



COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE

Bruxelles, 19.11.2009
C(2009)8112 definitivo

VERSIONE PUBBLICA

Il presente documento è un documento interno della Commissione ed ha carattere esclusivamente informativo.

DECISIONE DELLA COMMISSIONE

del 19.11.2009

relativa agli aiuti di Stato n. C 38/A/2004 (ex NN 58/2004) e n. C 36/B/2006 (ex NN 38/2006)

**cui l'Italia ha dato esecuzione a favore di
Alcoa Trasformazioni**

(IL TESTO IN LINGUA ITALIANA È IL SOLO FACENTE FEDE)

(Testo rilevante ai fini del SEE)

DECISIONE DELLA COMMISSIONE

del 19.11.2009

relativa agli aiuti di Stato n. C 38/A/2004 (ex NN 58/2004) e n. C 36/B/2006 (ex NN 38/2006)

cui l'Italia ha dato esecuzione a favore di
Alcoa Trasformazioni

(IL TESTO IN LINGUA ITALIANA È IL SOLO FACENTE FEDE)

(Testo rilevante ai fini del SEE)

LA COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE,

visto il trattato che istituisce la Comunità europea, in particolare l'articolo 88, 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 ai sensi delle disposizioni succitate¹ e tenuto conto di tali osservazioni,

considerando quanto segue:

1. PROCEDIMENTO

1.1. CASO C 38/A/2004

- (1) Con lettera del 4 dicembre 2003 è stata portata all'attenzione dei servizi della Commissione una serie di articoli di stampa che segnalavano l'intenzione del governo italiano di applicare tariffe elettriche agevolate a determinate imprese in Sardegna.
- (2) Le succitate tariffe erano state introdotte ai sensi dell'articolo 1 del *Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri* del 6 febbraio 2004. Tale decreto ha avuto due effetti distinti: a) ha introdotto tariffe elettriche agevolate a favore delle società Portovesme Srl², ILA³ e Euroallumina⁴ e b) ha prorogato la

¹ GU C 30 del 5.2.2005, pagg. 7-10 e GU C 214 del 6.9.2006, pagg. 5-13.

² Produttore di zinco.

³ Fabbrikante di prodotti di alluminio.

⁴ Produttore di allumina (il materiale intermedio derivante dalla trasformazione della bauxite e dal quale si ottiene l'alluminio primario).

tariffa agevolata esistente a favore di Alcoa Trasformazioni (produttore di alluminio primario, in prosieguo: "Alcoa").

- (3) Con lettere del 22 gennaio 2004 e del 19 marzo 2004 i servizi della Commissione hanno chiesto chiarimenti su tali misure. Le autorità italiane hanno risposto con lettere del 6 febbraio 2004 e del 9 giugno 2004. Con lettera del 20 settembre 2004 le autorità italiane hanno inviato ulteriori chiarimenti.
- (4) Con lettera del 16 novembre 2004, la Commissione ha informato l'Italia della sua decisione di avviare il procedimento ex articolo 88, paragrafo 2, del trattato CE in relazione alla misura di aiuto.
- (5) La decisione della Commissione di avviare il procedimento è stata pubblicata nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea*⁵. La Commissione ha invitato gli interessati a presentare osservazioni in merito alle misure di cui trattasi.
- (6) L'Italia ha inviato osservazioni con lettere datate 4 febbraio 2005 e 11 febbraio 2005.
- (7) La Commissione ha inoltre ricevuto osservazioni dalle parti interessate, che, con lettera del 22 marzo 2005 ha trasmesso all'Italia fornendole la possibilità di replicarvi. I commenti dell'Italia sono pervenuti con lettera del 20 settembre 2005.
- (8) Con lettera del 23 dicembre 2005, la Commissione ha chiesto informazioni supplementari, che le autorità italiane hanno inviato con lettera del 3 marzo 2006. Ulteriori chiarimenti sono stati chiesti con lettera del 22 agosto 2006, cui l'Italia ha risposto con lettera del 28 settembre 2006.
- (9) Il 29 ottobre 2008 il caso è stato suddiviso nella parte A, che riguarda la misura a favore di Alcoa e nella parte B che concerne Portovesme, ILA e Euroallumina. La presente decisione riguarda unicamente Alcoa (parte A).

1.2. CASO C 36/B/2006

- (10) Nell'ambito di un caso di aiuti di Stato collegato⁶ la Commissione era venuta a conoscenza di una seconda proroga del regime tariffario speciale per l'energia elettrica applicato ad Alcoa. La proroga era stata concessa ai sensi dell'articolo 11, comma 11 del *Decreto-legge* del 14 marzo 2005, n. 35, convertito in legge 14 maggio 2005, n. 80/2005 "Disposizioni urgenti nell'ambito del Piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale". I beneficiari erano Alcoa e le tre società subentrate alla società Terni⁷.
- (11) Con lettera del 23 dicembre 2005, la Commissione ha chiesto informazioni alle autorità italiane, che hanno risposto con lettera del 24 febbraio 2006. Con

⁵ GU C 30 del 5.1.2005, pagg. 7–10.

⁶ Aiuto di Stato N 587/2005, Regime tariffario speciale per l'energia elettrica in Sardegna (successivamente C 13/2006).

⁷ ThyssenKrupp (acciaio), Cementir (cemento) e Nuova Terni Industrie Chimiche (prodotti chimici).

lettere del 2 marzo 2006 e 27 aprile 2006 l'Italia ha fornito ulteriori informazioni.

- (12) Con lettera del 19 luglio 2006, la Commissione ha informato l'Italia della sua decisione di avviare il procedimento ex articolo 88, paragrafo 2, del trattato CE in relazione ad entrambi i regimi (caso C 36/2006).
- (13) La decisione della Commissione di avviare il procedimento è stata pubblicata nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea*⁸. La Commissione ha invitato gli interessati a presentare osservazioni in merito alle misure di cui trattasi.
- (14) L'Italia ha inviato osservazioni con lettera del 25 ottobre 2006. Ulteriori informazioni sono state trasmesse con lettere del 9 novembre 2006 e 7 dicembre 2006.
- (15) La Commissione ha inoltre ricevuto osservazioni dalle parti interessate, osservazioni che ha trasmesso all'Italia fornendole la possibilità di replicarvi. I commenti dell'Italia sono pervenuti con lettera del 22 dicembre 2006.
- (16) Con lettera del 20 febbraio 2007, la Commissione ha chiesto ulteriori chiarimenti sul regime tariffario. Le autorità italiane hanno fornito siffatte informazioni con lettere del 10 e rispettivamente 14 maggio 2007.
- (17) Il 18 settembre 2007 il caso è stato suddiviso nella parte A, riguardante le tre società Terni e nella parte B, concernente Alcoa. Il 20 novembre 2007 la Commissione ha adottato una decisione finale negativa con recupero riguardo alle società Terni⁹.
- (18) Nel frattempo, con lettera del 19 gennaio 2007, la Commissione ha cominciato ad esplorare l'eventuale possibilità di misure transitorie per il regime tariffario Alcoa in Sardegna, condizionate all'introduzione da parte dell'Italia di un programma di cessione di capacità virtuale (Virtual Power Plant, in prosieguo: VPP). L'Italia ha risposto con lettere del 16 aprile 2007 e del 5 novembre 2007. Il 13 marzo 2008 si è svolta una riunione tra le autorità italiane e i servizi della Commissione e l'Italia è stata invitata a prendere posizione entro il 12 maggio 2008. Dopo aver chiesto una proroga del termine fissato per l'adozione di siffatta posizione con lettera del 29 maggio 2008, l'Italia ha fornito informazioni con lettere del 12 giugno 2008 e 7 luglio 2008.
- (19) L'Italia ha richiesto un incontro con la Commissione per presentare le possibili modalità di un VPP. L'incontro si è tenuto il 9 dicembre 2008. Con lettere del 19 dicembre 2008 e del 19 maggio 2009 l'Italia ha fornito ulteriori delucidazioni.
- (20) Un ulteriore incontro si è tenuto il 26 maggio 2009. Con lettere del 10 luglio e del 18 agosto 2009 l'Italia ha fornito informazioni supplementari.

⁸ GU C 214 del 6.9.2006, pagg. 5-13.

⁹ Decisione 2008/409/CE, C(2007)5400, GU L 144 del 4.6.2008, pag. 37

2. DESCRIZIONE DETTAGLIATA DELLA MISURA

2.1. I FATTI SALIENTI DEL CASO

- (21) Il produttore di alluminio Alcoa fruisce dal 1996 di una tariffa agevolata per l'energia elettrica per i suoi due smelter di alluminio primario situati in Sardegna (Portovesme) e in Veneto (Fusina). La tariffa era stata inizialmente introdotta per un periodo di dieci anni (scaduto il 31 dicembre 2005) nel contesto di un'operazione di privatizzazione. Quella tariffa era stata autorizzata in base alle norme sugli aiuti di Stato dalla Commissione in una decisione in cui aveva considerato che non sussisteva un aiuto di Stato. Tuttavia, la natura di tale tariffa è stata modificata nel tempo e prorogata due volte dall'Italia, prima nel 2004 e nuovamente nel 2005.
- (22) La tariffa contestata è sovvenzionata mediante un pagamento in contanti da parte della Cassa Conguaglio¹⁰, che è un ente pubblico, a riduzione del prezzo fissato contrattualmente tra Alcoa e il suo fornitore di elettricità ENEL. Le risorse necessarie sono raccolte mediante un prelievo parafiscale applicato alla generalità delle utenze elettriche mediante la componente A4 della tariffa elettrica.

2.2. LE DISPOSIZIONI LEGISLATIVE CONTESTATE E IL CONTESTO REGOLAMENTARE

- (23) Il regime tariffario agevolato di cui beneficia Alcoa è istituito dalle relative disposizioni legislative (2.2.1) e dal quadro regolamentare dettagliato disposto dall'AEEG, l'Autorità per l'Energia Elettrica e il Gas (2.2.2.1). La Cassa Conguaglio è ente esecutore del regime (2.2.2.2). Pertanto, l'analisi della Commissione del regime tariffario Alcoa deve tenere conto sia delle disposizioni legislative, sia del contesto regolamentare italiano.

2.2.1. Le disposizioni legislative

- (24) Le disposizioni legislative in oggetto sono l'articolo 1 del *Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri* del 6 febbraio 2004¹¹ (in prosieguo: "il decreto del 2004") come attuato dalle pertinenti disposizioni regolamentari, e l'articolo 11, comma 11 del *Decreto-legge* n. 35 del 5 gennaio 2005, convertito nella Legge n. 80/2005 "Disposizioni urgenti nell'ambito del Piano di azione

¹⁰ Cfr. sopra, punto 2.2.2.2.

¹¹ L'articolo 1 del decreto 2004 recita come segue: "1. Ad integrazione dei criteri di cui alla lettera c), art. 1, comma 1, del Decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 31 ottobre 2002, l'autorità per l'energia elettrica e il gas provvede ad estendere il trattamento di cui al punto 2 del Decreto del ministero dell'industria, del commercio e dell'artigianato 19 dicembre 1995 alle forniture di energia destinate alle produzioni e lavorazioni di alluminio, piombo, argento e zinco nei limiti degli impianti esistenti alla data di entrata in vigore del presente decreto situate in territorio insulare e caratterizzate da collegamenti assenti o insufficienti alle reti nazionali dell'energia elettrica e del gas. 2. 2. Il trattamento tariffario previsto al comma 1 è transitorio, termina con la realizzazione o il potenziamento dei collegamenti alle reti nazionali dell'energia elettrica e del gas e comunque cessa il 30 giugno 2007."

per lo sviluppo economico, sociale e territoriale" (in prosieguo: "la Legge n. 80/2005") come attuato dalle pertinenti disposizioni regolamentari.¹²

2.2.2. Il contesto regolamentare in Italia

2.2.2.1. L'autorità per l'energia elettrica e il gas

- (25) Nel 1995 l'Italia ha istituito l'autorità per l'energia elettrica e il gas¹³ (in prosieguo: "AEEG"). All'AEEG è affidata un'ampia gamma di attività di regolazione, nonché sono riconosciuti ampi poteri. In particolare, l'agenzia stabilisce e aggiorna le tariffe per l'energia elettrica nonché le modalità per la raccolta delle risorse necessarie per coprire gli oneri generali del sistema¹⁴. Nello svolgimento delle sue funzioni l'AEEG tiene conto delle indicazioni di politica del governo per quanto concerne la fornitura di servizi di interesse generale per il paese¹⁵.
- (26) Nell'ambito dei poteri conferitigli, l'AEEG nel corso degli anni ha adottato un gran numero di delibere che stabiliscono modalità precise per la gestione dei regimi tariffari agevolati in Italia.

2.2.2.2. Cassa Conguaglio

- (27) La gestione dei sovrapprezzi e degli altri contributi nel settore dell'energia elettrica è affidata alla *Cassa Conguaglio per il Settore Elettrico* (in prosieguo: Cassa Conguaglio) ente pubblico istituito con *Decreto Legislativo* 26 gennaio 1948, n. 98. La Cassa Conguaglio opera sulla base di istruzioni provenienti dall'AEEG. In particolare, essa gestisce i flussi finanziari connessi ai regimi tariffari agevolati per l'energia elettrica (raccolta dei prelievi e pagamento ai beneficiari finali).

2.3. CONTESTO NEL QUALE È STATA ISTITUITA LA TARIFFA AGEVOLATA E SUA EVOLUZIONE NEL TEMPO

- (28) Per valutare la tariffa Alcoa che è oggetto della presente decisione è necessario ricostruire il contesto nel quale è stata introdotta e la sua evoluzione nel tempo

¹² L'articolo 11, comma 11 della Legge n. 80/2005 recita come segue: "*al fine di consentire lo sviluppo e la ristrutturazione produttiva delle imprese interessate, l'applicazione di condizioni tariffarie favorevoli per le forniture di energia elettrica di cui all'articolo 1, comma 1, lettera c), del decreto legge 18 febbraio 2003, n. 25, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 aprile 2003, n. 83, viene prorogata a tutto l'anno 2010 alle condizioni tariffarie di cui al 31 dicembre 2004*". La citata disposizione del decreto Legge n. 25/03 ha confermato la qualifica della tariffa Alcoa come onere.

¹³ Legge n. 481/1995.

¹⁴ Articolo 2(11) (e) della Legge n. 481/1995.

¹⁵ Articolo 2(21) della Legge n. 481/1995.

2.3.1. Istituzione della tariffa: la decisione *Alumix* del 1996

- (29) All'inizio degli anni novanta, nel quadro della liquidazione del conglomerato statale EFIM¹⁶, il produttore italiano di alluminio *Alumix* era stato ristrutturato, privatizzato e venduto ad Alcoa. *Alumix* operava due smelter di alluminio primario, uno a Portovesme (Sardegna) e uno a Fusina (Veneto).
- (30) L'acquisizione di *Alumix* da parte di Alcoa era stata subordinata alla concessione da parte di ENEL, ente statale fornitore dell'energia elettrica, di una tariffa agevolata per le forniture di energia elettrica ai due smelter.
- (31) La tariffa agevolata a favore di Alcoa era stata istituita con *Decreto Ministeriale* del 19 dicembre 1995 (in prosieguo: "il decreto del 1995"). Tale decreto stabiliva che Alcoa avrebbe beneficiato del trattamento agevolato di cui alla delibera CIP 13/1992 fino alla fine del 2005¹⁷. Successivamente a tale data, il trattamento applicato ad Alcoa sarebbe stato allineato a quello applicato agli altri utenti di energia elettrica.
- (32) La tariffa ridotta era stata valutata in base alle norme sugli aiuti di Stato nel contesto del caso C 38/1992. Nella decisione adottata il 4 dicembre 1996¹⁸ (in prosieguo: "la decisione *Alumix*"), la Commissione aveva concluso che non costituiva aiuto di Stato sulla base delle considerazioni riassunte in appresso.
- (33) Nel quadro del regime in oggetto, lo Stato fissava la tariffa da applicare ad Alcoa, ed ENEL, l'unico fornitore di energia elettrica esistente all'epoca in Italia, forniva ad Alcoa l'energia elettrica alla tariffa stabilita. I prezzi per entrambi gli smelter erano stati fissati per dieci anni. Per la Sardegna, era stata fissata a 36,3 ITL/kWh nel 1996 e sarebbe stata gradualmente aumentata fino a raggiungere 39,6 ITL/kWh nel 2005. Per il Veneto la tariffa doveva raggiungere 39,90 ITL/kWh nel 2005. Convertiti in euro, questi prezzi oscillano tra 18 e 20 euro/MWh.
- (34) All'epoca ENEL era un ente pubblico che erogava energia elettrica in regime di monopolio¹⁹. Pertanto la Commissione aveva valutato se ENEL agisse come un operatore di mercato razionale nell'applicare ad Alcoa il prezzo stabilito.
- (35) La Commissione aveva valutato la situazione dell'offerta di energia elettrica nelle due regioni interessate nell'arco dei dieci anni di applicazione della tariffa agevolata. Aveva osservato che in Sardegna e Veneto il mercato dell'energia elettrica era caratterizzato da una sovraccapacità di produzione di energia che non era verosimile sparisse nei successivi dieci anni. Aveva inoltre

¹⁶ EFIM (Ente Partecipazioni e Finanziamento Industrie Manifatturiere) era una *holding* pubblica che deteneva quote di controllo in imprese di numerosi settori industriali. EFIM è stata privatizzata fra il 1992 e il 1996.

¹⁷ L'articolo 2 del decreto del 1995 recita: "*il trattamento di sovrapprezzi previsto dal provvedimento CIP n. 13 del 24 luglio 1992 e sue successive modificazioni, da applicarsi a tutte le forniture [elettriche] destinate alle produzioni di alluminio primario nei limiti degli impianti esistenti alla entrata in vigore del presente decreto, viene abolito con il 31 dicembre 2005. Successivamente a tale data il trattamento verrà allineato a quello previsto per la generalità dell'utenza.*"

¹⁸ GU C 288 del 1.10.1996, pag. 4.

¹⁹ Cfr. decisione nel caso n. IV.JV.2 – ENEL / FT /DT, GU C 178 del 23.6.1999, pag. 15.

osservato che era impossibile per i produttori esportare energia elettrica da queste regioni, a causa dell'insufficiente interconnessione con l'Italia continentale nel caso della Sardegna e per mancanza di domanda da parte di regioni limitrofe nel caso del Veneto²⁰.

- (36) In tale situazione, la Commissione aveva ritenuto che un grande cliente industriale come Alcoa avesse un notevole potere di negoziazione rispetto ad ENEL dal momento che la chiusura dei due smelter, che erano tra i migliori clienti di ENEL in Italia, avrebbe comportato una sovraccapacità ancora più elevata ed avrebbe peggiorato la struttura dei costi dell'ENEL. Pertanto, era nell'interesse economico di ENEL fornire energia elettrica ad un prezzo particolarmente contenuto agli smelter di Portovesme e Fusina.
- (37) La Commissione aveva ritenuto che un fornitore razionale di energia elettrica sarebbe stato disposto a vendere ad un prezzo che coprirebbe i suoi costi marginali medi di produzione, calcolati sulla base dell'effettivo mix di combustibili utilizzato dalle centrali elettriche nelle regioni interessate, più un modesto contributo verso i costi fissi. Risultava che il prezzo stabilito per Alcoa rispondeva a tali criteri. Per quanto riguarda i modesti incrementi annui del prezzo di Alcoa previsti per i dieci anni successivi, la Commissione li aveva considerati giustificati in base alla previsione che il costo di produzione marginale di ENEL sarebbe diminuito nel corso degli anni grazie a miglioramenti nel mix di combustibili e nelle tecnologie di produzione.
- (38) La Commissione aveva pertanto concluso che nel concedere la tariffa ENEL si comportava come un operatore di mercato razionale e aveva quindi dichiarato che la misura non costituiva aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE.

2.4 TRASFORMAZIONE DELLA TARIFFA ALCOA IN UN "ONERE GENERALE DI SISTEMA" E CAMBIAMENTI SIGNIFICATIVI DEL MECCANISMO FINANZIARIO

- (39) Negli anni immediatamente successivi alla decisione *Alumix*, il sistema elettrico italiano è stato ristrutturato in vista della graduale liberalizzazione del mercato dell'energia elettrica UE²¹.
- (40) Nel 1997 la tariffa elettrica standard²² è stata ristrutturata e suddivisa in componenti tariffarie²³. Il regime Alcoa ha subito un primo cambiamento. Il

²⁰ Le regioni Lombardia, Emilia Romagna e Piemonte coprivano già il loro fabbisogno completo di energia elettrica utilizzando in parte la loro produzione diretta e in parte contratti di importazione a lungo termine stipulati fino al 2003.

²¹ Introdotta con direttiva 96/92/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 dicembre 1996, concernente norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica (GU L 27 del 30.1.1997, pagg. 20-29), che è stata recepita dall'Italia con decreto legislativo n. 79 del 16 marzo 1999.

²² La tariffa standard rispecchia il modo in cui sono disaggregati i costi di sistema dell'energia elettrica e come vengono imputati alle varie categorie di utenti.

