivanti da convenzioni concluse […], per gli Stati aderenti, anteriormente alla data della loro adesione, tra uno o più Stati membri da una parte e uno o più Stati terzi dall'altra».

([156]) Cfr. sentenza *Komstroy*, punto 23.
([157]) Cfr. sentenza *Komstroy*, punto 50.
([158]) Cfr. sentenza *Komstroy*, punti 52 e 53.
([159]) Ordinanza della Corte di giustizia del 21 settembre 2022, *Romatsa e a.*, C-333/19, ECLI:EU:C:2022:749, punti 42 e 43; Dichiarazione relativa alle conseguenze giuridiche della sentenza della Corte di giustizia nella causa *Komstroy* e all'intesa comune sulla non applicabilità dell'articolo 26 del trattato sulla carta dell'energia come base per i procedimenti arbitrali intra-UE (GU L, 2024/2121, 6.8.2024, ELI: http://data.europa.eu/eli/declar/2024/2121/oj).

(266) Secondo una giurisprudenza costante, l'articolo 351, primo comma, TFUE è diretto a precisare, conformemente ai principi del diritto internazionale, che l'applicazione dei trattati dell'UE non pregiudica l'impegno dello Stato membro interessato di rispettare i diritti degli Stati terzi derivanti da una convenzione anteriore e di adempiere gli obblighi corrispondenti ([160]). L'articolo 351, primo comma, TFUE ha quindi lo scopo di salvaguardare i diritti degli Stati terzi consentendo agli Stati membri interessati di rispettare gli impegni ad essi incombenti in forza di una convenzione internazionale anteriore ([161]). Esso non autorizza, per contro, gli Stati membri a far valere diritti derivanti da tali convenzioni nei loro rapporti interni all'Unione ([162]).

(267) La giurisprudenza ritiene inoltre che, se una norma di diritto dell'Unione può essere resa inoperante da una convenzione internazionale, in forza dell'articolo 351, primo comma, TFUE, ciò avviene alla duplice condizione che si tratti di una convenzione conclusa anteriormente all'entrata in vigore dei trattati dell'Unione nello Stato membro interessato e che lo Stato terzo interessato ne tragga diritti di cui può esigere il rispetto da parte di tale Stato membro ([163]).

(268) Nel caso di specie, come spiegato nella nota a piè di pagina 4, l'ECT è stato firmato dall'Unione e dalla Spagna nel dicembre 1994 (e il 17 dicembre 1991 dal Lussemburgo e dai Paesi Bassi, Stati membri in cui è stabilita Antin) ed è entrato in vigore, a seguito della ratifica, nell'aprile 1998. La Spagna ha firmato l'ICSID il 21 marzo 1994 con entrata in vigore, a seguito di ratifica, il 17 settembre 1994. Per il Lussemburgo, la convenzione ICSID è entrata in vigore il 29 agosto 1970 e per i Paesi Bassi il 14 ottobre 1966. L'ECT e l'ICSID sono stati pertanto conclusi dopo il 1958 (data pertinente per l'applicazione dell'articolo 351 TFUE al Lussemburgo e ai Paesi Bassi) e dopo l'adesione della Spagna all'Unione nel 1986. La prima condizione di cui all'articolo 351 TFUE non è quindi, in ogni possibile combinazione, soddisfatta.

(269) Inoltre, secondo la sentenza *Komstroy*, l'articolo 26 ECT è inteso a disciplinare relazioni bilaterali ([164]). Analogamente, la convenzione ICSID, nonostante il suo carattere multilaterale, ha lo scopo di disciplinare relazioni bilaterali tra le parti contraenti in modo analogo ad un trattato bilaterale. Anche se gli Stati terzi che hanno concluso la convenzione ICSID potrebbero avere un interesse a che la Spagna rispetti i suoi obblighi nei confronti di un altro Stato membro procedendo, conformemente alle disposizioni di tale convenzione, all'esecuzione di un lodo rientrante nell'ambito di applicazione di quest'ultima, un siffatto interesse puramente fattuale non può essere assimilato a un «diritto», ai sensi dell'articolo 351, primo comma, TFUE, idoneo a giustificare l'applicazione di tale disposizione ([165]). La seconda condizione di cui all'articolo 351 TFUE non è pertanto soddisfatta né dall'ECT né dalla convenzione ICSID.