²³ La tariffa standard è stata suddivisa in due parti, A e B, ciascuna costituita di varie componenti tariffarie. La parte A rispecchiava i costi fissi di sistema, inclusi gli oneri generali di sistema, mentre la parte B rispecchiava i vari costi di produzione (in particolare i costi di combustibile). Inizialmente, gli oneri generali di sistema includevano unicamente i seguenti costi: costi straordinari sostenuti nel 1994, 1995 e 1996 (componente A1); costo di smantellamento delle centrali nucleari (componenti A2) e costo di costruzione di impianti di energia rinnovabile in base

prezzo *Alumix*, che era una cifra globale prima della riforma, è stato disaggregato in varie componenti tariffarie in modo da adattarsi alla nuova struttura tariffaria. Le componenti tariffarie applicabili ad Alcoa sono state ridotte in modo che il prezzo finale corrispondesse esattamente a quello della decisione *Alumix*. In quella fase, ENEL, in quanto unico fornitore di energia elettrica in Italia, continuava a concedere direttamente la tariffa: applicava ad Alcoa il prezzo *Alumix* senza ricevere alcuna compensazione per le forniture a detta impresa.

- (41) Nel 1999, quando l'Italia ha recepito la prima direttiva di liberalizzazione UE²⁴, l'ENEL ha cessato di essere il fornitore di energia elettrica monopolista in Italia ed è stata divisa in vari soggetti.
- (42) Nel 2000 l'Italia ha deciso di includere la tariffa *Alumix* tra gli "oneri generali del sistema elettrico"²⁵Questo nuovo status ha portato al primo significativo cambiamento nel meccanismo di finanziamento della tariffa *Alumix*. Mentre ENEL in precedenza aveva venduto l'energia elettrica direttamente al prezzo agevolato ad Alcoa, in base al nuovo meccanismo²⁶ ENEL riceveva il prezzo pieno ordinario applicato a grandi clienti industriali, e gli altri consumatori di energia elettrica fornivano i fondi necessari a garantire che Alcoa continuasse a pagare il prezzo *Alumix*. In pratica, ad Alcoa veniva nominalmente applicato il prezzo pieno, ma l'impresa fruiva di uno sconto diretto in bolletta. ENEL finanziava tale sconto grazie ai ricavi di un nuovo onere parafiscale prelevato mediante la componente A4 della tariffa elettrica e pagato dalla generalità dell'utenza²⁷Nel 2002 Alcoa ha stipulato un contratto bilaterale con ENEL ad un prezzo nominale corrispondente all'incirca alla tariffa standard applicata da ENEL per le forniture in alta tensione.
- (43) Un ulteriore cambiamento significativo si è verificato nel 2004 con l'adozione da parte dell'AEEG della Delibera n. 148/04, che ha affidato interamente l'amministrazione della tariffa alla Cassa Conguaglio. In base a tale sistema,

alla delibera CIP 6/92 (componente A3). Successivamente, sono state incluse altre categorie di costi: le tariffe agevolate dell'energia elettrica (componente A4), taluni costi di ricerca (componente A5) e i costi incagliati dei produttori di energia elettrica (componente A6).

²⁴ Cfr. nota a pie' di pagina 21.

²⁵ L'articolo 2 del Decreto del Ministero dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato, del 26 gennaio 2000, classificava le tariffe agevolate esistenti, inclusa quella di Alcoa, come una nuova categoria di oneri generali di sistema. Tale classificazione è stata confermata nella legislazione successiva, e più di recente nell'articolo 1, comma 1, lettera c), della Legge n. 83 del 17 aprile 2003.

²⁶ Introdotto con delibera AEEG 204/99.

²⁷ Più esattamente, in base al sistema introdotto dalla *delibera* AEEG n. 204/99, la gestione delle tariffe agevolate era affidata ai distributori locali e alla Cassa Conguaglio. I distributori locali raccoglievano i proventi della componente A4 e li trasferivano alla Cassa Conguaglio, che gestiva un conto ad hoc (il conto per la perequazione dei contributivi sostitutivi dei regimi tariffari speciali). Tuttavia, nel caso in cui il distributore avesse dovuto concedere una tariffa agevolata ad uno dei suoi clienti, poteva trattenere i proventi della componente A4 pagati dai suoi altri clienti al fine di recuperare la detrazione diretta dalle bollette del cliente agevolato. Qualora i ricavi del distributore fossero insufficienti, la differenza doveva essere liquidata dalla Cassa Conguaglio utilizzando i fondi del conto ad hoc. Cfr. inoltre la *Delibera* AEEG 228/01, in particolare gli articoli 43 e 56 del *Testo Integrato* allegato (compendio di norme che disciplinano la fornitura di energia elettrica in Italia).

ENEL non tratteneva più il gettito della componente A4, ma lo trasferiva interamente alla Cassa Conguaglio, che effettuava i calcoli e rimborsava Alcoa. In pratica, con questo meccanismo Alcoa pagava il prezzo contrattualmente stipulato con ENEL e riceveva *ex post* dalla Cassa Conguaglio un *contributo compensativo* che le consentiva di continuare a pagare di fatto il prezzo *Alumix*. Per Alcoa questo nuovo meccanismo amministrativo è entrato in vigore nel settembre 2004 e si applica tuttora²⁸.

2.5. LA PRIMA PROROGA CONTESTATA DELLA TARIFFA ALCOA

- (44) Con il decreto del 2004, il governo italiano ha esteso al 30 giugno 2007 la tariffa agevolata per l'energia elettrica istituita con Decreto del 19 dicembre 1995 per le "forniture di energia elettrica destinate alla produzione di alluminio, piombo, argento e zinco nei limiti degli impianti esistenti alla data di entrata in vigore del presente decreto situati in territori insulari caratterizzati da collegamenti assenti o insufficienti alle reti nazionali dell'energia elettrica e del gas"²⁹
- (45) In pratica, il decreto del 2004 era destinato a) a prorogare la tariffa esistente applicabile ad Alcoa fino al giugno 2007 e b) ad estendere lo stesso trattamento ad altre società situate in Sardegna: Portovesme, ILA e Euroallumina.
- (46) La proroga della tariffa Alcoa istituita dal decreto del 2004 è stata attuata, a livello regolamentare, con Delibera AEEG 148/04, che ha anche introdotto i cambiamenti nel meccanismo di finanziamento descritti sopra al punto (43).
- (47) Questa prima proroga è l'oggetto del procedimento di indagine formale avviato rispetto al decreto del 2004 nell'ambito del caso C 38/2004³⁰ Secondo l'Italia³¹, al decreto del 2004 non è stata data attuazione per quanto concerne Alcoa, la quale ha continuato a fruire della tariffa in virtù della base giuridica originaria, ossia il decreto del 1995.

2.6. LA SECONDA PROROGA CONTESTATA DELLA TARIFFA ALCOA

- (48) Con l'articolo 11, comma 1, della Legge n. 80/2005, le autorità italiane hanno prorogato al 2010 la tariffa agevolata a favore di Alcoa alle condizioni

²⁸ Da notare tuttavia che una parte della delibera AEEG n. 148/04 non è stata più applicata da Alcoa. Tale delibera aveva introdotto un nuovo metodo di calcolo per il contributo compensativo pagato ai beneficiari delle tariffe agevolate. Per Alcoa, questo metodo avrebbe comportato una riduzione del sussidio, ossia un netto aumento del prezzo agevolato. Alcoa ha impugnato tale disposizione dinanzi al tribunale amministrativo della Lombardia. Con sentenza del 10 maggio 2005, il tribunale ha in parte annullato la delibera nella misura in cui si applicava ad Alcoa. Pertanto, il contributo compensativo di Alcoa ha continuato ad essere applicato secondo il metodo anteriore alla delibera n. 148/04 e che assicurava ad Alcoa di pagare il prezzo *Alumix*.

²⁹ E' qui riportato il testo dell'articolo 1 del decreto del 2004. E' ricompreso anche lo smelter Alcoa di Fusina, anche se detto smelter non è ubicato in una zona insulare e senza collegamenti energetici.

³⁰ Decisione della Commissione C(2004)4329 del 16 novembre 2004, GU C 30 del 5.2.2005, pagg. 7-10.

³¹ Lettera del 3 marzo 2006.

tariffarie in vigore al 31 dicembre 2004³². Ai sensi della Legge n. 80/2005, la proroga della tariffa doveva entrare in vigore a decorrere dal 1° gennaio 2005. Tuttavia, tale data è stata successivamente modificata e sostituita con il 1° gennaio 2006 con Delibera AEEG 286/05 su istruzioni delle autorità nazionali.

- (49) Per determinare il prezzo che Alcoa doveva pagare oltre il 2005, la Legge n. 80/2005 ha introdotto un meccanismo di indicizzazione per cui, a decorrere dal 1° gennaio 2006, il prezzo agevolato (ossia il prezzo fissato nella decisione *Alumix* per l'anno 2005) sarebbe aumentato su base annuale del 4% ovvero, qualora quest'ultimo valore risultasse più elevato, dell'incremento percentuale medio dei prezzi all'ingrosso registrato sulle borse elettriche di Amsterdam e di Francoforte³³
- (50) Tuttavia, in seguito a consultazioni con i beneficiari, la AEEG ha dato un'interpretazione diversa del meccanismo di aggiornamento. La Delibera AEEG n. 217/05 ha stabilito infatti che l'incremento annuo della tariffa avrebbe seguito i prezzi medi all'ingrosso, ma senza potere superare il 4%. Questo meccanismo di aggiornamento si è tradotto di fatto in incrementi annui del prezzo agevolato inferiori rispetto a quanto inizialmente previsto nella legislazione.
- (51) La seconda proroga è l'oggetto del procedimento di indagine formale avviato nel quadro del caso C 36/2006. Quando la Commissione ha avviato il procedimento di indagine formale rispetto all'articolo 11, comma 12, della Legge n. 80/2005, con Delibera n. 190/06, la AEEG, ai sensi della Legge n. 80/2005, ha subordinato i pagamenti alla presentazione da parte di Alcoa di una garanzia bancaria o di una *parent company guarantee* per coprire il rischio di recupero dell'aiuto.
- (52) I pagamenti effettuati da Cassa Conguaglio ad Alcoa nel periodo gennaio 2006-gennaio 2009 seguente sono riportati nella tabella in appresso. Le cifre per l'anno 2009 sono incomplete, in quanto tengono conto solo dei pagamenti effettuati al gennaio 2009, mentre Alcoa ha ricevuto pagamenti anche nei mesi successivi.

	2006 (EUR)	2007 (EUR)	2008 (EUR)	2009 (EUR)
Fusina (Veneto) EUR/MWh	38 984 539,22	36 978 386,83	449 534 611,10	3 776 733,70
Portovesme (Sardegna) EUR/MWh	133 556 933,73	121 087 555,95	160 529 510,20	12 365 849,45

³² Cfr. nota a pie' di pagina 12 per il testo completo dell'articolo 11, comma 11, della Legge n. 80/2005.

³³ Articolo 11, comma 13, della Legge n. 80/2005.

TOTAL	172 541 472,95	158 065 942,78	210 064 121,30	16 142 583,15
-------	-------------------	-------------------	-------------------	------------------

3. DECISIONE DI AVVIARE IL PROCEDIMENTO AI SENSI DELL'ARTICOLO 88, PARAGRAFO 2, DEL TRATTATO CE

(53) La decisione della Commissione di avviare il procedimento di indagine formale si basava sui seguenti motivi:

3.1. CASO C 38/A/2004

(54) La Commissione ha classificato le tariffe introdotte con decreto del 2004 come aiuto al funzionamento ed ha valutato se tale aiuto potesse essere autorizzato sulla base degli orientamenti in materia di aiuti di Stato a finalità regionale³⁴, dato che nel 2004 la Sardegna era una regione assistita ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 3, lettera a) del trattato CE. La Commissione ha formulato dubbi circa la possibilità di autorizzare l'aiuto su tale base dal momento che siffatto aiuto ad hoc, concesso ad un numero limitato di imprese, non sembrava promuovere lo sviluppo regionale

(55) Per quanto riguarda il caso specifico di Alcoa, la Commissione ha sottolineato che la nuova tariffa sembrava diversa dalla tariffa *Alumix* in quanto quest'ultima era stata concessa da ENEL, l'operatore italiano di energia elettrica in regime di monopolio, mentre la nuova tariffa comportava l'intervento selettivo dello Stato per compensare la differenza tra il prezzo di mercato concordato con un produttore di elettricità e il prezzo agevolato fissato nel 1996.

(56) Inoltre, la Commissione ha espresso il dubbio che la misura potesse avere l'effetto di ridurre il livello di tassazione applicabile alle società. Siffatta riduzione avrebbe dovuto trovare una base giuridica nella direttiva 2003/96/CE del Consiglio, del 27 ottobre 2003, che ristruttura il quadro comunitario per la tassazione dei prodotti energetici e dell'elettricità³⁵

3.2. CASO C 36/B/2006

(57) La decisione del 2006 di avviare il procedimento di indagine formale verteva specificamente sulla tariffa Alcoa³⁶. La Commissione osservava che il quadro regolamentare e le condizioni di mercato all'epoca della decisione *Alumix* erano alquanto diverse da quelle prevalenti nel periodo coperto dalla decisione di apertura. In particolare, il mercato dell'elettricità era stato liberalizzato e la gestione del regime era stata affidata alla Cassa Conguaglio. Pertanto la Commissione riteneva necessario riesaminare l'esistenza di un aiuto di Stato nella tariffa Alcoa.

³⁴ GU C 74 del 10.3.1998, pag. 9, punti 4.15-4.17, modificato (GU C 258 del 9.9.2000, pag. 5).

³⁵ GU L 283 del 31.10.2003, pagg. 51-70.

³⁶ La decisione di apertura del 2006 riguardava anche le società Terni. Tuttavia, le tariffe Terni e Alcoa erano valutate separatamente.

- (58) La Commissione ha ritenuto che la tariffa costituisse aiuto di Stato per il motivo che a) la riduzione della tariffa dell'elettricità costituiva un vantaggio economico; b) la decisione di concedere la tariffa era stata presa dalle autorità italiane ed era stata finanziata mediante un trasferimento di risorse statali sotto forma di un prelievo parafiscale; c) la misura minacciava di alterare la concorrenza e d) incideva sugli scambi intracomunitari dato che l'alluminio è oggetto di scambi sui mercati mondiali. La Commissione ha considerato la misura un aiuto al funzionamento.
- (59) La Commissione ha inoltre dichiarato che la precedente conclusione che la tariffa *Alumix* non costituiva aiuto di Stato non rendeva la nuova misura un aiuto esistente. L'approvazione della Commissione di *Alumix*, basata sulla valutazione economica delle circostanze quelle momento, era limitata nel tempo e non poteva applicarsi alla proroga della tariffa disposta con Legge n. 80/2005.
- (60) Per quanto concerne la compatibilità, la Commissione ha valutato se la tariffa agevolata potesse essere autorizzata in base agli orientamenti in materia di aiuti di Stato a finalità regionale.
- (61) Quanto allo stabilimento del Veneto, la Commissione ha osservato che non era situato in una regione ammissibile ad aiuti ex articolo 87, paragrafo 3, lettera a), del trattato CE, e pertanto non era ammissibile ad aiuti a finalità regionale.
- (62) La Sardegna è stata una regione assistita ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 3, lettera a), fino alla fine del 2006. Tuttavia, la Commissione ha espresso dubbi sulla possibilità di autorizzare la misura sulla base degli orientamenti in materia di aiuti di Stato a finalità regionale applicabili a quel periodo³⁷.
- (63) Malgrado le insistenze dell'Italia sul fatto che i prezzi elevati dell'elettricità in Sardegna costituivano un ostacolo allo sviluppo dell'isola, la Commissione ha concluso che l'Italia non aveva dimostrato l'esistenza di prezzi significativamente più elevati in Sardegna, in media o, specificamente, per le aziende elettro-intensive (l'Italia non aveva fornito dati sui contratti bilaterali conclusi tra le imprese elettro-intensive e i loro fornitori, adducendo il fatto che tali dati non erano di pubblico dominio). Inoltre, l'Italia non aveva spiegato per quale motivo prezzi più elevati costituissero un handicap regionale né in che modo la tariffa contribuisse allo sviluppo regionale. La Commissione ha fatto presente che nel caso C 34/02³⁸ non aveva accettato che la mancanza di connessioni energetiche in Sardegna potesse essere considerata un ostacolo allo sviluppo delle PMI nella regione (ed aveva adottato una decisione negativa). Pertanto la Commissione ha espresso dubbi quanto alla necessità dell'aiuto.
- (64) La Commissione inoltre ha espresso dubbi che tale aiuto ad hoc fosse commisurato agli svantaggi regionali, anche in considerazione del metodo

³⁷ GU C 74 del 10.3.1998, pag. 9, punto 4.

³⁸ Decisione della Commissione C(2002)3715 del 16.10.2002, Aiuto ai costi dell'energia delle PMI, GU C 132 del 4.6.2002, pag. 6.

utilizzato per calcolare il prezzo agevolato, che non aveva alcun rapporto con i prezzi praticati nel resto d'Italia.

- (65) La Commissione ha osservato che l'aiuto non era decrescente in termini reali dato il limite del 4% imposto all'incremento della tariffa.
- (66) Quanto al periodo coperto dagli orientamenti in materia di aiuti di Stato a finalità regionale 2007-2013³⁹, la Commissione ha osservato che la Sardegna cesserà di essere ammissibile agli aiuti regionali in base all'articolo 87, paragrafo 3, lettera a), del trattato CE, e in particolare agli aiuti al funzionamento. Considerato che mentre poteva essere autorizzato un periodo transitorio di due anni, in base agli orientamenti regionali, per l'eliminazione lineare dei regimi di aiuti al funzionamento esistenti, non sembrava appropriato permettere che venissero introdotti nuovi aiuti al funzionamento per pochi mesi e prevederne la graduale eliminazione, anche in considerazione dei dubbi espressi e della natura distorsiva dell'aiuto.
- (67) Concludendo, la Commissione ha espresso dubbi quanto alla possibilità di autorizzare la tariffa agevolata per Alcoa sia a titolo di aiuto regionale o su qualsiasi altro fondamento, che in ogni caso l'Italia non aveva individuato.

3.3. RICORSO DI ALCOA CONTRO LA DECISIONE DI APERTURA DEL 2006

- (68) La decisione di apertura del 2006 è stata impugnata da Alcoa dinanzi al Tribunale di Primo Grado. Il 25 marzo 2009 il Tribunale ha emanato una sentenza (in prosieguo: la sentenza del Tribunale) che ha confermato la decisione di apertura, respingendo integralmente gli argomenti di Alcoa⁴⁰.

4. OSSERVAZIONI DI TERZI INTERESSATI

- (69) L'invito della Commissione a presentare osservazioni sulle due decisioni di avviare il procedimento di indagine formale ha suscitato reazioni da parte di Alcoa e di terzi interessati. Nel caso di specie sono riassunte unicamente le osservazioni pertinenti alla tariffa Alcoa.

4.1. OSSERVAZIONI FORMULATE DA ALCOA

4.1.1. Caso C 38/A/2004

- (70) Secondo Alcoa, la tariffa destinata ad ovviare ad un fallimento del mercato, e in particolare all'incapacità del mercato dell'energia elettrica recentemente liberalizzato di fornire prezzi competitivi a causa del forte potere di mercato degli operatori tradizionali. Questo fallimento del mercato sarebbe particolarmente evidente in Sardegna. In siffatte circostanze, sarebbero necessarie iniziative di regolazione, anche sotto forma di regimi tariffari, per accompagnare la transizione dal monopolio alla concorrenza piena.

³⁹ GU C 54 del 4.3.2006, pag. 13.

⁴⁰ Sentenza del Tribunale di primo grado del 25 marzo 2009 nella causa T-322/06, Alcoa Trasformazioni, non ancora pubblicata (sotto ricorso)

- (71) L'analisi giuridica di Alcoa insiste sul fatto che la tariffa non costituisce aiuto ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE, dato che le circostanze che giustificavano la decisione del 1996 di non sussistenza di aiuto nel caso *Alumix* sarebbero tuttora valide. In particolare, la tariffa non conferirebbe un vantaggio, il suo metodo di finanziamento non comporterebbe un trasferimento di risorse statali e considerate le caratteristiche degli scambi di alluminio primario, la tariffa non inciderebbe sugli scambi intracomunitari, né altererebbe la concorrenza.
- (72) Alcoa sostiene inoltre che quand'anche la misura fosse considerata aiuto di Stato, la tariffa sarda sarebbe compatibile in base alle regole sugli aiuti di Stato a finalità regionale.

4.1.2. Caso C 36/B/2006

- (73) Alcoa sostiene che la tariffa pone rimedio a un fallimento del mercato, che non costituisce aiuto di Stato, che in ogni caso costituirebbe un aiuto esistente anziché un nuovo aiuto e che il principio del legittimo affidamento precluderebbe il recupero.
- (74) Alcoa fornisce ampie informazioni sulla produzione e sul commercio di alluminio. La produzione di alluminio primario (smelting) è il più energivoro di tutti i processi industriali (con un consumo di 15 kilovattore per chilo di alluminio prodotto). La produzione a livello mondiale di alluminio primario nel 2006 è stata di circa 33,7 milioni di t, di cui solo 4,5 milioni sono prodotti in ambito SEE. L'UE 25 e il SEE sono notevoli importatori netti di alluminio primario. Nel 2006 l'UE 25 ha importato 4,7 milioni di t e le importazioni si prevede raggiungano 5,5 milioni di t nel 2010. Nel 2006 l'industria dell'alluminio nell'UE 25 impiegava 106 000 persone direttamente⁴¹ e circa 300 000 persone indirettamente. Al momento in cui Alcoa ha presentato osservazioni, operavano in ambito UE 25 22 smelter di alluminio primario (31 in ambito SEE), e tutti a piena capacità.
- (75) L'alluminio primario è un prodotto di base ed il suo prezzo di riferimento mondiale è fissato nella borsa metalli di Londra. I due smelter italiani di Fusina e Portovesme producono circa 200 000 t. Secondo Alcoa, questa produzione limitata non è in grado di incidere sui prezzi dell'alluminio primario.

4.1.2.1. Sono indispensabili accordi per la fornitura di energia elettrica

- (76) L'energia elettrica è la principale voce di costo per la produzione dell'alluminio primario. Secondo Alcoa gli smelter possono funzionare solo se sono stati conclusi accordi di fornitura a lungo termine con i produttori di energia elettrica. Accordi a lungo termine orientati ai costi possono ancora essere conclusi oggi con venditori ben disposti, come dimostra l'accordo

⁴¹ Tale cifra fornita da Alcoa include non solo la fusione dell'alluminio primario, ma anche la sua ulteriore trasformazione che richiede maggiore impiego di manodopera.

stipulato da Alcoa in Islanda⁴². Tuttavia, secondo Alcoa, in assenza di accordi contrattuali orientati ai costi di produzione gli smelter sono obbligati a chiudere. Dal 2003 tre smelter in ambito UE 25 hanno chiuso per tale motivo e sono stati annunciati altri piani di chiusura. Alcoa conclude che senza la proroga della tariffa, sarebbe obbligata a chiudere immediatamente i due stabilimenti italiani a Fusina (Veneto) e Portovesme (Sardegna).

- (77) Alcoa sottolinea che i governi di vari Stati membri incoraggiano la conclusione di contratti di fornitura a lungo termine orientati ai costi tra i consumatori industriali elettro-intensivi e i produttori di energia elettrica, tenuto conto del fatto che i mercati elettrici non funzionano adeguatamente. Tali soluzioni sono considerate necessarie quali misure provvisorie per garantire prezzi equi e per impedire chiusure di industrie. Alcoa fornisce una breve descrizione delle misure adottate da: Finlandia (consorzi che investono in un nuovo reattore nucleare, con diritti di prelievo ad un prezzo basato sui costi di produzione), Germania (sconto del 35-50% sui costi di trasmissione, più una riduzione degli oneri connessi alle energie rinnovabili per i grandi utenti industriali), Spagna (tariffe regolamentate), Francia (consorzi di grandi utenti che investono in nuove centrali nucleari, tariffe regolamentate "di ritorno"), Svezia (consorzi per investimenti in nuove centrali), Belgio (consorzio di acquisto).
- (78) Alcoa sottolinea che la stessa Commissione riconosce, nell'inchiesta sul settore dell'energia⁴³ che i mercati elettrici in Europa non funzionano correttamente. Alcoa elenca inoltre una serie di iniziative adottate o annunciate dalla Commissione nel settore energetico, come i lavori dell'High Level Group on Energy, Competitiveness and the Environment⁴⁴.

4.1.2.2. La tariffa non costituisce aiuto di Stato

- (79) Alcoa sostiene che la tariffa non è un aiuto di Stato in quanto: a) non si è verificato alcun cambiamento significativo nelle circostanze che hanno indotto la Commissione a concludere che la tariffa *Alumix* non conferiva un vantaggio; in particolare il prezzo pagato da Alcoa continua ad essere coerente con i parametri indicati dalla Commissione nella decisione *Alumix*; b) la misura non altera la concorrenza né produce effetti sugli scambi intracomunitari; e c) secondo la giurisprudenza delle corti comunitarie, la misura non comporta il trasferimento di risorse statali.

⁴² In base a tale accordo, l'ente per l'energia elettrica islandese si era impegnato a costruirci una nuova centrale idroelettrica ed a fornire elettricità allo smelter di Alcoa ad un prezzo che garantiva un tasso di rendimento all'ente erogatore del 5,5% l'anno. Il progetto è stato approvato dall'autorità di vigilanza EFTA con decisione del 14 marzo 2003 n. 40/03/COL.

⁴³ Cfr. Energy Sector Inquiry - Comunicazione della Commissione - Indagine a norma dell'articolo 17 del regolamento (CE) n. 1/2003 nei settori europei del gas e dell'elettricità (Relazione finale) SEC(2006) 1724/COM(2006)0851 def.

⁴⁴ Prima Relazione dell'High Level Group, "Contributing to an integrated approach on competitiveness, energy and environment policies" (http://ec.europa.eu/enterprise/environment/hlg_en.htm). L'High Level Group è un foro cui partecipano rappresentanti della Commissione e leader aziendali.

4.1.2.3. Nessun vantaggio

- (80) Alcoa sostiene che nel valutare la presenza di un vantaggio, è d'importanza cruciale stabilire se il prezzo pagato ad Alcoa sia inferiore ad un prezzo di mercato *normale*. Alcoa afferma che il prezzo speciale equivalente a quello che l'impresa avrebbe pagato in condizioni di mercato *normali*, ossia in un mercato *pienamente concorrenziale*. Nel caso *Alumix*, la Commissione era giunta alla conclusione che, in un mercato pienamente concorrenziale, un fornitore privato di energia elettrica venderebbe energia ai suoi migliori clienti al costo marginale maggiorato di un lieve contributo ai costi fissi e che lo Stato potrebbe fissare tariffe basate sugli stessi criteri. Secondo Alcoa, il test da applicare nel caso di specie consiste nello stabilire se i prezzi pagati da Alcoa siano stati superiori o inferiori ai costi marginali del suo fornitore di energia elettrica (più un certo contributo ai costi fissi). Alcoa fornisce calcoli a sostegno di tale tesi.

	2005	2006
Sardegna		
Tariffa speciale applicabile ad Alcoa Portovesme (euro/MWh)	24.94	25.90
Prezzo pool minimo regione Sardegna (IPEX)	20.02	21.0

	2005	2006
Veneto		
Tariffa speciale applicabile ad Alcoa Fusina (euro/MWh)	25.7	27.1
Prezzo pool minimo regione nord Italia (euro/MWh)	20.02	21.0

- (81) Sia per la Sardegna che per il Veneto, Alcoa utilizza i prezzi di borsa IPEX minimi (20,2 euro e 21,0 MWh nel 2005 e 2006) come approssimazione dei costi marginali dei generatori, dato che nessun fornitore venderebbe energia sui mercati spot a prezzi inferiori ai loro costi marginali e quindi i prezzi spot minimi sarebbero superiori ai costi marginali di generazione. La società sostiene che si può ottenere la conferma dell'affidabilità dei prezzi minimi testé indicati raffrontandoli con i costi marginali standard per le centrali elettriche alimentate a carbone, che Alcoa stima a 20 euro/MWh.
- (82) Riassumendo, secondo Alcoa, in Veneto nonché in Sardegna i metodi indicati ai punti (80) e (81) confermerebbero che i prezzi pagati da Alcoa sono coerenti con i criteri indicati nella decisione *Alumix*.
- (83) Alcoa contesta il presunto uso da parte della Commissione dei prezzi IPEX medi come parametro per valutare la presenza di un vantaggio. Alcoa afferma che il prezzo IPEX medio non è rappresentativo del prezzo pagato da un grande consumatore industriale come Alcoa, che consuma elettricità 24 ore al giorno e che non acquisterebbe elettricità sul mercato spot, ma concluderebbe un contratto bilaterale di fornitura a lungo termine.
- (84) Inoltre, Alcoa sostiene che ENEL fruisce di una posizione dominante nella fornitura di energia elettrica quasi ovunque in Italia. In Sardegna, in

particolare, ENEL è protetta dalla concorrenza di fornitori non sardi in conseguenza della limitata capacità di interconnessione tra la Sardegna e l'Italia peninsulare. Pertanto in Italia né il mercato spot né il mercato degli accordi di fornitura a lungo termine per il momento sono caratterizzati da una struttura effettivamente concorrenziale. Pertanto, i prezzi applicati da ENEL ad Alcoa non rispecchiano i prezzi che di norma prevarrebbero in un mercato del tutto concorrenziale in Sardegna o in Veneto.

- (85) Concludendo, Alcoa sostiene che i prezzi che ha pagato in Italia continuano ad essere pienamente conformi ai criteri fissati dalla Commissione nella decisione *Alumix* e rispecchiano accuratamente ciò che succederebbe se il mercato funzionasse correttamente. Pertanto, Alcoa non è il beneficiario di un vantaggio che non potrebbe ottenere in un mercato pienamente concorrenziale.

4.1.2.4. Nessuna incidenza sugli scambi

- (86) Alcoa sostiene che la tariffa non ha alcuna incidenza sugli scambi intracomunitari e non può falsare la concorrenza. Il prezzo dell'alluminio primario è stabilito alla borsa metalli di Londra e le variazioni nei costi locali di produzione non si traducono in differenze di prezzo. La produzione di alluminio primario in Italia è talmente modesta, secondo Alcoa, da non potere incidere sui prezzi mondiali.
- (87) La domanda di alluminio primario nell'UE 25 è aumentata costantemente (con un incremento del 42% del livello di domanda tra il 1996 e il 2005). Tuttavia, la produzione europea non ha seguito lo stesso ritmo. Nel 2004 soltanto il 41% della domanda UE 25 era coperto dalla produzione UE 25 rispetto al 50% nel 1996. Pertanto vi è un crescente deficit di produzione nell'UE, mentre la domanda è sempre più soddisfatta da esportazioni provenienti da paesi terzi.
- (88) Alcoa sostiene che se l'industria dell'alluminio in Italia scomparisse, nessun nuovo operatore italiano o UE potrebbe sostituire la capacità chiusa in Italia, dato che gli stabilimenti UE lavorano già a piena capacità e nessun produttore nuovo o esistente avrebbe un incentivo ad accrescere la propria capacità, considerato che le prospettive a lungo termine sono incerte per quanto riguarda la disponibilità di energia elettrica a prezzi ragionevoli.
- (89) Inoltre, Alcoa sostiene che gli interessi degli altri produttori europei non sono minacciati dalla continuazione dei regimi tariffari italiani, dato che questi assicurano un prezzo dell'energia elettrica che è soltanto marginalmente inferiore alla media ponderata pagata dai produttori di alluminio primario nell'UE 25.
- (90) Raffronto delle tariffe medie degli smelter

Euro/MWh	2002	2003	2004	2005
Tariffa smelter media ponderata italiana	22.0	23.4	24.2	25.1
Tariffa smelter media ponderata UE 25	24.9	24.0	25.1	26.4
Tariffa smelter media ponderata SEE	21.4	21.2	22.0	23.3

Tariffa smelter media ponderata mondiale	21.1	19.3	19.4	21.2
--	------	------	------	------

4.1.2.5. *Nessuna risorsa statale*

- (91) Alcoa si basa sulla giurisprudenza *Preussen-Elektra*⁴⁵ e *Pearle*⁴⁶ per avvalorare la tesi che la misura in questione non è finanziata mediante risorse statali. Alcoa sostiene che i fondi necessari a finanziare la tariffa sono trasferiti da soggetti privati (gli utenti di energia elettrica) ad un soggetto privato (Alcoa), mentre il ruolo dello Stato si limita all'adozione di una legge che impone il pagamento delle somme richieste, senza alcun potere discrezionale di disporre dei fondi se non per l'applicazione del regime previsto dalla legge. In particolare, secondo Alcoa, la Cassa Conguaglio non esercita alcun controllo sui fondi ed è un semplice intermediario contabile.

4.1.2.6. *Aiuto esistente anziché nuovo aiuto*

- (92) Alcoa inoltre sostiene che quand'anche si ritenesse che la tariffa costituisce aiuto di Stato, siffatta misura configurerebbe "un aiuto esistente" anziché un "nuovo aiuto".
- (93) Alcoa sostiene che la decisione *Alumix* non era limitata nel tempo e la sua applicabilità non è cessata il 31 dicembre 2005. Secondo Alcoa, la tesi della Commissione secondo cui "un cambiamento di circostanze" avrebbe posto fine all'effettività della decisione *Alumix* è infondata dato che né la liberalizzazione del mercato né il ruolo affidato alla Cassa Conguaglio comportano un cambiamento sostanziale rispetto al vantaggio (o, piuttosto, l'assenza di vantaggio) derivanti dal regime *Alumix*. Alcoa ha continuato ad applicare lo stesso prezzo netto dopo le riforme e tale prezzo non conferiva un vantaggio all'acquirente dell'energia, come riconosciuto nella decisione *Alumix*. Pertanto, le riforme non hanno rappresentato un "cambiamento di circostanze" tale da rendere invalida la decisione *Alumix*. Quanto al ruolo affidato alla Cassa Conguaglio, secondo Alcoa si è trattato di un cambiamento di natura puramente amministrativa che non ha inciso sulla sostanza del meccanismo.
- (94) Alcoa inoltre dichiara che anche ammesso che fosse intervenuto un cambiamento di circostanze, l'azienda avere avrebbe comunque diritto al trattamento "di aiuto esistente" in virtù dell'articolo 1, lettere b) e v), prima frase del Regolamento (CE) 659/1999 (misure che sono diventate aiuti successivamente a causa dell'evoluzione del mercato comune). Ciò sarebbe confermato dalla giurisprudenza relativa ai *Centri di Coordinamento con sede in Belgio*⁴⁷. La Corte ha infatti stabilito che, una volta determinato che un particolare regime di aiuti non costituisce aiuto di Stato, la Commissione può rivedere la sua posizione solo seguendo le regole per gli aiuti esistenti, e l'effetto della revisione può quindi essere unicamente *pro futuro*.

⁴⁵ Sentenza della Corte di giustizia europea del 13 marzo 2001 nella causa C-379/98 *Preussen-Elektra*, Racc. 2001, pag. I-02099.

⁴⁶ Sentenza della Corte di giustizia europea del 15 luglio 2004 nella causa C-345/02 *Pearle e.a.*, Racc. 2004, pag. I-7139.

⁴⁷ Sentenza della Corte di giustizia europea del 22 giugno 2006 nelle cause riunite *Belgio/Commissione* C-182/03 e C-217/03, Racc. 2006, pag. I- 05479 punto 77 della motivazione.

- (95) Secondo Alcoa è irrilevante che la liberalizzazione dei mercati dell'energia si sia verificata dopo che la Commissione aveva adottato la decisione *Alumix*, dato che la liberalizzazione non ha modificato la *ratio* della conclusione di non aiuto (il fatto che i prezzi coprivano i costi marginali) e non avrebbe potuto causare un cambiamento del carattere della misura. Pertanto la Commissione non può invocare l'articolo 1, lettera b), v), seconda frase, del Regolamento (CE) n. 659/1999 del Consiglio, del 22 marzo 1999, recante modalità di applicazione dell'articolo 93 del trattato CE⁴⁸ (in prosieguo: "Regolamento n. 659/1999") per dichiarare la misura "nuovo aiuto". Inoltre, anche nell'ipotesi che la liberalizzazione abbia svolto un ruolo, Alcoa sostiene che, in base alla giurisprudenza *Alzetta*⁴⁹ la Commissione non potrebbe basarsi sull'articolo 1, lettera b) v), seconda frase del Regolamento n. 659/1999.
- (96) Peraltro, la liberalizzazione del mercato dell'energia elettrica si è verificata anteriormente all'adozione del Regolamento n. 659/1999. Pertanto, quest'ultimo non può applicarsi a misure nel settore elettrico anche nel caso in cui queste ultime siano diventate aiuto in seguito alla liberalizzazione; siffatte misure sono invece disciplinate dall'articolo 1, lettera b) v), prima frase del Regolamento n. 659/1999 (aiuto esistente) e dalla giurisprudenza della Corte in *Alzetta*.

4.1.2.7. Legittimo affidamento

- (97) Alcoa fa inoltre valere che anche se l'attuale regime non fosse considerato aiuto esistente, la società in ogni caso avrebbe diritto ad invocare il legittimo affidamento, considerati i notevoli investimenti effettuati da Alcoa in entrambi gli stabilimenti nel presupposto che la tariffa non costituisse aiuto e data l'esistenza di precedenti nella prassi decisionale della Commissione indicanti un certo margine di discrezionalità nell'applicare "il trattamento dell'aiuto esistente", in particolare la decisione della Commissione relativa al regime di accantonamenti in esenzione di imposta per gli stabilimenti all'estero⁵⁰.

4.1.2.8. Compatibilità della tariffa sarda a titolo di aiuto a finalità regionale

- (98) Alcoa afferma che, in ogni caso, per quanto concerne lo stabilimento sardo, la misura contestata soddisfa i requisiti per fruire di aiuti a finalità regionale.
- (99) Alcoa descrive gli svantaggi regionali della Sardegna e i problemi delle industrie elettro-intensive derivanti dall'assenza in Sardegna di interconnessione energetica e dall'esistenza di un duopolio ENEL/ENDESA

⁴⁸ GU L 83 del 27.3.1999, pagg. 1-9. L'articolo 1, lettera b), v), seconda frase del regolamento (CE) n. 659/1999 recita: "*Qualora alcune misure diventino aiuti in seguito alla liberalizzazione di un'attività da parte del diritto comunitario, dette misure non sono considerate aiuti esistenti dopo la data fissata per la liberalizzazione*".

⁴⁹ Sentenza del tribunale di primo grado del 15 giugno 2000 nelle cause riunite *Alzetta e altri*/Commissione T 298/97, T 312/97, T 313/97, T 315/97, T 600/97, T 1/98, T 3/98, T 6/98 e T 23/98, Racc. 2000, pag. II 2319, confermata dalla Corte, sentenza del 29 aprile 2004, causa C 298/00, Racc. 2004, pag. I-04087. (§§ 142-143).

⁵⁰ Decisione della Commissione del 21 novembre 2001 (2002/347/ECSC), GU L 126 del 13.5.2002, pag. 27, punto 33.

che altera il normale processo concorrenziale e mantiene i prezzi elevati anche per i grandi utenti. La tariffa mirerebbe ad ovviare a tale svantaggio.

- (100) Alcoa sottolinea che la chiusura degli smelter avrebbe, come effetto diretto, la perdita di 2 500 posti di lavoro. Tuttavia, vi sarebbe anche un effetto indiretto su altre migliaia di posti di lavoro data la posizione di Alcoa come uno dei principali datori di lavoro della regione. L'impatto sarebbe ancora più drammatico in caso di chiusura immediata, rispetto ad una chiusura graduale delle attività.
- (101) Alcoa sostiene che la tariffa risponde al requisito della proporzionalità, in quanto è limitata a quanto necessario per ovviare al fallimento del mercato (l'assenza di un mercato concorrenziale in Sardegna) e il prezzo è conforme alla media ponderata dei prezzi dell'elettricità pagati da altri smelter nell'UE 25.
- (102) Secondo Alcoa l'assenza di carattere decrescente non è dimostrata. Tale carattere dovrebbe essere valutato rispetto ai costi marginali dei fornitori; per dimostrare che la tariffa non è decrescente, la Commissione dovrebbe provare un aumento di detti costi. Quanto al limite massimo di incremento del 4%, contestato dalla Commissione in quanto non garantirebbe la degressività della tariffa, Alcoa sostiene che è normale che il prezzo sia fissato per un determinato periodo. Inoltre, un massimale dovrebbe rispecchiare una tendenza normale e non tener conto di eventi abnormi, quali l'aumento eccezionale dei prezzi del petrolio. Alcoa osserva infine che la Commissione ha riconosciuto la degressività di un meccanismo che manteneva un vantaggio per quattro-cinque anni e quindi lo riduceva progressivamente⁵¹.
- (103) Alcoa afferma che la tariffa è transitoria in quanto è stata fissata per durare fino a quando sarà eliminato il problema di interconnessione con la terraferma (presumibilmente nel 2010). Inoltre, la tesi della Commissione secondo cui la misura è in vigore da più di cinque anni è infondata visto che finora la tariffa non ha costituito aiuto.
- (104) Infine, Alcoa sostiene che gli orientamenti del 2007 sugli aiuti di Stato a finalità regionale per il 2007-2013⁵² non sono applicabili nella sostanza in quanto la tariffa è stata concessa prima del 2007 e quindi deve essere valutata conformemente agli orientamenti relativi agli aiuti di Stato a finalità regionale del 1998⁵³ come indicato nelle disposizioni transitorie degli orientamenti del 2007.

⁵¹ Caso E 24/95 Regime di garanzie per i nuovi Länder della Germania, Decisioni della Commissione SG(96)D/D5500 del 18.6.1996 e SG (98) D/54570 dell'11.11.1998.

⁵² GU C 54 del 4.3.2006, pag. 13.

⁵³ Cfr. nota a pie' di pagina n. 34.

4.2. OSSERVAZIONI INVIATE DA TERZI

4.2.1. Caso C 38/A/2004

- (105) Un concorrente di Portovesme Srl⁵⁴ ha trasmesso un'analisi della tariffa *Alumix*, concludendo che tutte le tariffe agevolate applicate dall'Italia in Sardegna sulla base del decreto del 2004 costituiscono aiuti di Stato illegali che non possono essere autorizzati a titolo di aiuti al funzionamento a finalità regionale e dovrebbero essere dichiarati incompatibili.