(270) Di conseguenza si deve concludere che l'articolo 351 TFUE non è pertinente nel caso di specie e che la conclusione della Commissione di cui al considerando 264, secondo cui il lodo, e in ogni caso la sua attuazione, violano il diritto dell'Unione, non è infirmata dall'articolo 351 TFUE.

10.4.3. *Assenza di legittimo affidamento*

(271) Diversi terzi interessati sostengono nelle loro osservazioni scritte che una decisione della Commissione che constata che il lodo non è compatibile con il mercato interno a causa della sua non conformità al diritto dell'UE violerebbe il principio della tutela del legittimo affidamento.

([160]) Sentenza della Corte di giustizia del 15 settembre 2011, *Commissione/Slovacchia*, C-264/09, ECLI:EU:C:2011:580, punto 41 e giurisprudenza ivi citata, e sentenza del Tribunale del 2 ottobre 2024, *European Food SA e altri/Commissione europea*, cause T-624/15 RENV e T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punto 74.

([161]) Sentenza del Tribunale del 2 ottobre 2024, *European Food SA e altri/Commissione europea*, cause T-624/15 RENV e T-694/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punto 76 e giurisprudenza ivi citata.

([162]) Ibidem, punto 77 e giurisprudenza ivi citata.

([163]) Ibidem, punto 80 e giurisprudenza ivi citata.

([164]) Cfr. sentenza *Komstroy*, punto 64.

([165]) Sentenza del Tribunale del 2 ottobre 2024, *European Food SA e altri/Commissione*, cause T-624/15 RENV, T-694/15 RENV e T-704/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punto 106 e giurisprudenza ivi citata.

(272) Il principio della tutela del legittimo affidamento è un principio fondamentale del diritto dell'Unione che consente a qualsiasi operatore economico nei cui confronti un'istituzione abbia fatto sorgere fondate aspettative di avvalersene ([166]). Tuttavia, qualora un operatore economico prudente ed accorto sia in grado di prevedere l'adozione da parte delle istituzioni di un provvedimento idoneo a ledere i suoi interessi, egli non può invocare il beneficio di tale principio nel caso in cui detto provvedimento venga adottato ([167]).

(273) Secondo giurisprudenza costante, il diritto di invocare il principio della tutela del legittimo affidamento presuppone che siano soddisfatte tre condizioni. In primo luogo, assicurazioni precise, incondizionate e concordanti, provenienti da fonti autorizzate ed affidabili, devono essere state fornite all'interessato dall'amministrazione. Può parlarsi di assicurazioni siffatte quando vengano fornite informazioni precise, incondizionate e concordanti, quale che sia la forma in cui queste vengono comunicate. In secondo luogo, tali assicurazioni devono essere idonee a generare fondate aspettative nella persona a cui si rivolgono. In terzo luogo, siffatte assicurazioni devono essere conformi alle norme applicabili ([168]).

(274) Per quanto riguarda la prima condizione, la Commissione non ha mai fornito assicurazioni che avrebbero potuto indurre Antin ad attendersi legittimamente che il lodo non costituisca un aiuto di Stato o che, in ogni caso, la Commissione avrebbe considerato il lodo e, in ogni caso, la sua attuazione come un aiuto di Stato legittimo e compatibile.