4.2.2. Caso C 36/B/2006

- (106) Due associazioni di produttori di alluminio sostengono che le tariffe sono necessarie per impedire la delocalizzazione dell'industria al di fuori dell'UE in attesa di soluzioni a lungo termine.
- (107) Il concorrente di Portovesme Srl menzionato al punto (105) ha chiesto alla Commissione di tener conto del suo contributo nel caso C 13/2006⁵⁵ anche ai fini della valutazione del caso di specie. Di nuovo la società conclude che le tariffe dovrebbero essere dichiarate incompatibili.
- (108) L'Italia ha chiesto alla Commissione di non tener conto di queste osservazioni, che considera non pertinenti, dato che il caso C 13/2006 non concerne la stessa sostanza: le misure esaminate nel caso C 13/2006 costituirebbero un nuovo aiuto mentre la tariffa Alcoa sarebbe la proroga di una misura esistente. Inoltre, il terzo interessato, che non è un produttore di alluminio, non sarebbe direttamente interessato dalla misura a favore di Alcoa.
- (109) La Commissione non può accogliere la richiesta dell'Italia. Il fatto che la tariffa Alcoa abbia una storia diversa rispetto alle altre tariffe nulla toglie alla pertinenza delle osservazioni formulate nella misura in cui toccano questioni pertinenti quali il carattere di aiuto di Stato delle tariffe elettriche in Sardegna, il loro contributo allo sviluppo regionale e l'incidenza sulla concorrenza. Inoltre, nel quadro di un'indagine ex articolo 88, paragrafo 2, del trattato CE, non è necessario che un terzo sia interessato direttamente e individualmente dalla misura rispetto alla quale sono presentate osservazioni.

5. OSSERVAZIONI DELL'ITALIA

5.1. CASO C 38/A/2004

5.1.1. La tariffa è intesa a porre rimedio a un fallimento del mercato

- (110) L'Italia sottolinea che il mercato dell'energia elettrica nell'UE non è tutto ancora pienamente competitivo come riconosciuto dalla stessa Commissione.

⁵⁴ Prima di essere diviso, il caso C 38/2004 riguardava anche altri beneficiari: Portovesme (zinco), ILA (prodotti dell'alluminio) e Euroallumina (allumina).

⁵⁵ Il caso C13/2006 verte sull'estensione della tariffa Alcoa a Portovesme, ILA e Euroallumina in virtù dell'articolo 11, comma 12 della Legge n.80/2005.

Le imprese, in particolare quelle elettro-intensive, non sono in grado di acquistare elettricità a condizioni comparabili nei vari Stati membri.

- (111) In Italia, malgrado la liberalizzazione del settore, vi sono deficienze strutturali (quali, ad esempio, l'insufficiente interconnessione) che si traducono in prezzi energetici elevati e in una struttura di mercato concentrata che rende difficile per i clienti idonei poter scegliere il proprio fornitore di energia elettrica. I problemi sono particolarmente acuti in Sardegna, dove esistono soltanto due fornitori. Pertanto, l'Italia sostiene che un sistema tariffario speciale che rispecchi il profilo della domanda dovrebbe essere considerato giustificato come misura regolamentare per simulare i meccanismi che dovrebbero operare in un mercato pienamente concorrenziale. Tale intervento ripristinerebbe la parità di condizioni tra imprese elettro-intensive operanti in Stati membri diversi.

5.1.2. La tariffa non costituisce aiuto di Stato

- (112) Per quanto concerne Alcoa, l'Italia sostiene che la tariffa *Alumix* originaria stabilita nel decreto del 1995 era stata dichiarata dalla Commissione come non configurante aiuto di Stato in quanto era obiettivamente connessa al profilo di consumo dello smelter e rispecchiava le specificità dell'offerta e della domanda di energia nelle regioni interessate.
- (113) Secondo l'Italia, il decreto del 2004 si basa sugli stessi elementi di fatto che hanno indotto la Commissione a concludere che non sussisteva aiuto di Stato, tenendo conto anche dell'attuale crisi nell'industria metallurgica in Sardegna. La differenza tra il vecchio e il nuovo sistema riguarda unicamente la "struttura tariffaria". L'Italia sostiene che questi cambiamenti sono divenuti necessari in seguito al lancio del mercato interno dell'energia e al fine di garantire la "neutralità tariffaria".
- (114) Più specificamente, l'Italia sostiene che la tariffa Alcoa non ricade nel divieto dell'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE, in quanto non comporta il trasferimento di risorse statali e non è in grado di alterare la concorrenza né di incidere sugli scambi intracomunitari. La natura di non aiuto del regime tariffario era stata la ragione per cui l'Italia non aveva ritenuto necessario notificare il decreto del 2004. L'Italia sostiene che, in ogni caso, a seguito dell'avvio dell'indagine approfondita, l'Italia ha cessato di applicare ad Alcoa il decreto del 2004.

5.1.3. Nessuna risorsa statale

- (115) Per quanto concerne l'intervento di risorse statali, l'Italia sostiene che il sistema tariffario è perfettamente comparabile con quello che, nella causa *Preussen-Elektra*, la Corte di Giustizia ha dichiarato non coinvolgere risorse statali. La Cassa Conguaglio, in quanto "ente tecnico contabile del sistema", non può disporre liberamente delle risorse finanziarie che amministra. Il fatto che la AEEG e il Ministero delle Finanze possano esercitare un certo controllo sulle attività della Cassa Conguaglio non significa che lo Stato sia in grado di disporre liberamente delle risorse in oggetto.

5.1.4. Nessuna incidenza sugli scambi

- (116) Per quel che riguarda l'incidenza sugli scambi intracomunitari, gli argomenti esposti dall'Italia sono identici a quelli di Alcoa (vedi sopra, punti (86)-(90)).

5.1.5. La tariffa sarda sarebbe compatibile con le regole sugli aiuti di Stato a finalità regionale

- (117) Secondo l'Italia, in ogni caso la tariffa applicabile in Sardegna può essere considerata compatibile con il mercato comune a titolo di aiuto a finalità regionale in base alle seguenti considerazioni. Le imperfezioni del mercato dell'elettricità per quanto concerne l'energia elettrica in Sardegna costituiscono uno svantaggio regionale che la tariffa intende eliminare. La tariffa ha ripercussioni positive sull'occupazione e il mantenimento del tessuto sociale ed economico dell'isola. È commisurata agli svantaggi incontrati dal beneficiario, di breve periodo e transitoria.

5.2. CASO C 36/B/2006

5.2.1. Insussistenza di aiuto di Stato

- (118) L'Italia non ha ritenuto necessario notificare in base alle regole sugli aiuti di Stato la proroga della tariffa disposta dall'articolo 11, comma 11, della Legge n. 80/2005 poiché la misura continua a non costituire un aiuto di Stato. L'Italia ritiene infatti che la proroga di una misura che non costituisce aiuto sia diversa dalla proroga di una misura che costituisce aiuto in quanto soltanto quest'ultima può essere considerata come nuovo aiuto.
- (119) Analogamente ad Alcoa, anche l'Italia sostiene che la decisione *Alumix* non era limitata nel tempo. Ciò sarebbe intenzionale e dimostrerebbe che la stessa Commissione aveva ammesso la necessità che la tariffa fosse una misura a lungo termine. L'Italia ha avvalorato tale argomentazione facendo riferimento al punto della decisione *Alumix* in cui la Commissione dichiara che "*la ristrutturazione e il ritorno alla redditività delle attività di Alumix garantiscono che lo sviluppo di queste due zone non sia breve, ma piuttosto a lungo termine*".

5.2.2. Assenza di vantaggio, di risorse statali e di incidenza sugli scambi

- (120) L'Italia sostiene che la tariffa non comporta un vantaggio per le stesse considerazioni già sviluppate da Alcoa e indicate ai punti (80)-(85), che non incide sugli scambi (cfr. punti (86)-(90) e che non comporta il trasferimento di risorse statali (cfr. punto (115)).
- (121) L'Italia accenna alla sovraccapacità di generazione di elettricità prevalente in Sardegna e sottolinea che in siffatta situazione Alcoa normalmente avrebbe un notevole potere di negoziazione e otterrebbe un prezzo concorrenziale soltanto leggermente superiore al costo di produzione marginale del produttore. Il fatto che ciò non sia possibile in Sardegna è da imputarsi, secondo l'Italia, al comportamento dell'operatore dominante, che può fissare il prezzo in Sardegna e non ha alcun interesse commerciale a vendere a un prezzo inferiore, sapendo che Alcoa non può acquistare altrove l'elettricità di cui ha

bisogno. Inoltre, in situazione di duopolio (ENEL e ENDESA-oggi E.ON⁵⁶) entrambi gli operatori possono avere interesse ad applicare un prezzo superiore al prezzo economicamente ottimale, onde evitare di creare "un cattivo precedente" nel resto d'Italia. Considerato il notevole potere di mercato conservato dall'ex monopolista ENEL⁵⁷, l'Italia conclude che non vi è alcuna differenza sostanziale fra il prezzo accordato ad Alcoa in una situazione di monopolio (approvato dalla Commissione nella decisione *Alumix*) e la tariffa applicabile nelle attuali, alquanto imperfette, condizioni di mercato.

- (122) L'Italia contesta anche il riferimento ai prezzi medi IPEX per gli stessi motivi descritti al punto (83).

5.2.3. La misura non è illegale

- (123) Inoltre l'Italia sostiene che i presupposti economici alla base della decisione *Alumix* sono rimasti immutati nel corso degli anni. Pertanto, la proroga della tariffa non contiene alcun elemento nuovo e non può essere considerata come nuovo aiuto. Non è peraltro corretto considerare la misura come aiuto illegale.

5.2.4. La tariffa è giustificata

- (124) L'Italia sostiene che, nella sua valutazione, la Commissione avrebbe dovuto inoltre tener conto delle conclusioni formulate nella prima relazione *dell'High Level Group on Energy, Competitiveness and the Environment*, che individuano due fattori nuovi che hanno limitato la produzione di alluminio negli ultimi anni, ossia la globalizzazione del mercato di riferimento per l'alluminio ed il lancio del mercato interno dell'energia.
- (125) In particolare, la questione del costo elevato dell'elettricità per la produzione di alluminio in Sardegna ed in Veneto, riconosciuta nella decisione *Alumix*, non si è ancora risolta dal 1996 ad oggi. Il persistere di dette questioni giustifica la proroga della tariffa, che in ogni modo era destinata ad essere una misura di lungo termine volta a favorire lo sviluppo industriale. L'Italia sottolinea che anche le altre circostanze di cui la Commissione ha tenuto conto nella decisione *Alumix* sono rimaste immutate, in particolare gli specifici profili di consumo degli smelter di alluminio e il grado insufficiente di liberalizzazione del mercato dell'elettricità.
- (126) L'Italia sostiene che in attesa della piena liberalizzazione del mercato, è necessario prorogare le tariffe elettriche agevolate ed eventuali strumenti analoghi introdotti da altri Stati membri al fine di salvaguardare e rafforzare la competitività dell'industria europea.
- (127) L'unica soluzione di lungo periodo per ridurre i costi dell'elettricità consiste, secondo l'Italia, nella costruzione di un'adeguata infrastruttura di generazione di energia elettrica e di interconnessione, che aprirà effettivamente il mercato a

⁵⁶ A seguito della concentrazione ENEL-ENDESA, i cespiti ENDESA in Italia sono stati ceduti a E.ON (vedi decisione Concentrazioni M 5171 del 13 giugno 2008), http://ec.europa.eu/enterprise/non_ferrous_metals/consultation.htm

⁵⁷ La capacità di ENEL di influenzare i prezzi in varie regioni italiane è stata riconosciuta nella "Indagine conoscitiva sullo stato della liberalizzazione dei settori dell'energia elettrica e del gas" effettuata congiuntamente dall'AEEG e dalla Autorità italiana garante per la concorrenza nel 2004.

nuovi operatori. L'Italia cita il gasdotto GALSI, che porterà il gas naturale algerino in Europa passando per la Sardegna e il sistema di cavi sottomarini SAPEI, che migliorerà l'interconnessione con l'Italia peninsulare. Tali infrastrutture sono attualmente in fase di costruzione. Pertanto l'Italia sostiene che le tariffe devono rimanere in vigore fino al completamento delle infrastrutture.

- (128) L'Italia sottolinea inoltre che il presente caso non può essere comparato al caso C 34/02, citato nella decisione di avvio del procedimento del 2006 per suggerire che la Commissione aveva già constatato che l'insufficiente interconnessione elettrica non costituiva uno svantaggio regionale per la Sardegna. Secondo l'Italia, il caso citato riguardava aiuti alle piccole e medie imprese che non sono grandi utenti di energia e quindi risentono meno dell'assenza di una struttura energetica adeguata e dell'imperfezione del mercato elettrico in Sardegna rispetto a imprese come Alcoa.
- (129) L'Italia rileva, inoltre, che il High Level Group è consapevole della necessità di mantenere nel territorio dell'UE industrie elettro-intensive quali le industrie dei metalli ferrosi e non ferrosi⁵⁸, migliorandone la competitività e in particolare favorendone l'accesso all'elettricità a prezzi concorrenziali.
- (130) L'Italia fornisce una descrizione dettagliata delle misure adottate da altri Stati membri, in particolare Germania, Spagna, Francia, Finlandia e Grecia per ridurre i costi dell'energia elettrica delle industrie elettro-intensive e per evitarne la delocalizzazione fuori dell'UE. L'Italia indica che, pur prendendo forme diverse, siffatte misure producono gli stessi effetti economici della tariffa agevolata italiana. e sottolinea che sarebbe auspicabile che l'UE armonizzasse siffatte misure in modo da livellare le condizioni di concorrenza tra le industrie europee e i loro concorrenti nei paesi terzi. Tuttavia, nel breve periodo, le misure adottate dall'Italia dovrebbero essere considerate come un non-aiuto e dovrebbero invece essere valutate usando lo stesso metro che per quelle introdotte da altri Stati membri.

6. VALUTAZIONE DELLA MISURA

6.1 AMBITO TEMPORALE E MATERIALE DELL'INDAGINE

- (131) Come primo passo, la Commissione ritiene necessario chiarire l'ambito temporale e materiale dell'indagine quale definito nelle decisioni di avvio del procedimento.

6.1.1. Il procedimento del 2004 (caso C 38/A/2004)

- (132) La necessità di siffatto chiarimento deriva dal fatto che quando il decreto del 2004 è entrato in vigore nell'aprile del 2004, la tariffa agevolata di Alcoa era

⁵⁸ Consultazione pubblica sulla competitività dell'industria metallurgica europea secondo l'impatto degli approvvigionamenti di materie prime e di energia.
http://ec.europa.eu/enterprise/non_ferrous_metals/consultation.htm

coperta da una autorizzazione a titolo degli aiuti di Stato (decisione *Alumix*) fino al dicembre 2005⁵⁹.

- (133) Data la sovrapposizione temporale del regime *Alumix* e delle disposizioni contestate nel 2004, occorre chiarire se la decisione di avvio del procedimento del 2004 abbia messo in causa l'estensione temporale della tariffa Alcoa al di là della durata originaria del regime *Alumix* (dal 1° gennaio 2006 in poi) oppure se abbia anche contestato il regime *Alumix* in quanto tale nel periodo 2004-2005 a causa dei cambiamenti apportati al suo meccanismo finanziario.
- (134) Una lettura attenta della decisione dimostra che quest'ultima contesta, in generale, il nuovo regime tariffario istituito dal decreto del 2004 a favore dei beneficiari interessati (Portovesme Srl, ILA Spa, Euroalluminia Spa e Alcoa) e non può esser interpretato come una messa in discussione del regime *Alumix* in sé. Questa conclusione è corroborata dalle seguenti osservazioni.
- (135) Innanzitutto l'esame della misura in questione è globale e non opera distinzioni tra i beneficiari. In particolare la distinta posizione giuridica di Alcoa in quanto beneficiario della tariffa autorizzata *Alumix* non è né descritta né valutata dettagliatamente.
- (136) In secondo luogo, le osservazioni della Commissione sulla differenza sostanziale fra il regime *Alumix* e il nuovo regime tariffario⁶⁰ mirano unicamente a dimostrare che le conclusioni formulate nel caso *Alumix* non possono essere estrapolate al nuovo regime tariffario, dato il diverso meccanismo di finanziamento.
- (137) In terzo luogo, se la decisione di avvio del procedimento del 2004 avesse inteso contestare il regime *Alumix* originario, avrebbe citato la base giuridica che aveva permesso la concessione del regime originario (il decreto del 1995)

⁵⁹ In realtà, secondo l'Italia, il Decreto del 2004 non è mai stato applicato ad Alcoa, dato che la società poteva continuare a fruire della tariffa fino al 1° dicembre 2005 in base al Decreto del 1995. Non spetta alla Commissione interpretare la legge italiana in modo da stabilire se ciò sia corretto o meno, dato che soltanto i tribunali italiani possono fornire orientamenti definitivi al riguardo. Tuttavia la Commissione osserva che il Decreto del 2004 non è mai stato abrogato né modificato in modo da restringerne l'ambito a beneficiari diversi da Alcoa. Di fatto la tariffa Alcoa ha continuato ad essere pagata, sulla base del quadro regolamentare istituito dall'AEEG (e citato nella decisione di avvio del 2004).⁶⁰ Sulla base delle informazioni disponibili, la Commissione dubita che la misura in questione sia analoga a quella valutata e approvata dalla Commissione nel 1996. Nel 1996, ENEL era l'unico produttore e distributore di energia in Italia e la tariffa ridotta per l'energia elettrica concessa da ENEL ad Alcoa a favore di *Alumix* Spa era stata raffrontata ai costi medi marginali di produzione dell'energia elettrica per il periodo in questione. Invece, nel caso di specie, le autorità italiane intervengono selettivamente in un mercato liberalizzato, a favore di talune imprese, al fine di compensare la differenza tra un prezzo di mercato concordato con un qualsiasi produttore di energia e la tariffa agevolata fissata nel 1996.

e avrebbe fornito qualche spiegazione dei motivi per cui il meccanismo tariffario, quale modificato dal nuovo quadro regolamentare, inficiava la validità delle conclusioni formulate dalla Commissione nel caso *Alumix* prima della data di scadenza del regime.

(138) Pertanto, la Commissione ritiene che per quanto riguarda Alcoa, la decisione di avvio del procedimento del 2004 contesti la proroga del regime *Alumix* dopo la sua scadenza al 31 dicembre 2005. L'ambito temporale dell'indagine del 2004 si limitava quindi al periodo che inizia il 1° gennaio 2006. Tuttavia, a quella data, il decreto del 2004 era stato di fatto superato dalla Legge n. 80/2005 che è entrata in vigore il 1° gennaio 2006 (cfr. punti (48) e (142)). Quindi, tale decreto, in sostanza, non è pertinente ai fini della presente indagine. **6.1.2. Il procedimento del 2006 (caso C 36/B/2006)**

(140) La formulazione della decisione di avvio del procedimento del 2006 non si presta ad interpretazioni ed inequivocabilmente contesta la proroga della tariffa fino al 2010 disposta nella Legge n. 80/2005⁶¹, non il regime *Alumix* in sé.

(141) Per quanto concerne l'ambito temporale dell'indagine del 2006, la Commissione osserva che in questo caso non vi è alcuna sovrapposizione tra il regime *Alumix*, che è scaduto nel dicembre 2005, e la proroga contestata della tariffa che è entrata in vigore il 1° gennaio 2006 (cfr. sopra punto (48)). Ciò è confermato al punto 132 della sentenza del Tribunale.

6.1.3 Conclusioni sull'ambito della decisione

(142) Poiché alla data del 1° gennaio 2006, il decreto del 2004 era stato superato dalla Legge n. 80/2005, questa base giuridica non è più direttamente pertinente ai fini dell'indagine. L'indagine pertanto verte su una misura concreta: la proroga della tariffa Alcoa dal 1° gennaio 2006 al 31 dicembre 2010, attuata in virtù della Legge n. 80/2005 letta in combinato disposto con le pertinenti disposizioni regolamentari adottate dall'AEEG. Tuttavia, nell'eventualità in cui l'Italia ritenga che, nonostante l'adozione della Legge n. 80/2005 il decreto del 2004 possa fungere da base giuridica per il periodo gennaio 2006-giugno 2007, le conclusioni della presente decisione sono da considerarsi applicabili anche alla misura introdotta con il decreto del 2004⁶².

6.2. SUSSISTENZA DI UN AIUTO DI STATO AI SENSI DELL'ARTICOLO 87, PARAGRAFO 1, DEL TRATTATO CE

(143) Ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE, una misura costituisce aiuto di Stato se risultano cumulativamente soddisfatte le seguenti condizioni: la misura (a) arreca un vantaggio economico al beneficiario; (b) è concessa

⁶¹ Quale attuata dalle Delibere n. 148/04 e 217/05 dell'AEEG.

⁶² A prescindere dalla base giuridica, rimane il cambiamento nel meccanismo amministrativo descritto sopra, in particolare al punto (42), e pertanto resta applicabile la conclusione che vi è stato un passaggio da una reale tariffa ad un aiuto al funzionamento e che quindi si è in presenza di un nuovo aiuto.

dallo Stato mediante risorse statali; (c) è selettiva; (d) incide sugli scambi tra Stati membri ed è di natura tale da falsare la concorrenza nell'UE.

(144) Sia l'Italia che Alcoa sostengono che la tariffa non costituisce aiuto di Stato.

6.2.1. Presenza di un vantaggio

(145) A titolo preliminare, la Commissione constata che, nel quadro del regime tariffario istituito dall'articolo 11, comma 11 della legge n° 80/2005, lo Stato interviene per mantenere un prezzo per le forniture di elettricità che è notevolmente più basso di quello che Alcoa avrebbe potuto ottenere (ed aveva ottenuto) in condizioni di mercato reali. Se Alcoa fosse stata in grado di ottenere questo prezzo ridotto direttamente da uno dei fornitori di elettricità delle regioni in questione, non sarebbe stato necessario alcun intervento da parte dello Stato. Né l'Italia, né Alcoa contestano l'affermazione che, nelle regioni in questione, i prezzi di mercato correnti siano più elevati del prezzo effettivamente pagato da Alcoa grazie al rimborso erogato dalla Cassa Conguaglio.

(146) Riguardo alla metodologia proposta da Alcoa per valutare la presenza di un vantaggio (se cioè il prezzo agevolato sia inferiore al prezzo che avrebbe potuto ottenere in un mercato pienamente competitivo), va rilevato innanzitutto che questa argomentazione è già stata respinta nella sentenza del Tribunale (paragrafo 71). Né i tribunali comunitari, né la Commissione hanno mai preso in considerazione, al fine di valutare la presenza di un vantaggio, le condizioni ricorrenti su un ipotetico mercato meglio funzionante. Il quadro di riferimento è sempre costituito dalle condizioni ricorrenti sul mercato reale, come si evince, ad esempio, dal caso "orticoltori" olandesi⁶³, in cui la Commissione ha applicato il test dell'operatore in economia di mercato per valutare la presenza di un vantaggio in certi prezzi per il gas.

(147) Inoltre, l'argomentazione di Alcoa presuppone che, laddove un mercato non funzioni correttamente, sarebbe giustificato che uno Stato Membro fissi prezzi che simulano condizioni di effettiva concorrenza. Se venisse preso come quadro di riferimento un mercato pienamente concorrenziale, i prezzi così fissati dallo Stato non conferirebbero alcun vantaggio. Questa logica è contraria al principio, ben consolidato nella giurisprudenza comunitaria, che *"la circostanza che uno Stato membro cerchi di riavvicinare, attraverso misure unilaterali, le condizioni di concorrenza di un determinato settore economico a quelle prevalenti in altri Stati membri, non può togliere a tali misure il carattere di aiuto di Stato"*⁶⁴. La Commissione ritiene che il principio sopra enunciato si applichi analogamente a situazioni in cui uno Stato Membro intenda ravvicinare le condizioni di concorrenza a quelle prevalenti in un mercato pienamente competitivo.

⁶³ Decisione della Commissione 85/205/CEE del 13 febbraio 1985 relativa alla tariffa preferenziale del gas naturale a favore degli orticoltori olandesi, GU L 97, 4.4.1985 p. 49.

⁶⁴ Cfr., ad esempio la sentenza della Corte di giustizia nella causa Italia contro Commissione, causa C-372/97, Racc. 2004, I-03679, punto 67.

- (148) Inoltre, se si seguisse la proposta di Alcoa, non costituirebbero aiuti di Stato le sovvenzioni erogate dagli Stati Membri per colmare il divario fra un prezzo liberamente negoziato sul mercato fra due operatori ed il prezzo teorico a cui avrebbe potuto essere trovato un accordo in condizioni di piena concorrenza. Cio' vanificherebbe l'obiettivo precipuo del controllo degli aiuti di Stato.
- (149) Alcoa sostiene tuttavia che proprio questa era la metodologia applicata dalla Commissione nel caso *Alumix*.
- (150) La Commissione fa presente che il metodo utilizzato nel caso *Alumix* riguardava una situazione molto specifica. In *Alumix*, la tariffa era accordata da ENEL, che all'epoca era l'ente pubblico che erogava elettricità in regime di monopolio, in un mercato dell'elettricità che non era ancora stato liberalizzato⁶⁵. Data la situazione, la Commissione aveva dovuto appurare se ENEL praticasse un prezzo artificiosamente basso, oppure se si comportasse come un operatore di mercato razionale. Considerato il monopolio detenuto da ENEL per la generazione e la distribuzione di elettricità, non vi era alcun prezzo di mercato cui la Commissione potesse fare riferimento per valutare la presenza di un vantaggio. Pertanto, la Commissione aveva messo a punto un metodo per individuare il prezzo di mercato teorico più basso al quale un fornitore razionale sarebbe stato disposto a vendere al suo "miglior cliente" (il maggiore consumatore con un profilo di consumo piatto) nelle circostanze specifiche del mercato sardo e veneto. In effetti, un fornitore razionale avrebbe cercato di coprire quanto meno i suoi costi marginali di produzione, più una frazione dei costi fissi.
- (151) Tuttavia, questa metodologia non può essere applicata in modo generalizzato e fuori dal suo contesto originario, in una situazione in cui i prezzi non sono più fissati da un monopolista di Stato, ma sono liberamente negoziati sul mercato, ed il prezzo Alcoa non può più essere interpretato come il frutto di una normale transazione commerciale, ma è chiaramente una tariffa sovvenzionata. Infatti, a seguito degli sviluppi descritti sopra ai punti da (39) a (43) il regime non è più una "tariffa" in senso stretto, nel senso che non è più il prezzo praticato dal fornitore di Alcoa, o un prezzo netto comunque finanziato da quest'ultimo, quanto piuttosto il "prezzo finale" che risulta dal rimborso erogato dalla Cassa Conguaglio rispetto al prezzo versato al fornitore di Alcoa. Pertanto, l'analisi sviluppata nella decisione *Alumix*, che esaminava il comportamento di ENEL, è manifestamente priva di qualsiasi pertinenza, come confermato dalla sentenza del Tribunale, segnatamente al paragrafo 132.
- (152) Poiché i criteri di *Alumix* non sono pertinenti per valutare se l'attuale regime tariffario conferisca un vantaggio al Alcoa, altrettanto privi di pertinenza sono i calcoli forniti dall'Italia e da Alcoa per dimostrare che il prezzo è ancora conforme ai criteri di *Alumix* in quanto copre i costi marginali di produzione di ENEL.
- (153) In ogni caso, la Commissione ritiene che i calcoli forniti dall'Italia e da Alcoa sottovalutino il prezzo che Alcoa pagherebbe "in condizioni normali" in un

⁶⁵ La prima direttiva sulla liberalizzazione 96/92/CE (cfr. nota 21) è stata recepita dall'Italia con decreto 79/1999.

mercato perfettamente concorrenziale, anche ammesso e non concesso che i costi marginali di produzione del generatore potessero costituire un parametro di raffronto adeguato.

- (154) In particolare, i prezzi IPEX minimi che secondo Alcoa sono rappresentativi di quanto Alcoa pagherebbe "normalmente" su un mercato perfettamente concorrenziale (EUR 20) corrispondono ai costi marginali di produzione delle centrali *base-load* (quelle più economiche). Tuttavia, l'elettricità di tali impianti è venduta ad un prezzo basso soltanto al di fuori delle ore di punta⁶⁶. Nelle ore di punta, tutta l'elettricità prodotta (anche quella delle centrali *base-load*) si vende ad un prezzo molto più elevato, poiché il prezzo è fissato da un impianto marginale che è *mid-merit* o di punta.⁶⁷ Alcoa consuma elettricità non soltanto al di fuori delle ore di punta, ma 24 ore al giorno. Pertanto, per essere rappresentativo, un prezzo che rifletta in modo plausibile la perfetta concorrenza dovrebbe essere una media ponderata, che tenga conto dei prezzi bassi praticati al di fuori delle ore di punta nonché dei prezzi alti praticati nelle ore di punta.
- (155) In Sardegna, che non dispone di gas naturale, le centrali a carbone determinano il prezzo per l'80% dell'anno, mentre le centrali a olio combustibile determinano il prezzo per il restante 20% dell'anno. Anche usando le stime molto ipotetiche di Alcoa sui costi marginali di produzione per il carbone (EUR 20/MWh) e l'olio combustibile (EUR 60/MWh), una media ponderata dei costi sarebbe più vicina a EUR 28/MWh, e cioè una cifra più elevata degli EUR 26/MWh attualmente pagati da Alcoa. Pertanto, la Commissione considera che, almeno per la Sardegna, la tariffa Alcoa è al di sotto dei costi marginali di produzione dei generatori di elettricità, e pertanto non soddisferebbe i criteri di *Alumix*, quand'anche fossero pertinenti.
- (156) Alcoa e l'Italia sostengono che la Commissione ha torto quando propone di utilizzare i prezzi medi IPEX come approssimazione del prezzo di mercato che grandi clienti industriali normalmente pagherebbero nelle regioni in questione (cfr. il punto (83)). Questa è un'errata rappresentazione del ragionamento della decisione di avvio del procedimento del 2006. In quella decisione il raffronto tra prezzi medi IPEX intendeva unicamente suscitare dubbi circa l'affermazione che i prezzi dell'elettricità in Sardegna fossero sostanzialmente più elevati che in altre regioni italiane. La Commissione suggeriva che le differenze tra prezzi medi IPEX da una regione all'altra potessero essere rappresentative delle differenze a livello di prezzi bilaterali.

⁶⁶ Le ore di punta sono solitamente quelle comprese fra le 8:00 e le 20:00 dei giorni feriali.

⁶⁷ Le centrali sono classificate per cosiddetto ordine di merito economico, partendo dalle centrali con i costi marginali nel breve periodo più bassi (costi variabili di produzione di elettricità inclusi i costi dell'olio combustibile e i costi CO₂) sino alle centrali con i costi più elevati. In ogni dato momento, le centrali sono in concorrenza sulla base dei loro costi marginali e sono chiamate a produrre secondo la loro collocazione nell'ordine di merito: in primo luogo, le centrali elettriche, seguite dalle centrali nucleari, a gas, a olio combustibile, fino a quando la produzione di tutte le centrali chiamate soddisfa la domanda. L'ultima centrale chiamata va sotto il nome di centrale marginale e i suoi costi marginali determinano il prezzo dell'elettricità in ogni dato momento della giornata (prezzo di clearing del sistema).

- (157) In particolare, la Commissione non ha mai proposto che i prezzi medi IPEX potessero essere una stima approssimativa del prezzo di mercato che Alcoa avrebbe potuto spuntare. Infatti, nel caso di specie non è necessario ricorrere ad un'approssimazione. Alcoa aveva stipulato un contratto con ENEL ad un prezzo nominale approssimativamente equivalente, secondo le informazioni disponibili, alla tariffa standard applicata da ENEL alle forniture in alta tensione. Tale contratto è il parametro rispetto al quale valutare e quantificare il vantaggio goduto dalla società.
- (158) In conclusione, la tariffa allevia gli oneri derivanti dal contratto con ENEL, e che di norma dovrebbero gravare sul bilancio della società e quindi, in linea con una consolidata giurisprudenza, la misura conferisce un vantaggio economico ad Alcoa⁶⁸. La Commissione ritiene che il vantaggio equivalga ai contributi compensativi pagati dalla Cassa Conguaglio, che coprono la differenza tra il prezzo contrattuale e il prezzo agevolato. Tale conclusione vale per entrambi gli smelter di Alcoa in Sardegna e in Veneto.

6.2.2. Selettività

- (159) Poichè la tariffa elettrica agevolata è concessa esclusivamente ad Alcoa, il vantaggio che conferisce è selettivo.

6.2.3. Risorse statali e imputabilità allo Stato

- (160) Secondo giurisprudenza consolidata un vantaggio può essere definito come aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE unicamente se è concesso direttamente o indirettamente mediante risorse statali⁶⁹ ed è imputabile allo Stato⁷⁰.
- (161) Come descritto al punto (43) la tariffa in causa è finanziata mediante un prelievo parafiscale riscosso dalla Cassa Conguaglio attraverso la componente A4 della tariffa elettrica. Tale prelievo è obbligatorio in quanto imposto da delibere della AEEG che danno attuazione alla legislazione nazionale. La Cassa Conguaglio è un ente pubblico istituito per legge che svolge le sue funzioni sulla base di precise istruzioni impartite nelle delibere dell'AEEG.
- (162) Sempre secondo giurisprudenza consolidata, il gettito di un prelievo che è obbligatorio in base alla legislazione nazionale ed è pagato ad un ente istituito per legge, costituisce risorse statali ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE quando è destinato al finanziamento di una misura che soddisfa gli altri criteri di detto articolo⁷¹.

⁶⁸ Sentenza della Corte del 26 settembre 1996 nella causa *Francia contro Commissione*, Causa C-241/94, Racc. 1996, parte I, pag. 4551, punto 34.

⁶⁹ Cfr. tra l'altro *Preussen-Elektra*, punto 58.

⁷⁰ Cfr., tra l'altro, la sentenza della Corte di giustizia europea del 22 maggio 2002 nella causa C-482/99 *Francia contro Commissione (Stardust Marine)*, Racc.2002, parte I, pag. 4397, punto 24.

⁷¹ Cfr. le sentenze della Corte di Giustizia europea nella causa C-78/76, *Steinike & Weinlig*, Racc. 1977, pag. 595 e nella causa C-47/69, settore tessile francese, Racc. 1970, pag. 00487.

- (163) L'Italia e Alcoa invocano le sentenze *Preussen-Elektra*⁷² e *Pearle*⁷³ per convalidare la tesi secondo cui la misura in questione non è finanziata mediante risorse statali. Entrambe le parti sostengono che i fondi necessari per finanziare la tariffa sono trasferiti da soggetti privati (gli utenti di energia elettrica) ad un soggetto privato (Alcoa), mentre il ruolo dello Stato si limita all'adozione di una legge che impone il pagamento delle somme necessarie senza alcun potere discrezionale di disporre dei fondi, salvo per l'attuazione del regime previsto dalla legge. In particolare, secondo l'Italia e Alcoa, la Cassa Conguaglio non esercita alcun controllo sui fondi ed è un semplice intermediario contabile.
- (164) Nella causa *Preussen-Elektra* la Corte ha considerato che un obbligo imposto a distributori di energia elettrica privati di acquistare l'elettricità prodotta da fonti di energia rinnovabili a prezzi minimi superiori al valore economico reale di siffatta tipologia di energia elettrica non costituisce aiuto di Stato in quanto la misura non comporta alcun trasferimento diretto o indiretto di risorse statali. Secondo l'Italia ed Alcoa, il caso di specie è analogo al caso *Preussen-Elektra* in quanto i fondi sono del pari trasferiti da soggetti privati (gli utenti di energia elettrica) ad un soggetto privato (Alcoa), e lo Stato non esercita alcun controllo sulle risorse in questione.
- (165) La Commissione fa presente che nella causa *Preussen-Elektra*, le risorse necessarie per finanziare la misura erano fornite direttamente dai distributori ai produttori di energie rinnovabili senza transitare attraverso un ente pubblico. In tale sistema, le somme da trasferire non potevano effettivamente mai essere a disposizione delle autorità dello Stato membro. Invece, nel caso di specie, le somme transitano attraverso l'ente pubblico Cassa Conguaglio prima di essere destinate al beneficiario finale. Pertanto la giurisprudenza *Preussen-Elektrasi* colloca in un quadro fattuale diverso e non è pertinente ai fini del caso di specie.
- (166) La giurisprudenza *Pearle* fornisce orientamenti di più diretta pertinenza. Tuttavia, l'interpretazione della Commissione di siffatta giurisprudenza differisce da quella avanzata dall'Italia e da Alcoa. In *Pearle*, la Corte aveva concluso che, in particolari condizioni, il gettito di un prelievo che transita attraverso un ente pubblico non costituisce risorse statali. In *Pearle*, le misure erano finanziate interamente da un settore economico su iniziativa esclusiva di quel settore. I fondi erano raccolti mediante un prelievo parafiscale che transitava attraverso un ente pubblico che in nessun momento poteva disporre dei fondi. Inoltre, vi era coincidenza tra i soggetti che pagavano il prelievo e quelli che fruivano dei benefici della misura.
- (167) L'Italia e Alcoa ritengono che il criterio chiave in *Pearle* consista nello stabilire se lo Stato abbia il diritto di disporre dei fondi altrimenti che per l'applicazione del regime previsto dalla legge. Essi sostengono che la Cassa Conguaglio non ha alcun potere discrezionale per quanto riguarda l'erogazione dei fondi, che sono destinati al finanziamento delle tariffe e non possono mai rientrare "nel perimetro della finanza pubblica". Pertanto, secondo l'Italia ed

⁷² Cfr nota 45.

⁷³ Cfr nota 46.

Alcoa, lo Stato non può disporre liberamente di tali fondi, che di conseguenza non costituiscono risorse statali.

- (168) Come osservazione preliminare, occorre segnalare che mentre alcuni dei criteri di *Pearle* possono essere soggettivamente visti come più pertinenti di altri, non esiste in *Pearle* un "criterio chiave". Le condizioni enumerate nella sentenza sono cumulative. Questa è anche l'interpretazione fornita dal Tribunale di primo grado nella causa *Earl Salvat*⁷⁴, quando ha esaminato alla luce di ciascuno dei criteri di *Pearle* il prelievo fiscale contestato in quel caso.
- (169) Prima di esaminare il ruolo svolto dalla Cassa Conguaglio, la Commissione ha appurato se siano soddisfatti gli altri criteri enumerati in *Pearle*. È chiaro che, diversamente da *Pearle*, la tariffa Alcoa è stata istituita su iniziativa dello Stato, e non su iniziativa di un settore economico. Inoltre, in *Pearle* i beneficiari della misura erano anche gli unici contribuenti delle risorse, per cui l'intervento dell'ente pubblico tendeva a non creare un vantaggio atto a costituire un onere aggiuntivo per lo Stato. Nel caso di specie, il beneficiario Alcoa non sopporta l'onere finanziario del prelievo, che grava unicamente sugli utenti di energia elettrica. Pertanto, la giurisprudenza *Pearle* non può essere validamente invocata, a prescindere dall'eventuale fondatezza delle tesi esposte da Alcoa e dall'Italia per quanto riguarda il ruolo della Cassa Conguaglio di semplice intermediario contabile.
- (170) Quanto alla Cassa Conguaglio, la Commissione fa presente che, secondo giurisprudenza consolidata, "non va fatta distinzione fra i casi in cui l'aiuto è concesso direttamente dallo Stato e quelli in cui è concesso da un ente pubblico o privato designato o istituito dallo Stato"⁷⁵. Pertanto lo status pubblico o privato della Cassa Conguaglio non è determinante ai fini dell'applicazione delle regole sugli aiuti di Stato. Il fatto che la Cassa Conguaglio sia un ente pubblico non comporta automaticamente l'applicazione dell'articolo 87 del trattato CE⁷⁶. Analogamente, l'intervento di un ente pubblico di per sé non esclude l'applicazione di detto articolo⁷⁷.
- (171) Tuttavia l'analisi non può limitarsi ai poteri della Cassa Conguaglio nella sua qualità di ente pubblico. Va appurato invece se, più in generale, lo Stato, direttamente o tramite qualsiasi altro ente da esso designato, possa esercitare un controllo sui fondi utilizzati per finanziare la tariffa. Si dovrebbe applicare lo stesso test se la Cassa Conguaglio fosse un ente privato.

⁷⁴ Sentenza del Tribunale di primo grado del 20 settembre 2007 in *Earl Salvat v. Commission*, causa T 136/05, non ancora pubblicata, punti 137-165.

⁷⁵ Cfr. la sentenza della Corte di giustizia del 7 giugno 1988 nella causa *Grecia contro Commissione*, Causa C-57/86, Racc. 1988, parte I, pag. 2855, punto 12; *Preussen-Elektra*, ibidem; pronuncia pregiudiziale della Corte di Giustizia europea del 20 novembre 2003 in *Gemo*, Causa C 126/01, [Racc.2003, parte I, pag.13769, punto 23.

⁷⁶ Sentenze *Stardust*, ibidem; *Pearle*, ibidem; e *Earl Salvat*, ibidem.

⁷⁷ Alcoa sostiene, che in base al meccanismo tariffario anteriore all'introduzione dell'articolo 11, comma 11 della Legge 80/2005, i fondi necessari per finanziare la tariffa erano gestiti da distributori privati, quindi non costituivano risorse statali. Benché siffatto meccanismo tariffario non sia contestato nel caso di specie, le considerazioni formulate al punto succitato consentono alla Commissione di respingere la tesi Alcoa. La natura privata dei distributori di per sé non è determinante al fine di stabilire la natura delle risorse in causa.