(275) Al contrario, nella sua decisione del 2017, vale a dire prima della concessione del lodo, la Commissione ha chiaramente indicato che «*qualsiasi indennizzo concesso da un tribunale arbitrale a un investitore sulla base del fatto che la Spagna ha modificato il regime economico di incentivi mediante il regime notificato costituirebbe di per sé un aiuto di Stato*» ([169]). Poiché i tribunali arbitrali non sono competenti a dichiarare gli aiuti di Stato compatibili con il mercato interno, trattandosi di una competenza esclusiva della Commissione, un operatore economico prudente e accorto avrebbe potuto aspettarsi che l'eventuale concessione di un tale indennizzo costituisse un aiuto di Stato soggetto a obbligo di notifica ai sensi dell'articolo 108, paragrafo 3, TFUE e ad obbligo di sospensione. Pertanto agli investitori non sarebbero state fornite informazioni precise, incondizionate e concordanti tali da ingenerare in loro un legittimo affidamento.

(276) La Commissione osserva inoltre che non può sorgere alcun legittimo affidamento in relazione ad atti dell'Unione che violerebbero il diritto dell'Unione. Come spiegato ai considerando da 10 a 12, il lodo, e in ogni caso la sua attuazione, violano l'articolo 19, paragrafo 1, TUE, nonché gli articoli 267 e 344 TFUE e il principio generale di autonomia dell'ordinamento giuridico dell'Unione. Pertanto dalla misura non può derivare alcun legittimo affidamento.

(277) Sulla base di quanto precede, la Commissione ritiene che il principio del legittimo affidamento non infirmi la conclusione secondo cui il lodo, e in ogni caso la sua attuazione, sono contrari al diritto dell'Unione e sono pertanto incompatibili con il mercato interno.

10.4.4. *Conclusione sulla compatibilità dell'aiuto*

(278) Sulla base delle considerazioni di cui sopra, la Commissione conclude che il lodo, e in ogni caso la sua attuazione, violano le disposizioni del diritto dell'Unione, in particolare l'articolo 19, paragrafo 1, TUE e gli articoli 267 e 344 TFUE, nonché il principio generale di autonomia dell'ordinamento giuridico dell'UE. Si deve concludere che la misura non è compatibile con il mercato interno e pertanto non può essere autorizzata, senza che sia necessario esaminare se l'aiuto comporti una discriminazione in base alla nazionalità in violazione dell'articolo 18 TFUE o se sia compatibile con la disciplina in materia di aiuti di Stato applicabile agli aiuti a favore dell'energia da fonti rinnovabili.

([166]) Sentenza del Tribunale del 2 ottobre 2024, *European Food SA e altri/Commissione*, cause T-624/15 RENV, T-694/15 RENV e T-704/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punto 228 e giurisprudenza ivi citata.

([167]) Sentenza del Tribunale del 2 ottobre 2024, *European Food SA e altri/Commissione*, cause T-624/15 RENV, T-694/15 RENV e T-704/15 RENV, ECLI:EU:T:2024:659, punto 229 e giurisprudenza ivi citata.

([168]) Ibidem, punto 230 e giurisprudenza ivi citata.

([169]) Punto 165 della decisione della Commissione del 2017.

11. PREVENZIONE DELL'ATTUAZIONE DEL LODO E RECUPERO

(279) In conformità con il TFUE e la giurisprudenza costante degli organi giurisdizionali dell'Unione europea, la Commissione è competente a decidere che lo Stato membro interessato deve modificare o abolire l'aiuto qualora essa abbia accertato che tale aiuto è incompatibile con il mercato interno ([170]). Gli organi giurisdizionali dell'Unione hanno altresì stabilito in più occasioni che l'obbligo degli Stati membri di abolire gli aiuti che la Commissione ha dichiarato incompatibili con il mercato interno mira al ripristino dello status quo ante ([171]).

(280) In tale contesto gli organi giurisdizionali dell'Unione hanno precisato che tale obiettivo è raggiunto quando il destinatario ha rimborsato gli importi concessi a titolo di aiuti illegittimi, essendo così privato del vantaggio di cui aveva fruito sul mercato interno rispetto ai suoi concorrenti, e la situazione esistente prima della corresponsione dell'aiuto è ripristinata ([172]).

(281) In linea con tale giurisprudenza, l'articolo 16, paragrafo 1, del regolamento (UE) 2015/1589 del Consiglio ([173]) stabilisce che «[n]el caso di decisioni negative relative a casi di aiuti illegali la Commissione adotta una decisione con la quale impone allo Stato membro interessato di adottare tutte le misure necessarie per recuperare l'aiuto dal beneficiario […]».

(282) Come stabilito dalla Corte di giustizia, un aiuto illegittimo deve essere recuperato anche presso la società che prosegue l'attività economica dell'impresa che ha beneficiato di tale aiuto qualora sia dimostrato che tale società conserva il godimento effettivo del vantaggio concorrenziale connesso al beneficio di detto aiuto ([174]). A tale riguardo, la Corte di giustizia ha statuito che «*nell'ambito del loro compito di recupero dell'aiuto e al fine di garantire la piena efficacia di una decisione di recupero della Commissione che identifica con precisione il beneficiario dell'aiuto nonché di eliminare effettivamente la distorsione della concorrenza causata dal vantaggio concorrenziale legato alla percezione dell'aiuto, le autorità e i giudici nazionali sono tenuti a identificare un'impresa diversa da quella identificata in tale decisione di recupero, nell'ipotesi in cui il vantaggio connesso all'aiuto di cui trattasi sia stato effettivamente trasferito a tale altra impresa, successivamente all'adozione di detta decisione di recupero*» ([175]).

(283) In tal caso, dalle osservazioni precedenti risulta che la Spagna deve recuperare gli eventuali aiuti versati a Antin o a terzi che abbiano acquisito o possano acquisire il diritto al risarcimento concesso dal lodo, o eventuali diritti derivanti da quest'ultimo. Tuttavia, sulla base delle informazioni di cui dispone la Commissione, sebbene il lodo in sé sia stato pronunciato nei confronti di Antin ([176]), che quindi è la beneficiaria dell'aiuto, esso non è stato né versato, né eseguito, né attuato dalla Spagna. Pertanto, sulla base delle informazioni di cui dispone la Commissione, non è stato effettivamente erogato alcun aiuto di Stato e non è necessario un recupero se la Spagna continuerà in futuro a non versare alcun indennizzo in virtù del lodo.

(284) In tale contesto, oltre a non pagare, attuare o eseguire il lodo, la Spagna deve provvedere affinché, a decorrere dalla data di adozione della presente decisione, non si proceda in altro modo ad alcun pagamento del lodo, alla sua attuazione o esecuzione. In caso di pagamento, esecuzione o attuazione, la Spagna deve recuperare i fondi effettivamente trasferiti a seguito di tale pagamento, attuazione o esecuzione ([177]). A tale riguardo, la Spagna deve recuperare qualsiasi pagamento dell'aiuto effettuato in virtù del lodo in favore di Antin e di qualsiasi terzo che abbia acquisito o possa acquisire il diritto all'indennizzo di cui al lodo, o qualsiasi diritto derivante da esso.