- (172) La recente sentenza della Corte nel caso *Essent*⁷⁸ fornisce indicazioni definitive su questo punto. Nel caso *Essent*, I Paesi Bassi avevano introdotto per legge un sovrapprezzo sulle tariffe elettriche. Il sovrapprezzo era pagato dai consumatori di elettricità agli operatori della rete, che a loro volta trasferivano i proventi alla società SEP. La SEP non aveva margine di discrezionalità nella gestione dei fondi ed operava sotto stretto controllo delle autorità. La Corte ha concluso che il gettito del sovrapprezzo costituiva risorse statali, sulla base delle considerazioni in appresso riportate: il sovrapprezzo sulla tariffa era imposto mediante una legge nazionale, e pertanto costituiva un'imposizione. La SEP non era autorizzata ad utilizzare i proventi del sovrapprezzo per finalità diverse da quelle definite nella legge, e pertanto le risorse rimanevano sotto controllo pubblico e le autorità nazionali potevano disporne. La Corte ha ritenuto che tali elementi fossero sufficienti per dichiarare la natura di risorse pubbliche dei fondi in oggetto.
- (173) Le somiglianze con il caso in oggetto sono evidenti. Il sovrapprezzo tariffario usato per finanziare il regime Alcoa è imposto per legge, come in *Essent*. La Cassa Conguaglio svolge lo stesso ruolo della SEP, in quanto centralizza ed amministra i proventi del prelievo parafiscale, ed è soggetta agli stessi vincoli, dato che non può utilizzare i proventi del sovrapprezzo per finalità diverse da quelle prescritte dalla legge (il finanziamento dei regimi tariffari agevolati). Lo Stato è in grado di controllare ed orientare l'utilizzo delle risorse: la Cassa Conguaglio svolge le sue funzioni contabili su precise istruzioni dell'AEEG, la quale agisce nel quadro dei suoi poteri statutari e/o in attuazione della legislazione nazionale (vedi sopra, punti (26) e (27)). Pertanto, le risorse amministrate dalla Cassa Conguaglio rimangono costantemente sotto controllo pubblico.
- (174) Questa analisi è coerente con quella sviluppata dalla Commissione nella decisione sul caso italiano dei "costi non recuperabili nel settore dell'elettricità"⁷⁹, che aveva classificato come risorse pubbliche i fondi amministrati dalla Cassa Conguaglio sul conto A6.
- (175) In ogni caso, la natura di risorse pubbliche dei fondi amministrati dalla Cassa Conguaglio è stata confermata in modo incontrovertibile dalla recente giurisprudenza del Tribunale di Primo Grado nel caso *Iride*⁸⁰.
- (176) La Suprema Corte di Cassazione aveva già concluso, nella sentenza n° 11632/03 del 3 aprile 2003, che la Cassa Conguaglio non aveva una personalità giuridica distinta da quella dello Stato Italiano, e che era quest'ultimo che doveva essere considerato il proprietario delle somme trasferite alla Cassa Conguaglio, anche se tali somme provenivano da soggetti privati ed erano destinate ad imprese private. Nel caso *Iride*, i ricorrenti Iride Spa e Iride Energia Spa avevano impugnato dinanzi al Tribunale di Primo

⁷⁸ Sentenza della Corte di giustizia del 17 luglio 2008 in *Essent Netwerk Noord v. Aluminium Delfzijl*, causa C-206/06, non ancora pubblicata, punti 69 e 70.

⁷⁹ Decisione della Commissione C(2004) 4333 dell'1.12.2004, caso N 490/2000 – Italia "costi non recuperabili nel settore dell'elettricità".

⁸⁰ Sentenza del Tribunale di primo grado dell'11 febbraio 2009 nel caso T-25/07, *Iride*, non ancora pubblicata, punto 39.

Grado una decisione della Commissione che classificava come risorse pubbliche i fondi amministrati dalla Cassa Conguaglio sul conto A6. Gli argomenti avanzati dai ricorrenti erano molto simili a quelli di Alcoa. I ricorrenti contestavano la sostanza della sentenza della Suprema Corte di Cassazione adducendo che il ruolo della Cassa Conguaglio era quello di un semplice intermediario contabile fra i privati cittadini soggetti all'obbligo pecuniario e i soggetti destinatari delle somme, un ruolo che non consentiva alla Cassa Conguaglio, neanche per un breve periodo, di utilizzare le somme depositate. I ricorrenti rivendicavano parimenti l'applicabilità della giurisprudenza *Preussen-Elektra*.

- (177) Nella sentenza dell'11 febbraio 2009, il Tribunale di Primo Grado si è espresso chiaramente sulla questione. Dopo avere sottolineato che non era competente a mettere in discussione l'interpretazione della legislazione italiana da parte della Suprema Corte di Cassazione, il Tribunale ha confermato che le somme depositate sul conto A6 della Cassa Conguaglio devono essere classificate come risorse pubbliche non solo perché sono proprietà dello Stato ma anche perché rimangono sotto il suo costante controllo⁸¹.
- (178) Questa conclusione riguarda il conto A6 della Cassa Conguaglio, che finanzia i costi non recuperabili del settore elettrico. Tuttavia, si può logicamente estendere tale conclusione al conto A4, che finanzia la tariffa contestata. La sentenza della Suprema Corte di Cassazione si basava su un'analisi della personalità giuridica della Cassa Conguaglio, e la constatazione di proprietà dello Stato si applica pertanto a tutte le somme depositate presso la Cassa. Lo stesso vale per la conclusione del Tribunale di Primo Grado che lo Stato può controllare le risorse amministrare dalla Cassa. Non vi è alcuna differenza fra il conto A6 e il conto A4, al di là della destinazione delle risorse (per l'A6, il pagamento dei costi non recuperabili, e per l'A4, quello delle tariffe agevolate). Pertanto, le somme trasferite ad Alcoa dal conto A4 devono parimenti essere classificate come risorse pubbliche.
- (179) Oltre ad essere finanziata mediante risorse pubbliche, la tariffa Alcoa è anche imputabile allo Stato⁸² poiché la base giuridica della misura consiste in disposizioni legislative nazionali e in delibere dell'AEEG che è un organismo pubblico.

6.2.4. Incidenza sugli scambi e distorsione di concorrenza

- (180) Per quanto concerne l'incidenza della misura sugli scambi intracomunitari e la conseguente distorsione di concorrenza, è indiscusso che il mercato dell'alluminio è pienamente aperto alla concorrenza. Nelle decisioni adottate in

⁸¹ Ibidem, punto 28.

⁸² Cfr. la sentenza della Corte di Giustizia europea nella causa *Italia contro Commissione*, Causa C-303/88, Racc.1988, parte I, pag. 1433, *Francia contro Commissione*, Causa C 47/69, Racc. 1970, pag. 4393; Sentenza del Tribunale di primo grado, *Deutsche Bahn contro Commissione*, Causa T-351/02, Racc. 2006, parte II, pag.1047.

materia di concentrazioni, la Commissione ha costantemente affermato che il mercato geografico dell'alluminio primario è un mercato mondiale⁸³.

- (181) Come indicato al punto (214), la proroga della tariffa Alcoa in questione non è stata notificata dall'Italia. Secondo costante giurisprudenza⁸⁴, " *nel caso di un aiuto che non è stato notificato, la Commissione non è tenuta a fornirne la dimostrazione delle effettive conseguenze. Infatti, se la Commissione dovesse dimostrare nella sua decisione le effettive conseguenze di aiuti già concessi verrebbero favoriti gli Stati membri che versano aiuti in violazione dell'obbligo di notifica a detrimento di quelli che notificano i progetti di aiuti*".
- (182) Di conseguenza, si richiede alla Commissione solo di dimostrare il possibile impatto negativo di una misura sugli scambi intracomunitari e sulla concorrenza.
- (183) La Commissione ha preso in considerazione la tesi svolta da Alcoa e dall'Italia secondo cui la tariffa non ha alcuna incidenza sugli scambi e non altera la concorrenza, giacché non esistono effettivi flussi commerciali tra gli Stati membri; è improbabile che tali flussi commerciali si sviluppino nell'immediato futuro (cfr. i punti da (86) a (88) e, date le caratteristiche del settore dell'alluminio, la tariffa non danneggia i concorrenti europei di Alcoa (cfr. punto (89)).
- (184) Va ribadito che nella prassi decisionale della Commissione e nella giurisprudenza della Corte, l'assenza di effettivi flussi commerciali non è mai stata accettata come prova che una misura di aiuto non abbia alcuna incidenza sugli scambi intracomunitari. La Corte ha infatti costantemente affermato che l'aiuto ad un'impresa può essere di natura tale da incidere sugli scambi tra gli Stati membri e da falsare la concorrenza anche se quest'impresa non partecipa essa stessa agli scambi intracomunitari. Infatti quando uno Stato membro concede un aiuto ad un'impresa, la produzione interna può risultarne invariata o aumentare, con la conseguenza che le possibilità delle imprese con sede in altri Stati membri di esportare i loro prodotti nel mercato di questo Stato membro ne sono diminuite⁸⁵.
- (185) Inoltre, un quadro caratterizzato da una diminuzione della produzione UE e da aumento delle importazioni da paesi terzi, con limitati o inesistenti flussi commerciali tra Stati membri, non è insolito e anzi è tipico dei settori che incontrano difficoltà strutturali e/o sono sottoposti a forte pressione

⁸³ Cfr. ad esempio la decisione M.2404 *Elkem/Sapa* del 26 giugno 2001 e la decisione M.1663 *Alcan/Alusuisse* del 14 marzo 2000.

⁸⁴ Sentenza della Corte di Giustizia europea del 14 Febbraio 1990, *Francia contro Commissione*, Causa C 301/87 Racc. 1990, U-307, punti 32 e 33, sentenza del Tribunale di I° grado del 30 aprile 1998, *Vlaamse Gewest contro Commissione*, Causa T-214/95, Racc.1998, II-717, punto 67, sentenza del Tribunale di primo grado del 15 giugno 2000, *Alzetta contro Commissione (ibidem)*, punto 79.

⁸⁵ Cfr. la sentenza della Corte di giustizia del 13 luglio 1988 nella causa *Francia contro Commissione*, Causa C-102/87, Racc. 1988, pag.04067, punto 19; Cfr. sentenza della Corte di giustizia del 21 marzo 1991 nella causa *Italia contro Commissione*, Causa C-305/89, Racc. 1991, parte I, pag. 1603, punto 26.

concorrenziale. Siffatti settori sono particolarmente sensibili alle misure adottate dagli Stati membri per migliorare la posizione concorrenziale delle loro industrie nazionali.

- (186) Il fatto che la modesta produzione di alluminio primario in Italia non sia in grado di incidere sul prezzo di riferimento è irrilevante. L'esistenza di un prezzo di riferimento per l'alluminio, che non è facilmente influenzato da condizioni di produzione in un solo Stato membro, non esclude l'esistenza di una concorrenza tra imprese situate nel SEE e che vendono sul mercato mondiale dell'alluminio. È concepibile che l'aiuto in favore degli smelter italiani di Alcoa non permetta ad Alcoa di ridurre il prezzo mondiale dell'alluminio e di spingere concorrenti fuori dal mercato e che altri produttori europei possano restare attivi fintantoché riescono a vendere con profitto al prezzo mondiale. Tuttavia, gli utili generati da Alcoa in Italia grazie alla tariffa agevolata ne rafforzano, in senso generale, la posizione concorrenziale. Ad esempio, le riserve di capitale accumulate possono essere utilizzate per rilevare concorrenti e accrescere la propria quota di mercato.
- (187) Il fatto che il prezzo pagato da Alcoa in Italia sia presuntamente analogo al prezzo "tipico" dell'energia elettrica pagato da smelter di alluminio in Europa non può essere considerato come prova del fatto che gli interessi degli altri produttori europei non sono minacciati dalla tariffa italiana, contrariamente a quanto sostiene Alcoa. La giurisprudenza *Italia contro Commissione*⁸⁶ stabilisce chiaramente che misure unilaterali volte a equiparare le condizioni di concorrenza in uno Stato membro a quelle prevalenti in altri Stati membri incidono sugli scambi (e quindi non possono sfuggire alla definizione di aiuto). Inoltre, alcuni degli accordi di fornitura di energia in atto in altri paesi europei possono comportare aiuti di Stato e la Commissione ha avviato indagini approfondite rispetto a varie misure del genere⁸⁷. Benché tale argomento difensivo non sia stato esplicitamente avanzato dall'Italia né da Alcoa, la Commissione ritiene utile ribadire il principio, ben noto della giurisprudenza,⁸⁸ secondo il quale l'esistenza di aiuti illegali in alcuni Stati membri non giustifica l'adozione di misure analoghe da parte di un altro Stato membro.
- (188) L'argomento di Alcoa secondo cui la capacità produttiva chiusa in Italia non sarebbe ricreata altrove nell'EU/SEE è in diretta contraddizione con la recente decisione di Alcoa di costruire uno smelter in Islanda (che fa parte del SEE).
- (189) Pertanto si deve concludere che la tariffa agevolata concessa ad Alcoa è atta a migliorare la posizione concorrenziale dell'impresa rispetto alle concorrenti negli scambi intracomunitari. Secondo giurisprudenza consolidata⁸⁹, in siffatte

⁸⁶ Cfr. nota 64.

⁸⁷ Cfr. ad esempio le decisioni della Commissione di avviare procedimenti rispetto alle tariffe regolamentate in Francia (Causa C 17/2007, Decisione della Commissione del 13 giugno 2007, n. C/2007/2392, GU C 164/2007) e Spagna (Causa C 3/2007, Decisione della Commissione del 24 gennaio 2007 n. C/2007/123/3, GU C 43/2007).

⁸⁸ Sentenza della Corte di giustizia europea nelle cause riunite 6/69 e 11/69, *Commissione contro Francia*, Racc. 1969, pag 00523.

⁸⁹ Cfr. fra l'altro, la sentenza della Corte di Giustizia europea, *Philip Morris/Commission*, (Causa 730/79, Racc.1980, pag. 02671, punto 11) e la sentenza della Corte di Giustizia europea, *Air*

circostanze si deve ritenere che gli scambi intracomunitari siano influenzati dall'aiuto e che la concorrenza sia falsata.

6.2.5 Conclusioni circa la presenza di aiuto

- (190) Alla luce di quanto testé esposto, la Commissione è giunta alla conclusione che la tariffa agevolata concessa ad Alcoa in virtù dell'articolo 11, comma 11, della Legge 80/2005 e del decreto del 2004 (nella misura in cui la stessa misura possa essere il risultato dell'applicazione di detto decreto nel periodo gennaio 2006- giugno 2007) costituisce aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1 del trattato CE e può essere autorizzata solo se è ammessa a beneficiare di una delle deroghe previste dallo stesso trattato.

6.3 CLASSIFICAZIONE DELLA MISURA COME NUOVO AIUTO ANZICHÉ COME AIUTO ESISTENTE

- (191) La sentenza del Tribunale, al paragrafo 132 conferma inequivocabilmente la conclusione preliminare della Commissione che la tariffa deve essere considerata un nuovo aiuto: *"occorre concludere che la misura in oggetto non può essere considerata un aiuto esistente, non soltanto perché si riferisce a un periodo diverso da quello esaminato nella decisione Alumix, bensì anche perché non consiste più nell'applicazione da parte di ENEL della tariffa stabilita nel decreto del 1995, che era equivalente ad una tariffa di mercato, bensì nella concessione di un rimborso da parte della Cassa Conguaglio, a partire da risorse pubbliche, al fine di compensare la differenza fra la tariffa praticata dall'ENEL e quella fissata nel decreto del 1995 e prorogata dal decreto-legge del 2005"*.
- (192) Considerando che la sentenza del Tribunale è stata impugnata (causa C 194/09), la Commissione ritiene utile presentare comunque in questa sede una analisi completa della questione alla luce delle disposizioni dell'articolo 1, lettera b) del Regolamento 659/1999, che identifica tutte le categorie di aiuti esistenti.
- (193) E' incontrovertibile che la misura in causa non è stata attuata prima dell'adesione dell'Italia all'UE (lettera i) dell'articolo succitato), non può essere considerata autorizzata per mancata adozione da parte della Commissione di una decisione entro i termini procedurali prestabiliti (lettera iii)) né può essere considerata aiuto esistente per scadenza dei termini di prescrizione (lettera iv))⁹⁰.
- (194) L'articolo 1, lettera b), punto v), del Regolamento n. 659/1999, stabilisce che *"qualora alcune misure diventino aiuti in seguito alla liberalizzazione di un'attività da parte del diritto comunitario, dette misure non sono considerate aiuti esistenti dopo la data fissata per la liberalizzazione"*. Nelle decisioni di avvio del procedimento la Commissione non si basa su questa disposizione per

Liquide Industries/Ville de Seraing et Province de Liège (Cause riunite C 393/04 e C 41/05, Racc.2006, parte I, pag 05293)

⁹⁰ Tale definizione in ogni caso ha come unica finalità di limitare l'ambito temporale del recupero degli aiuti incompatibili e quindi non è di alcuna utilità in questa fase della valutazione.

concludere che la tariffa Alcoa costituisce un nuovo aiuto. Tuttavia, a fini di completezza, dato che il settore dell'energia elettrica è stato liberalizzato per gli utenti commerciali dopo l'approvazione della tariffa originaria *Alumix* che non costituiva aiuto, la Commissione ha esaminato se la liberalizzazione possa essere rilevante ai fini della qualificazione della tariffa come aiuto esistente oppure nuovo aiuto. Alcoa sostiene che così non è. La Commissione condivide il parere di Alcoa ⁹¹. La tariffa non è diventata aiuto di Stato in conseguenza dell'apertura del settore dell'energia elettrica alla concorrenza, dato che il quadro di riferimento appropriato per la valutazione dell'aiuto concesso ad Alcoa non è il mercato dell'elettricità (sul quale Alcoa non è attiva), bensì quello dell'alluminio primario. Inoltre, non vi è alcun nesso causale fra la liberalizzazione del settore dell'energia elettrica e la decisione di finanziare la tariffa mediante un contributo obbligatorio.

- (195) Nelle sue osservazioni, Alcoa sostiene che, anche supponendo (ipoteticamente) che la tariffa possa essere diventata aiuto, lo sarebbe divenuta attraverso un cambiamento delle condizioni di mercato o di altre circostanze esterne, ossia a causa dell'evoluzione del mercato comune, il che giustificherebbe la qualificazione di aiuto esistente. La Commissione ha pertanto esaminato se l'articolo 1, lettera b), v), prima frase del Regolamento 659/1999 possa essere applicato al caso di specie. Tale disposizione conferisce lo status di aiuto esistente a misure che " *sono diventate aiuto a causa dell'evoluzione del mercato comune, e senza aver subito modifiche da parte dello Stato membro*".
- (196) La Commissione non è riuscita ad individuare un'evoluzione del mercato comune corrispondente alla definizione fornita dalla Corte ⁹², ossia una " *modifica del contesto economico e giuridico nel settore interessato dal provvedimento in questione*" che potrebbe aver fatto sì che la tariffa diventasse aiuto. La stessa Alcoa non è riuscita ad individuare siffatta modifica né a provare l'esistenza di un nesso causale con il cambiamento della natura della tariffa. Inoltre, anche ammesso e non concesso che si sia verificata un'evoluzione del mercato comune, ciò non sarebbe rilevante ai fini della valutazione della misura in questione: lo status di aiuto esistente conferito da un ipotetico fattore " *evoluzione del mercato comune*" non potrebbe perdurare al di là dell'introduzione, da parte di uno Stato membro, di una successiva sostanziale modifica della misura (un meccanismo di finanziamento basato su risorse statali), anche alla luce del secondo criterio dell'articolo 1, lettera b) v), prima frase del Regolamento 659/1999. Dato che il periodo in esame nel presente procedimento è successivo a quella modifica, l'evoluzione del mercato comune non può essere rilevante ai fini della valutazione. Sarebbe del pari irrilevante un fattore " *evoluzione*" intervenuto successivamente all'introduzione del nuovo meccanismo di finanziamento in quanto la misura avrebbe già costituito aiuto di Stato all'epoca dell'" *evoluzione*". Pertanto, la tesi di Alcoa può essere respinta.

⁹¹ E quindi la Commissione non ha bisogno di esaminare gli argomenti giuridici addotti da Alcoa per avvalorare tale conclusione, cfr. punti 95 e 96.

⁹² Sentenza della Corte di giustizia europea nelle cause riunite Belgio/Commissione C-182/03 e C-217/03, Racc. 2006, A-0000.

- (197) Infine, la Commissione ha esaminato se la tariffa Alcoa potesse essere considerata come aiuto esistente in base all'articolo 1 lettera b) ii) del Regolamento 659/1999 concernente "gli aiuti autorizzati, ossia i regimi di aiuti e gli aiuti individuali che sono stati autorizzati dalla Commissione o dal Consiglio". Le tesi avanzate da Alcoa e dall'Italia si basano sulla presunta validità a tempo indeterminato della decisione di autorizzazione *Alumix*, che renderebbe la tariffa Alcoa un aiuto esistente sulla base della succitata disposizione.
- (198) Alcoa e l'Italia sostengono che la decisione *Alumix* non era limitata nel tempo (cfr. punti (93) e rispettivamente (119)). Nella decisione *Alumix* la Commissione avrebbe concluso - indefinitamente - che la tariffa Alcoa non costituiva aiuto. Inoltre, soltanto la proroga di un aiuto esistente costituirebbe un nuovo aiuto, mentre non lo costituirebbe la proroga di una misura che non configura aiuto. Pertanto, se la Commissione cambiasse ora la sua valutazione e concludesse che la misura costituisce un aiuto di Stato, la tariffa di cui Alcoa ha fruito fino ad ora dovrebbe in ogni caso essere considerata "aiuto esistente", oppure aver diritto al "trattamento di aiuto esistente" sulla base della giurisprudenza *Centri di coordinamento con sede in Belgio*⁹³ e il recupero dovrebbe essere escluso (cfr. punto (94)).

6.3.1. Ambito temporale della decisione *Alumix*

- (199) E' naturale che una decisione in cui la Commissione constata che una determinata misura non costituisce aiuto di stato sia soggetta a un limite temporale, laddove la conclusione di insussistenza dell'aiuto si basa sul test dell'operatore in economia di mercato e comporta una valutazione prospettica delle condizioni di mercato che può essere effettuata correttamente solo su un arco di tempo limitato⁹⁴. Questa limitazione temporale non significa che la Commissione consideri che la misura necessariamente diventerà un aiuto allo scadere del periodo stabilito nella decisione.
- (200) La decisione *Alumix* era basata sul decreto del 1995, che istituiva la tariffa per un periodo di 10 anni e prevedeva esplicitamente che fosse abolita dopo il 31 dicembre 2005. In *Alumix*, la Commissione aveva effettuato una valutazione complessa dei prezzi e delle tendenze nel settore dell'energia elettrica sull'arco di un decennio, come risulta dalle tabelle che formano parte integrante della decisione e che stabiliscono il prezzo Alcoa solo fino al 2005. Tali prezzi e tendenze sono, per loro stessa natura, soggetti a cambiamenti, e la Commissione non avrebbe potuto pronunciare una dichiarazione indefinita di insussistenza di aiuto rispetto alla misura in questione, soprattutto in considerazione della progressiva liberalizzazione dei mercati dell'energia.