([170]) Sentenza della Corte di giustizia del 12 luglio 1973, *Commissione/Germania*, C-70/72, ECLI:EU:C:1973:87, punto 13.
([171]) Sentenza della Corte di giustizia del 21 marzo 1990, *Belgio/Commissione*, C-142/87, ECLI:EU:C:1990:125, punto 66.
([172]) Sentenza della Corte di giustizia del 17 giugno 1999, *Belgio/Commissione*, C-75/97, ECLI:EU:C:1999:311, punti 64 e 65.
([173]) Cfr. nota n. 60.
([174]) Sentenza della Corte di giustizia del 16 gennaio 2025, *Scai Srl/Regione Campania*, C-588/23, ECLI:EU:C:2025:23, punto 40; sentenza della Corte di giustizia del 7 marzo 2018, *SNCF Mobilités/Commissione*, C-127/16 P, ECLI:EU:C:2018:165, punti 104 e 106.
([175]) Sentenza della Corte di giustizia del 16 gennaio 2025, *Scai Srl/Regione Campania*, C-588/23, ECLI:EU:C:2025:23, punto 46.
([176]) Cfr. anche la sezione 10.3 della presente decisione.
([177]) Al fine di adempiere agli obblighi di cui all'articolo 108, paragrafo 3, TFUE, la Spagna deve inoltre adottare tutte le misure appropriate per impedire ad Antin e a qualsiasi terzo che possa acquisire o abbia acquisito il diritto all'indennizzo di cui al lodo, o qualsiasi diritto derivante da esso, di chiedere il riconoscimento, l'attuazione e l'esecuzione del lodo negli Stati membri dell'Unione o in paesi terzi.

(285) Al fine di adempiere agli obblighi di cui all'articolo 108, paragrafo 3, TFUE, la Spagna deve inoltre adottare tutte le misure appropriate per impedire ad Antin e a qualsiasi terzo che abbia acquisito o possa acquisire il diritto all'indennizzo di cui al lodo, o a qualsiasi diritto derivante da esso, di chiedere il riconoscimento, l'attuazione e l'esecuzione del lodo, sia negli Stati membri dell'Unione sia in paesi terzi.

(286) Occorre inoltre ricordare che dal principio di leale cooperazione sancito dall'articolo 4, paragrafo 3, TUE risulta che gli Stati membri, e segnatamente i giudici nazionali, sono tenuti ad adottare tutte le misure atte a garantire la portata e l'efficacia del diritto dell'Unione, in particolare delle norme del diritto dell'Unione in materia di aiuti di Stato, previste agli articoli 107 e 108 TFUE ([178]). In virtù di questo stesso principio di leale cooperazione, i giudici nazionali devono adottare tutte le misure necessarie per garantire la portata e l'efficacia dell'articolo 19, paragrafo 1, TUE, degli articoli 267 e 344 TFUE e del principio di autonomia dell'ordinamento giuridico dell'Unione ([179]). Pertanto, in questo caso, il principio di leale cooperazione impone ai giudici nazionali degli Stati membri, compresi i giudici nazionali non spagnoli, di non riconoscere, eseguire o attuare il lodo e di adottare tutte le misure necessarie per impedirne il riconoscimento, l'esecuzione o l'attuazione (ad esempio ordinando alle imprese stabilite sotto la loro giurisdizione di cessare qualsiasi azione volta a chiedere il riconoscimento o l'esecuzione del lodo in altre giurisdizioni e condannandole al pagamento di sanzioni in caso di inosservanza di tale ordine).

12. **CONCLUSIONI**

La Commissione conclude che il lodo, e in ogni caso la sua attuazione, comportano un aiuto di Stato che non è compatibile con il mercato interno in quanto si basa su un'interpretazione dell'ECT in violazione del diritto dell'Unione. La Spagna deve pertanto recuperare eventuali aiuti versati, anche da terzi che abbiano acquisito o possano acquisire il diritto all'indennizzo di cui al lodo, o i relativi diritti. Oltre a non pagare, attuare o eseguire il lodo, la Spagna deve provvedere affinché, a decorrere dalla data di adozione della presente decisione, non si proceda in altro modo ad alcun pagamento del lodo, alla sua attuazione o esecuzione e deve recuperare le somme effettivamente trasferite a seguito di tale pagamento, attuazione o esecuzione. Al fine di adempiere agli obblighi di cui all'articolo 108, paragrafo 3, TFUE, la Spagna deve inoltre adottare tutte le misure appropriate per impedire ad Antin e a qualsiasi terzo che abbia acquisito o possa acquisire il diritto all'indennizzo di cui al lodo, o a qualsiasi diritto derivante da esso, di chiedere il riconoscimento, l'attuazione e l'esecuzione del lodo, sia negli Stati membri dell'Unione sia in paesi terzi,