⁹³ Cfr. la nota 47.

⁹⁴ E' necessario operare una distinzione fra i criteri di valutazione generali enunciati nella decisione *Alumix* e l'applicazione di detti criteri ad un caso concreto. In base ai criteri generali di *Alumix*, in assenza di sbocchi di mercato alternativi e al fine di non peggiorare una situazione di sovracapacità, un fornitore di elettricità razionale avrebbe venduto elettricità ai suoi "migliori clienti" ad un prezzo tale da coprire i costi marginali di produzione, e che desse un piccolo contributo verso i costi fissi. Questi criteri generali mantengono la propria validità indipendentemente dall'ambito temporale della decisione in cui sono enunciati, e la Commissione non intende metterli in discussione in questa sede.

- (201) Pertanto, le conclusioni della decisione possono essere interpretate solo nel senso di una limitazione al 2005. Questo è chiaramente riconosciuto dal Tribunale, ai paragrafi 105 e 106 della sentenza che conferma la decisione del 2006 di avvio del procedimento⁹⁵.
- (202) Del pari, deve essere respinta l'affermazione dell'Italia secondo cui la decisione *Alumix* sarebbe stata intenzionalmente illimitata nel tempo a riconoscimento della necessità di una misura di lungo periodo (punto (119)). Il paragrafo della decisione *Alumix* su cui si basa l'Italia ("la ristrutturazione e il ritorno alla redditività delle attività di Alumix garantiscono che lo sviluppo di queste zone non sia a breve ma piuttosto a lungo termine"), non si riferisce alle tariffe che si era considerato non configurassero aiuto di Stato bensì ad altre misure di aiuto alla ristrutturazione a favore di *Alumix*. Inoltre, il paragrafo in questione semplicemente afferma che la continua presenza di *Alumix* contribuirà allo sviluppo di lungo periodo delle zone e non può essere interpretato nel modo suggerito dall'Italia.
- (203) In conclusione, visto che la validità della decisione *Alumix* era limitata al 31 dicembre 2005, la tariffa applicata a partire dal 1° gennaio 2006 in virtù dell'articolo 11, comma 11 della Legge n. 80/2005 costituisce un nuovo aiuto a causa del cambiamento di durata della misura, in linea con la giurisprudenza *Diputacion Foral de Alava*⁹⁶

6.3.2 "Cambiamento di circostanze" atto ad incidere sulla validità della decisione *Alumix*

- (204) La Commissione ha esaminato la tesi di Alcoa secondo cui non vi è mai stato un "cambiamento di circostanze" tale da porre fine all'efficacia della decisione *Alumix*, dato che né la liberalizzazione del mercato né il ruolo affidato alla Cassa Conguaglio hanno inciso sul prezzo pagato da Alcoa. Poiché quel prezzo è rimasto conforme ai criteri *Alumix*, secondo Alcoa la conclusione della Commissione che la misura non costituiva aiuto mantiene la sua piena validità (cfr. sopra punto (93)).
- (205) Tuttavia, un esame dei fatti dimostra che il meccanismo tariffario che la Commissione aveva autorizzato nel caso *Alumix* ha subito un fondamentale cambiamento che Alcoa cerca di minimizzare come semplice dettaglio amministrativo, ossia il passaggio da una tariffa praticata da un fornitore di elettricità a condizioni di mercato ad una tariffa che di tale ha solo il nome e che è il risultato di una sovvenzione statale.

⁹⁵ Cfr nota 40. Il paragrafo 105 recita: "è molto chiaro, sia dal ricorso, che indica che la tariffa pagata dagli impianti del ricorrente era autorizzata dal decreto-legge del 1995, sia dalla formulazione stessa del decreto-legge che la privatizzazione di Alumix richiedeva il sostegno del governo italiano... al fine di definire con ENEL una tariffa energetica per i due impianti, possibilmente mediante un futuro contratto a lungo termine (10 anni) a prezzi competitivi a livello europeo, e che il trattamento dei sovrapprezzi di cui alla Delibera CIP 13/92 sarebbe stato abolito dal 31 dicembre 2005 in poi.

⁹⁶ Sentenza del Tribunale di primo grado in *Diputacion Foral de Alava et al. v. Commissione*, cause riunite T-127/99, T129/99 e T-148/99 [Raccolta 2002] II-1275, punto 175, citata al punto 114 della Sentenza del Tribunale.

- (206) È difficile considerare siffatto cambiamento come "di natura meramente formale" e ritenere "che non altera la sostanza della tariffa approvata" dato che il nuovo meccanismo di finanziamento ha modificato i presupposti economici su cui si fondava la decisione *Alumix*.
- (207) Basti ricordare che nel caso *Alumix* la valutazione verteva sul comportamento del fornitore di elettricità ENEL. Il prezzo agevolato non recava un vantaggio ad Alcoa in quanto, sulla base del test dell'operatore in economia di mercato la Commissione riteneva che fosse razionale per ENEL vendere elettricità al prezzo in questione. Tuttavia, il test dell'operatore in economia di mercato perde di significato in una situazione in cui la tariffa non è più offerta volontariamente da ENEL (che percepisce il prezzo ordinario), ma è il risultato di un pagamento compensativo da parte dello Stato. Nel nuovo sistema il comportamento del fornitore di energia elettrica non ha più alcuna rilevanza.
- (208) Inoltre, l'introduzione a partire dal 1° gennaio 2006 di un meccanismo di indicizzazione con un tetto massimo di incremento annuo del prezzo Alcoa del 4% (cfr. punto (49)) costituisce un'ulteriore modifica sostanziale del regime tariffario originario, modifica che si può difficilmente considerare conforme al mercato, visto che dal 2005 in poi, e fino alla crisi economica alla fine del 2008, i prezzi dell'elettricità sono costantemente aumentati.
- (209) Contrariamente a quanto afferma Alcoa, il fatto che il prezzo pagato da Alcoa in base al nuovo regime fino alla fine del 2005 sia identico al prezzo che non costituiva aiuto nella decisione *Alumix* non può giustificare la conclusione che la misura non è stata modificata in modo significativo, conformemente alle conclusioni dell'avvocato generale Fennelly nella causa Repubblica italiana e Sardegna Lines contro Commissione⁹⁷. Nel valutare cosa costituisca una modifica sostanziale di una misura di aiuto, l'avvocato generale Fennelly ha dichiarato che "*l'introduzione di un metodo completamente nuovo di erogare in effetti lo stesso livello di aiuto costituisce manifestamente una modifica rilevante del regime originario*". Pertanto, la tariffa contestata è una misura completamente diversa da quella esaminata nella decisione *Alumix*. Le conclusioni *Alumix* sono quindi irrilevanti ai fini del presente caso e tali rimarrebbero anche supponendo che la decisione *Alumix* non fosse stata limitata nel tempo.
- (210) Per le stesse ragioni la giurisprudenza dei *Centri di coordinamento con sede in Belgio*, invocata da Alcoa, non è una base valida per richiedere l'applicazione delle stesse garanzie procedurali che si applicherebbero agli aiuti esistenti. Questa sentenza riguarda i casi in cui la Commissione modifica la sua valutazione di un regime di aiuti che aveva precedentemente considerato come non costituente aiuto. Al punto 77 della sentenza, la Corte stabilisce il principio che in siffatti casi la Commissione deve seguire la procedura per il controllo degli aiuti esistenti. Tuttavia, questo principio può applicarsi soltanto se il regime non è stato materialmente alterato. Nel caso di specie, il regime tariffario Alcoa è stato materialmente modificato dallo Stato membro, come indicato ai punti da (205) a (208). Pertanto, nella fattispecie, la Commissione

⁹⁷ Cause riunite C 15/98 e C 105/99, *Italia e Sardegna Lines contro Commissione* del 2000 Racc. parte I, pag. 8855, punto 74 delle conclusioni.

non si discosta dalla sua precedente valutazione *della stessa misura*, ma piuttosto valuta una misura diversa.

- (211) Le modifiche descritte non sono separabili dal regime iniziale, poiché incidono sulla sostanza del meccanismo e pertanto la tariffa contestata costituisce un aiuto nella sua totalità, conformemente alla giurisprudenza *Gibraltar*⁹⁸.

6.3.3. Conclusioni sulla definizione della tariffa come nuovo aiuto

- (212) Alla luce di quanto sopra esposto, la Commissione ritiene che la proroga della tariffa Alcoa contestata costituisca un nuovo aiuto a decorrere dal 1° gennaio 2006, ossia a decorrere dalla data di entrata in vigore della Legge n. 80/2005.

6.4 LEGITTIMITÀ DELL'AIUTO

- (213) Ai sensi dell'articolo 88, paragrafo 3, del trattato CE gli Stati membri comunicano alla Commissione i progetti diretti a istituire o a modificare aiuti e non possono dare esecuzione alle misure progettate prima che sia adottata una decisione finale.
- (214) Poiché l'Italia non ha notificato l'articolo 11, comma 11 della Legge 80/2005, l'aiuto è illegittimo.

6.5 COMPATIBILITÀ DELL'AIUTO

- (215) In deroga al divieto generale degli aiuti di Stato di cui all'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE, un aiuto può essere dichiarato compatibile se può beneficiare di una delle deroghe enunciate nello stesso trattato.
- (216) L'aiuto di Stato accordato ad Alcoa ai sensi dell'articolo 11, comma 11 della Legge n. 80/2005 può essere classificato come un aiuto al funzionamento che, in linea di principio, è incompatibile con il mercato comune. Nella causa *Italia contro Commissione*⁹⁹, la Corte ha stabilito che " *l'aiuto in questione, concesso senza specifiche condizioni e unicamente in funzione dei quantitativi utilizzati, deve considerarsi aiuto al funzionamento per le imprese interessate e che, come tale, esso altera le condizioni degli scambi in misura contraria all'interesse comune*".

⁹⁸ Sentenza del Tribunale di primo grado del 30 aprile 2002 in *Governo di Gibraltar contro Commissione*, cause riunite T-195/01 e T-207/01, Raccolta 2002, II-2309, punto 111: *E' dunque solo nell'ipotesi in cui la modifica incida sulla sostanza stessa del regime iniziale che tale regime viene trasformato in un regime di aiuti nuovo. Ora, non può parlarsi di una siffatta modifica sostanziale qualora l'elemento nuovo sia chiaramente separabile dal regime iniziale.*

⁹⁹ Cfr. la sentenza della Corte di Giustizia europea del 6 novembre 1990 nella causa *Italia contro Commissione*, Causa C-86/89, Racc.1990 I.-3891, *Francia contro Commissione*, Causa C 301/87, Racc. 1990, punto 50.

- (217) Anche nella causa *Siemens contro Commissione*¹⁰⁰, il Tribunale di primo grado ha ribadito il principio che "gli aiuti al funzionamento, cioè gli aiuti diretti ad alleviare un'impresa delle spese ch'essa stessa avrebbe dovuto normalmente sostenere nell'ambito della sua gestione corrente o delle sue normali attività, non rientrano in linea di principio nel campo di applicazione del citato art. 92, n. 3 [diventato art. 87, paragrafo 3] [...] Secondo la giurisprudenza, tali aiuti falsano in linea di principio le condizioni di concorrenza nei settori ove sono concessi senza essere in grado tuttavia, come tali, di conseguire uno qualsiasi degli obiettivi fissati dalle summenzionate disposizioni derogatorie".
- (218) Tuttavia, esistono situazioni chiaramente definite in cui è possibile concedere aiuti al funzionamento. In particolare, aiuti al funzionamento che perseguono una finalità ambientale possono essere concessi in base alla disciplina comunitaria degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente¹⁰¹. Anche gli aiuti al funzionamento nelle regioni assistite possono essere autorizzati in via eccezionale come aiuti regionali. La Commissione ha esaminato se la tariffa Alcoa potesse rientrare in una delle succitate categorie.
- (219) Riguardo alla possibilità di autorizzare la tariffa come aiuto ambientale, la Commissione nota che tale possibilità è preclusa, dato che la tariffa in oggetto non persegue finalità di tipo ambientale.

6.5.1 Compatibilità con gli Orientamenti in materia di aiuti di Stato a finalità regionale (Sardegna)

- (220) Eccezionalmente, aiuti al funzionamento possono essere concessi in zone assistite ammissibili ad aiuto in virtù della deroga di cui all'articolo 87, paragrafo 3, lettera a), del trattato CE. Durante il periodo considerato, la regione Veneto, dove si trova lo smelter Fusina, non era ammissibile ad aiuto ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 3, lettera a), del trattato CE. Tuttavia la regione Sardegna vi è stata ammessa sino alla fine del 2006. La Commissione ha pertanto esaminato se la tariffa agevolata a favore dello smelter di Portovesme potesse essere autorizzata fino a tale data in base agli orientamenti regionali del 1998¹⁰².
- (221) Conformemente al punto 4.15 degli orientamenti regionali, gli aiuti al funzionamento possono essere concessi in via eccezionale, purché i) siano giustificati in funzione del loro contributo allo sviluppo regionale e della loro natura e ii) il loro livello sia proporzionale agli svantaggi che intendono compensare. Spetta allo Stato membro dimostrare l'esistenza degli svantaggi e quantificarne l'importanza. Conformemente al punto 4.17 degli orientamenti regionali, gli aiuti al funzionamento devono essere limitati nel tempo e decrescenti.

¹⁰⁰ Cfr. la sentenza del Tribunale di primo grado dell'8 giugno 1995 nella causa *Siemens contro Commissione* Causa T-459/93, Racc. 1995, parte II, pag. 1675, punto 48.

¹⁰¹ GU C 37 del 3.2.2001, pag. 3 e GU C 82 del 1.4.2008, p. 1

¹⁰² Cfr. la nota 34.

- (222) L'Italia sostiene (cfr. il punto (125)) che il persistere del problema dei costi elevati dell'elettricità per la produzione di alluminio in Sardegna e in Veneto, riconosciuto nella decisione *Alumix*, giustificerebbe la proroga della tariffa.
- (223) La decisione *Alumix* non ha approvato la tariffa per il periodo 1996-2005 a titolo di aiuto regionale, ma ha concluso che non costituiva aiuto. Non è pertanto sostenibile la tesi che nella decisione *Alumix* la Commissione abbia riconosciuto che la concessione di un aiuto al funzionamento fosse giustificata sulla base di considerazioni regionali.
- (224) Secondo il punto 2 degli orientamenti regionali, *"un singolo aiuto ad hoc concesso da un'unica impresa o aiuti limitati ad un unico settore d'attività possono avere un'incidenza notevole sulla concorrenza sul mercato interessato, mentre i loro effetti sullo sviluppo regionale rischiano di essere troppo limitati. (...) Di conseguenza, le deroghe di cui trattasi saranno concesse, in linea di massima, soltanto in favore di regimi di aiuti plurisettoriali aperti, in una determinata regione, a tutte le imprese dei settori interessati.* Una tariffa per l'energia elettrica che è concessa selettivamente ad imprese individuali del settore metallurgico chiaramente non è conforme allo spirito degli aiuti a finalità regionale che devono essere multisettoriali. Tuttavia, poiché non vi è un divieto assoluto degli aiuti ad hoc, la Commissione ha esaminato se circostanze eccezionali giustificassero la concessione della tariffa.
- (225) La Commissione ha preso in esame in particolare le carenze del settore sardo dell'energia elettrica, quale documentato dall'Italia e da Alcoa.

6.5.1.1. Il mercato sardo dell'energia elettrica nel contesto italiano

- (226) Il mercato italiano dell'energia elettrica è generalmente altamente concentrato, anche se meno nella zona Nord. L'operatore dominante in tutte le zone è l'ex monopolista ENEL, eccetto in Sardegna dove detiene un duopolio con E.ON. ENEL detiene un notevole potere di mercato di cui l'autorità italiana garante della concorrenza ha constatato che ha abusato nel 2004-2005. I prezzi dell'energia elettrica in Italia sono generalmente elevati, per effetto di un *mix* produttivo in gran parte basato sui combustibili fossili (essenzialmente gas), l'assenza di capacità nucleare e la congestione nei collegamenti verso il resto d'Europa.
- (227) In Sardegna, che rappresenta il 4,1% della potenza installata in Italia¹⁰³ l'elettricità è prodotta prevalentemente in centrali termoelettriche utilizzando combustibili fossili (carbone, olio combustibile, tar di raffineria). L'isola non ha un'infrastruttura di distribuzione del gas naturale.
- (228) La Sardegna risente di una situazione di sovraccapacità di produzione, soprattutto nel segmento ad alto costo (centrali alimentate a olio combustibile) imputabile ai piani del governo, mai realizzatisi, di concentrare nell'isola l'industria pesante italiana. Ciò aveva portato a sovrainvestimenti da parte di

¹⁰³ Fonte: Indagine conoscitiva sullo stato della liberalizzazione dei settori dell'energia elettrica e del gas naturale del maggio 2005.

ENEL nelle centrali di produzione elettrica. Oltre ad essere strutturalmente più costose, siffatte centrali stanno rapidamente diventando obsolete sotto il profilo tecnico. Le esportazioni di energia elettrica sarda verso la penisola sono anche limitate dalla modesta capacità dell'interconnettore¹⁰⁴, che è soggetto a congestione.

- (229) Due società elettriche, ENEL e E.ON, detengono congiuntamente una quota di mercato pari al 95% delle forniture di energia elettrica in Sardegna (circa il 58% per E.ON e il 42% per ENEL). Secondo l'indagine sullo stato di concorrenza nel settore elettrico¹⁰⁵, in termini concorrenziali la Sardegna può essere classificata come un duopolio a dominanza collettiva. La concentrazione di mercato è elevata, benché non sia la più elevata in Italia¹⁰⁶. Dato il loro controllo su praticamente tutti gli impianti *mid-merit* e di punta, E.ON e ENEL determinano il prezzo praticamente per tutte le ore. Tuttavia, la situazione in Sardegna sembra essere meno critica di quella rilevata nel sud Italia¹⁰⁷ dove ENEL determina il prezzo in tutte le ore.
- (230) I prezzi all'ingrosso dell'elettricità in Italia sono fra i più elevati in Europa¹⁰⁸, e i prezzi in Sardegna sono fra i più elevati in Italia. Nel 2007 il prezzo medio nazionale (PUN) è stato di 70,99 euro al MW/h mentre il prezzo zonale sardo medio è stato di 75 euro al MW/h, rispetto agli 80 euro al MW/h del 2006¹⁰⁹. Nel 2008 e 2009 è continuata la tendenza al rialzo del prezzo medio zonale sardo. Nella prima metà del 2009 la Sardegna si è attestata costantemente al di sopra della media nazionale (con un prezzo medio di 106,60 euro al MW/h rispetto a un PUN di 60,50 al MW/h) Non sono disponibili i prezzi relativi ai contratti bilaterali in Sardegna, in quanto tali dati non sono di pubblico dominio e l'Italia non ha inteso fornirli (cfr. sopra, punto (63)).
- (231) Concludendo, il mercato dell'energia elettrica in Sardegna presenta una serie di problemi (alcuni dei quali, tuttavia, sono comuni al resto d'Italia) che possono essere riassunti come segue: prezzi elevati, forte grado di concentrazione del mercato, potere di mercato degli operatori dominanti, capacità di produzione eccedentaria nel segmento ad alto costo, relativa inefficienza delle centrali di produzione che stanno diventando obsolete, assenza di accesso all'infrastruttura del gas naturale, carenza di interconnessione.

¹⁰⁴ La Sardegna è attualmente collegata all'Italia peninsulare attraverso un'interconnessione da 270 MWh. (SACOI).

¹⁰⁵ Cfr. nota a pie' di pagina n. 43.

¹⁰⁶ L'indice HHI in Sardegna varia da 3000 a 3500. Nella zone meridionale, tuttavia, l'HHI è più elevato.

¹⁰⁷ In Sardegna E.ON può fissare il prezzo per il 67% delle ore, ENEL per il 29% delle ore. Se si considerano anche le zone limitrofe, ENEL fissa il prezzo nella macrozona *Macrosud-Sardegna* per il 63% delle ore. Tuttavia, nella regione *MacroSud* ENEL fissa il prezzo per il 100% delle ore.

¹⁰⁸ Ad esempio, nel 2007 il prezzo medio all'ingrosso italiano (rilevato per energia baseload sul mercato del giorno prima) registrato su IPEX (la borsa elettrica italiana) è stato di 70,99 euro per MW/h a fronte di 37,97 euro sulla borsa tedesca EEX e di 40,78 euro sulla borsa francese Powernext.

¹⁰⁹ Relazione dell'AEEG per il 2008, basata sui dati forniti dal gestore del mercato elettrico (GMI).