HA ADOTTATO LA PRESENTE DECISIONE:

Articolo 1

Il lodo pronunciato dal tribunale arbitrale costituito sotto l'egida del Centro internazionale per la risoluzione delle controversie in materia di investimenti nell'ambito del procedimento arbitrale *Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. e Antin Energia Termosolar B.V./Spagna* a favore di Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. e Antin Energia Termosolar B.V. (caso ICSID n. ARB/13/31) costituisce un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea incompatibile con il mercato interno.

([178]) Sentenza della Corte di giustizia del 14 marzo 2024, *Commissione europea/Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord*, C-516/22, ECLI:EU:C:2024:231, punti da 93 a 99.

([179]) È in tale contesto che un organo giurisdizionale dei Paesi Bassi (il *Rechtbank Amsterdam*), nel procedimento *Koninkrijk Spanje/AES SOLAR ENERGY COÖPERATIEF U.A., AMPERE EQUITY FUND B.V.*, i) ha dichiarato che un lodo intra-UE reso a motivo di una violazione dell'ECT da parte della Spagna costituiva un aiuto di Stato illegale ai sensi del diritto dell'Unione fintantoché la Commissione non lo avesse approvato; ii) ha dichiarato che il risarcimento del danno in forza di tale lodo sarebbe contrario al diritto dell'Unione fintantoché il procedimento in materia di aiuti di Stato rimane pendente; e iii) ha condannato i convenuti a versare alla Spagna qualsiasi importo che la Spagna possa essere condannata a pagare al convenuto (o a qualsiasi avente causa), nel caso in cui: l'esecuzione del lodo comporti l'effettuazione di un versamento da parte della Spagna e la Commissione europea non si sia ancora pronunciata sulla questione se il lodo costituisca un aiuto di Stato illegale ai sensi del diritto dell'Unione.

In ogni caso, il pagamento, l'attuazione o l'esecuzione del lodo pronunciato dal tribunale arbitrale costituito sotto l'egida del Centro internazionale per la risoluzione delle controversie in materia di investimenti nell'ambito del procedimento arbitrale *Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. e Antin Energia Termosolar B.V./Spagna* a favore di Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l. e Antin Energia Termosolar B.V. costituiscono un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea incompatibile con il mercato interno.

Articolo 2

Il Regno di Spagna si astiene dal corrispondere l'aiuto di cui all'articolo 1 e provvede affinché non sia effettuato alcun pagamento dell'aiuto di cui all'articolo 1 a decorrere dalla data di adozione della presente decisione.

Articolo 3

Il Regno di Spagna adotta tutte le misure appropriate per impedire ad Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l., Antin Energia Termosolar B.V. e a qualsiasi terzo che abbia acquisito o possa acquisire il diritto all'indennizzo concesso dal lodo di cui all'articolo 1, o qualsiasi diritto derivante da esso, di chiedere il riconoscimento, l'attuazione o l'esecuzione del lodo, sia negli Stati membri dell'Unione europea sia in paesi terzi.

Articolo 4

Il Regno di Spagna recupera ogni aiuto di cui all'articolo 1 versato a favore di Antin Infrastructure Services Luxembourg S.à.r.l., Antin Energia Termosolar B.V. e di qualsiasi terzo che abbia acquisito o possa acquisire il diritto all'indennizzo concesso dal lodo di cui all'articolo 1, o qualsiasi diritto derivante da esso, compreso il pagamento risultante dall'esecuzione forzata in paesi terzi.

Articolo 5

Il Regno di Spagna è destinatario della presente decisione.

Fatto a Bruxelles, il 24 marzo 2025

Per la Commissione
Valdis DOMBROVSKIS
Membro della Commissione