6.5.1.2. *Contributo allo sviluppo regionale*

- (232) La prima questione da risolvere è se siffatti problemi incidano gravemente sullo sviluppo economico della Sardegna. I prezzi dell'energia elettrica sono elevati nell'isola e l'interconnessione è limitata. Nel caso C 34/02¹¹⁰ la Commissione non ha ammesso che l'assenza di interconnessione energetica costituisca uno svantaggio per lo sviluppo delle PMI.
- (233) Benché sia vero che le PMI risentono meno delle grandi industrie elettro-intensive dei prezzi elevati dell'energia elettrica, ciò nonostante gli interessi di un solo settore non sono automaticamente assimilabili agli interessi di una regione. In altri termini, gli aiuti al funzionamento in una regione assistita non possono essere autorizzati in considerazione delle difficoltà incontrate da un settore, ma occorre dimostrare che contribuiscono in maniera duratura allo sviluppo regionale. La Commissione ritiene che lo svantaggio regionale derivante elettrica dalla situazione del mercato elettrico sardo non sia stato sufficientemente comprovato dall'Italia.
- (234) Ma anche supponendo l'esistenza di uno svantaggio regionale, devono comunque essere soddisfatti i criteri degli orientamenti regionali. L'aiuto deve contribuire in maniera duratura allo sviluppo regionale ed essere commisurato agli svantaggi cui cerca di ovviare.
- (235) Nel caso di specie, non è plausibile che siffatto aiuto al funzionamento fornisca un contributo duratura allo sviluppo regionale. Anche nell'ipotesi che il mantenimento nell'isola dello smelter di alluminio di Alcoa (o degli altri beneficiari delle tariffe agevolate), contribuisca all'occupazione e al mantenimento di una base manifatturiera nell'isola, tali effetti non sarebbero duraturi. La stessa Alcoa sostiene che la soppressione della tariffa comporterebbe la chiusura immediata dello smelter di Portovesme. Le autorità italiane presentano le tariffe come una misura temporanea, volta a durare soltanto fino al completamento nel 2010 dei progetti infrastrutturali connessi alla produzione di energia e all'interconnessione (il gasdotto GALSI e il cavo sottomarino SAPEI) attualmente in corso. Si tratta di stabilire se siffatti sviluppi strutturali siano idonei a portare i prezzi dell'energia elettrica a livelli compatibili con le esigenze dei produttori di alluminio. La Commissione ritiene che con la nuova infrastruttura, la Sardegna sarà in grado di produrre e di vendere energia elettrica circa allo stesso prezzo dell'Italia peninsulare, eliminando in tal modo la disparità regionale. Tuttavia, la Commissione non vede in che modo siffatti progetti possano dimezzare i prezzi dell'energia elettrica per portarli al livello di 30/MWh euro che, secondo Alcoa, è necessario per rendere redditizio uno smelter.
- (236) La Commissione inoltre osserva che l'esistenza di un contributo di Stato diretto a ridurre i costi dell'elettricità per i grandi utenti non incoraggia i fornitori di elettricità ad abbassare i prezzi per evitare la perdita dei maggiori clienti nonché impedisce il deterioramento delle strutture di costo. La sovvenzione rafforza piuttosto l'incentivo per i fornitori di energia elettrica ad utilizzare il loro potere di mercato. Pertanto, quand'anche fosse vero che, data

¹¹⁰ Cfr. nota a piè di pagina n. 38.

la situazione di sovraccapacità, Alcoa di norma sarebbe in grado di ottenere un prezzo concorrenziale, se non fosse per il potere di mercato dei fornitori di energia elettrica (che possono avere un interesse a mantenere prezzi alti, cfr. punti (121) e (99) rispettivamente), la Commissione ritiene che la tariffa agevolata non sarebbe lo strumento adatto per ridimensionare tale potere di mercato.

- (237) Incidentalmente, va osservato che la decisione *Alumix* si basava sull'ipotesi opposta, ossia che i grandi clienti come Alcoa avessero un potere di mercato, sotto forma di un elevato potere di negoziazione rispetto ad ENEL, e che quindi, se ENEL fosse stata una società privata, avrebbe dovuto vendere ad un prezzo inferiore.

6.5.1.3. Proporzionalità

- (238) Il contributo concesso ad Alcoa è molto più elevato di qualsiasi divario possa esistere tra i prezzi dell'energia elettrica nell'Italia peninsulare e i prezzi in Sardegna per la stessa categoria di clienti. Pertanto, la tariffa non è proporzionale agli svantaggi regionali cui presuntamente cerca di porre rimedio.

6.5.1.4. Carattere decrescente

- (239) L'aiuto regionale al funzionamento deve essere decrescente (cfr. punto 4.17 degli orientamenti regionali). In base al meccanismo di indicizzazione introdotto dall'articolo 11, comma 11, della Legge n.80/2005, quale interpretato dall'AEEG (cfr. i punti (49) e (50)) la tariffa viene aumentata annualmente di una percentuale che riflette le tendenze dei prezzi dell'energia elettrica nell'UE, ma l'incremento non può superare il 4%. Siffatta tariffa è decrescente unicamente quando i prezzi medi nell'UE diminuiscono in termini netti (dato che la tariffa Alcoa non può diminuire, ma soltanto aumentare). In tutti gli altri casi, la tariffa è progressiva e comporta un vantaggio crescente per Alcoa¹¹¹. Di fatto, in un contesto di prezzi in rapida crescita nell'UE, l'aiuto in favore di Alcoa è costantemente aumentato in termini reali da quando è stata introdotta la tariffa in causa.

6.5.1.5. Conclusioni sulla compatibilità della misura a titolo di aiuto regionale per la Sardegna

- (240) Ciò premesso, la Commissione ritiene che la proroga della tariffa in questione non possa essere considerata compatibile a titolo di aiuto regionale in base agli orientamenti regionali del 1998. Poiché la Sardegna non è più una regione assistita ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 3, lettera a) per il periodo 2007-2013, non è necessario esaminare la compatibilità dell'aiuto alla luce degli Orientamenti relativi agli aiuti di Stato a finalità regionale 2007-2013.

¹¹¹ Anche supponendo che i prezzi medi nell'UE aumentino di meno del 4%, il vantaggio tariffario per Alcoa comunque aumenterebbe in termini assoluti. Ad esempio, se il prezzo di Alcoa fosse 30 euro e il prezzo medio dell'elettricità in Europa fosse 60 euro (vantaggio: 30 euro) un incremento del 3% significherebbe un prezzo per Alcoa di 30,9 rispetto al prezzo medio europeo di 61,8 euro (nuovo vantaggio: 30,9 euro).

6.5.2. Altre considerazioni inerenti alla compatibilità (Veneto e Sardegna)

- (241) È stato sostenuto dall'Italia e da Alcoa che la tariffa Alcoa è destinata a porre rimedio alle imperfezioni dei mercati dell'energia elettrica che non hanno ancora reso possibili prezzi concorrenziali. Prezzi elevati dell'energia elettrica costituirebbero presuntamente una minaccia per la competitività delle industrie elettro-intensive, tra cui quella dell'alluminio primario. Si è affermato che l'aiuto impedirebbe la delocalizzazione della società al di fuori dell'Europa. L'aiuto avrebbe un effetto di incentivazione dato che in caso contrario, ossia in assenza di aiuto, la società dovrebbe chiudere gli smelter della Sardegna e del Veneto.
- (242) Riguardo a tali affermazioni si possono svolgere le seguenti considerazioni di carattere generale. Il funzionamento imperfetto dei mercati dell'energia elettrica non può essere considerato, *strictu sensu*, un fallimento del mercato in quanto questo concetto implica l'incapacità di un mercato concorrenziale di produrre, da solo, un risultato ottimale sul piano sociale, mentre il problema nel caso di specie è che i mercati non sono abbastanza concorrenziali. La soluzione può passare solo attraverso una maggiore – e non minore – concorrenza, e cioè attraverso la creazione di un mercato dell'energia realmente integrato. La fissazione da parte dello Stato delle tariffe elettriche produce in generale l'effetto opposto, ossia crea barriere e preclude l'accesso di nuovi operatori al mercato, impedendone quindi l'integrazione. Pertanto, la Commissione ritiene che l'aiuto al funzionamento concesso sotto forma di tariffe dell'energia elettrica artificialmente basse non sia lo strumento adatto per ovviare alle imperfezioni dei mercati dell'energia elettrica.
- (243) Va rilevato peraltro che le conclusioni spesso citate di istanze specializzate quali l'High Level Group on Energy, Competitiveness and the Environment (punti (78) e (124)) non propongono di concedere aiuti di Stato speciali per risolvere problemi di competitività derivanti da prezzi dell'energia elettrica elevati, bensì difendono la necessità di una piena osservanza delle norme sugli aiuti di Stato¹¹².
- (244) La Commissione ha sollevato dubbi su simili argomenti volti a collegare le misure di aiuto all'obiettivo di impedire la delocalizzazione di industrie al di

¹¹² Ad esempio, nella sua Terza Relazione del febbraio 2007, l'High Level Group afferma "in questo contesto, l'uso di incentivi, ivi comprese le sovvenzioni a finalità generale e gli aiuti di Stato può essere giustificato come strumento di orientamento politico. [Tali incentivi] possono promuovere un comportamento sociale e ambientale responsabile, la coesione sociale, lo sviluppo sostenibile e la diversità culturale. Tuttavia, dovrebbero essere usati solo in presenza di un chiaro fallimento del mercato, ove sia comprovato che le sovvenzioni costituiscono lo strumento adeguato per centrare un obiettivo di interesse comune ben definito, e a patto che non distorcano la concorrenza o danneggino l'ambiente [...] E giustificato agire laddove tali sovvenzioni mettano a repentaglio altri obiettivi politici, quali la lotta al cambiamento climatico, la strategia di Lisbona per l'occupazione e la crescita, il corretto funzionamento dei mercati dell'energia, o l'accesso alle materie prime, senza peraltro raggiungere l'obiettivo iniziale"
(http://ec.europa.eu/enterprise/environment/hlg/doc_07:third_report_27_02_2007.pdf).

fuori dell'UE nella decisione sul caso Terni¹¹³, e per motivi analoghi non è necessario approfondire l'analisi nella presente decisione.

- (245) Nell'attuale contesto di prezzi bassi dell'alluminio sui mercati mondiali (causati dal calo della domanda dovuto alla crisi economica) gli smelter italiani di Alcoa possono non essere redditizi o produrre in perdita, almeno sul breve periodo, in assenza della tariffa. La loro chiusura non può essere esclusa, anche se altri fattori possono influenzare una decisione in tal senso, ad esempio i costi sociali e ambientali di una chiusura, o il costo e il tempo necessari per creare la nuova capacità potenzialmente necessaria per evitare la perdita di quote di mercato.

6.5.3 La proposta del Virtual Power Plant (Sardegna)

- (246) Con lettera del 19 gennaio 2007 (in prosieguo: "la lettera del 2007") i servizi della Direzione Generale per la Concorrenza della Commissione hanno esplorato l'idea di una misura transitoria di phasing-out della tariffa concessa in Sardegna, in considerazione del fatto che la situazione del mercato sardo, anche a causa del suo isolamento, delle limitate capacità di interconnessione con l'Italia continentale e delle sfavorevoli condizioni di concorrenza, sembrava potere giustificare che, a titolo eccezionale, si ammettesse un aiuto al funzionamento sotto forma di tariffa agevolata per un periodo transitorio (detto di phasing-out) di circa due anni¹¹⁴ in cambio dell'adozione di misure volte ad accrescere la concorrenza sul mercato sardo mediante l'istituzione di un Virtual Power Plant o VPP¹¹⁵. La lettera escludeva esplicitamente l'impianto ubicato in Veneto¹¹⁶.
- (247) La lettera del 2007 indicava che un VPP idoneo doveva prevedere la cessione di capacità di generazione virtuale a fornitori di elettricità terzi, doveva coprire più o meno il 25% della domanda elettrica sarda ed avere una durata di almeno 5 anni. La lettera suggeriva inoltre che una collaborazione fra i servizi della Direzione Generale per la Concorrenza e le autorità italiane potesse cominciare rapidamente per mettere a punto le modalità del VPP.
- (248) Con considerevole ritardo, il 9 luglio 2009 l'Italia ha adottato le disposizioni legislative atte a conferire all'AEEG il potere di istituire tale meccanismo. Il 17

¹¹³ Decisione della Commissione del 20.11.2007 sull'aiuto n° C 36/A/2006 attuato dall'Italia in favore delle società ThyssenKrupp, Cementir e Nuova Terni Industrie Chimiche, paragrafi 144 e 145.

¹¹⁴ La lettera recitava: Vorremmo sottolineare che occorre ci sia una chiara consapevolezza che il ritiro graduale debba essere strettamente limitato al tempo necessario alla VPP di esplicitare i suoi effetti (che stimiamo essere all'incirca di 2 anni), e sarà soggetto al principio dell'aiuto *un tantum*.

¹¹⁵ Il VPP prevede la cessione di capacità di generazione virtuale da parte degli operatori dominanti nel quadro di procedure di aggiudicazione. Il VPP è uno strumento comunemente usato per promuovere la concorrenza sul mercato all'ingrosso, in quanto elimina l'incentivo dell'operatore dominante a usare il proprio potere di mercato per mantenere prezzi artificialmente alti sui mercati a pronti e a termine. Il prezzo pagato da un acquirente di VPP consiste in uno *strike price* che tipicamente rispecchia i costi variabili degli impianti di generazione interessati, più un premio che è fissato nel quadro dell'aggiudicazione.

¹¹⁶ Con la seguente motivazione: "Altre imprese situate sul continente non appaiono essere nelle stesse eccezionali condizioni di mercato come quelle presenti in Sardegna. La riflessione della Direzione Generale della Concorrenza è che non esiste alcun motivo per derogare ai principi sugli aiuti di Stato".

agosto 2009 l'AEEG ha adottato la Delibera ARG/elt 115/09 recante le disposizioni attuative del VPP. Le modalità del VPP sono in linea con i criteri fissati nella lettera del 2007. La tariffa sarà abolita tre mesi dopo il lancio del VPP, e al più tardi entro il 31 dicembre 2009.

6.5.3.1 Descrizione del VPP italiano

- (249) Conformemente alle regole dettagliate stabilite dall'AEEG, sia ENEL che E.ON dovranno cedere capacità di generazione virtuale ad operatori non collegati ad alcuna delle due società. Le capacità da cedere (225 MW per ENEL e 150 MW per E.ON) sono state definite in funzione del rispettivo potere di mercato unilaterale dei due operatori dominanti. Il VPP coprirà almeno il 25% della domanda elettrica in Sardegna e durerà 5 anni, fino al completamento dei progetti infrastrutturali attualmente in corso e volti a migliorare l'interconnessione elettrica fra la Sardegna e l'Italia continentale.
- (250) La partecipazione alle aggiudicazioni sarà aperta agli operatori di mercato che esercitino un'attività di vendita ai consumatori finali. I prodotti offerti avranno maturità annuale e/o quinquennale. Le aggiudicazioni si riferiranno al periodo dal 1° gennaio 2010 in poi.
- (251) A causa dei vincoli fisici esistenti sulla rete elettrica sarda, il VPP italiano è concepito come uno strumento finanziario¹¹⁷. Con questo tipo di VPP, gli acquirenti non devono vendere fisicamente agli utilizzatori finali l'elettricità oggetto dell'aggiudicazione. Essi beneficiano di una liquidazione finanziaria automatica ogniqualvolta il prezzo pagato sul mercato del giorno prima supera una certa soglia. Il vantaggio di possedere capacità VPP per un operatore esistente o un nuovo operatore che intenda sviluppare una clientela risiede nel fatto che il VPP può essere utilizzato come strumento di hedging per le (altre) transazioni fisiche realizzate.
- (252) L'effetto pro-competitivo di questo tipo di VPP risiede nel fatto che gli operatori dominanti sono privati dell'incentivo a usare il proprio potere di mercato per mantenere elevati i prezzi sul mercato del giorno prima, in quanto qualsiasi beneficio ottenuto con questa strategia sarebbe trasferito agli acquirenti di VPP.

6.5.3.2 Compatibilità della tariffa sulla base del VPP

- (253) Sebbene si preveda che il VPP produca effetti pro-competitivi sul mercato elettrico sardo, e nonostante la proposta avanzata nel gennaio 2007, la Commissione è giunta alla conclusione che, in questo caso, il VPP non può fornire una base sufficiente per la compatibilità dell'aiuto, né per un periodo transitorio successivo all'attuazione del VPP, né *a fortiori* per il periodo antecedente all'attuazione del VPP, per i motivi dettagliatamente spiegati nel prosieguo.

¹¹⁷ Il VPP prende la forma di un contratto che dà all'acquirente il diritto automatico di ottenere la differenza, se positiva, fra il prezzo pagato ai produttori in Sardegna sul mercato del giorno prima e lo strike price. L'acquirente versa al cedente il premio fissato nel quadro dell'aggiudicazione e riceve da quest'ultimo la differenza, qualora positiva, fra il prezzo sul mercato del giorno prima e lo strike price.

- (254) La Commissione non esclude che, in circostanze eccezionali, un rimedio consistente nella "liberalizzazione di un mercato" (o meglio, in questo caso, una misura strutturale volta a migliorare la concorrenza su un mercato legalmente aperto alla concorrenza ma ancora fortemente concentrato) possa costituire il fondamento per la compatibilità di un aiuto di Stato. In questo caso specifico, la Commissione ha considerato la natura del problema di concorrenza sul mercato elettrico sardo¹¹⁸, l'esistenza di un nesso causale fra detto problema e l'aiuto, nonché l'efficacia del VPP come strumento correttivo.
- (255) Innanzitutto, per quel che riguarda la natura del problema di concorrenza in Sardegna si rileva quanto segue. I prezzi elevati in Sardegna sono il frutto di una combinazione di fattori: l'insufficiente interconnessione, la struttura dei costi del portafoglio di generazione e il potere di mercato dei due principali generatori. Il fatto che in un'isola vi sia un'interconnessione elettrica insufficiente non è un problema di liberalizzazione, quanto piuttosto il corollario naturale dell'ubicazione geografica. Numerosi paesi dell'EU sono insulari e quasi tutti gli Stati membri hanno isole la cui interconnessione elettrica è insufficiente o inesistente. La struttura dei costi del portafoglio di generazione non è direttamente legata né al funzionamento del mercato elettrico, né all'esercizio da parte degli operatori dominanti di un potere di mercato. Dipende piuttosto dalla disponibilità delle risorse energetiche primarie e dagli altri vincoli fisici e geografici che condizionano le decisioni di investimento delle imprese di generazione. Ed infine, una struttura di mercato altamente concentrata su un'isola è probabilmente la regola piuttosto che l'eccezione. Pertanto, l'unico fattore di concorrenza evidenziabile è la situazione di duopolio, nella misura in cui può potenzialmente incoraggiare gli operatori dominanti a fissare prezzi alti. Questo è tuttavia solo uno dei fattori che contribuiscono al livello elevato dei prezzi in Sardegna.
- (256) In secondo luogo, la Commissione ha valutato l'esistenza di un nesso causale fra le tariffe agevolate e la situazione del mercato sardo. Le tariffe non hanno mai inteso rimediare alla situazione competitiva della Sardegna, in quanto le tariffe sarde notificate dall'Italia offrivano un rimedio solo ad una cerchia ristretta di utenti, peraltro quelli con il maggiore potere negoziale. L'Italia stessa ha ammesso che l'obiettivo della tariffa Alcoa era quello di allineare il prezzo pagato da Alcoa in Sardegna ai prezzi praticati in altri paesi europei nei confronti dei produttori di alluminio.
- (257) Semmai, l'aiuto in questione può avere esacerbato la situazione derivante dal duopolio in materia di generazione. Con il sistema di pagamenti compensativi che costituisce la misura qui esaminata, Alcoa non aveva alcun incentivo ad utilizzare il proprio potere di acquirente per ridurre le spese elettriche, in quanto l'interesse di Alcoa di rifornirsi al costo più basso era soddisfatto con i pagamenti compensativi, e non attraverso l'esercizio sul mercato al dettaglio del proprio potere negoziale in quanto grande consumatore di elettricità in Sardegna. Nel ridurre l'incentivo di Alcoa a cercare condizioni di fornitura diverse da quelle offerte dall'operatore storico, i pagamenti compensativi possono avere influenzato negativamente, in una certa misura, la concorrenza

¹¹⁸ La Commissione si è basata al tal fine sull'analisi effettuata dall'AEEG nelle sue relazioni.

sul mercato al dettaglio a detrimento di tutti gli utenti elettrici, in quanto tendenti a rafforzare la posizione finanziaria dell'operatore storico.

- (258) In terzo luogo, il previsto effetto migliorativo del VPP sulle condizioni di effettiva concorrenza in Sardegna non appare commisurato alla portata e all'intensità dell'aiuto concesso. Gli effetti del rimedio sul mercato sardo si profilano come piuttosto limitati. Il rimedio avrà un impatto solo sul comportamento degli operatori dominanti, visto che un VPP finanziario come quello attuato dall'Italia non può avere effetti sull'interconnessione o sui costi di generazione e, a differenza di un "*tolling agreement*", non ha vocazione a condurre ad un cambiamento della struttura di mercato a livello di generazione.
- (259) In quarto luogo, l'aiuto distorce la concorrenza sul mercato dell'alluminio primario, mentre il VPP produrrà qualche miglioramento sul fronte della concorrenza in un altro mercato, quello elettrico. Per sua natura, il VPP non è in grado di produrre effetti diretti sul mercato dell'alluminio.

6.5.4 Conclusioni sulla compatibilità dell'aiuto (Veneto e Sardegna)

- (260) Visto quanto sopra, la Commissione ritiene che la tariffa applicata agli smelter di Alcoa in Veneto e in Sardegna non possa beneficiare di alcuna deroga ex articolo 87 del trattato CE. Le deroghe di cui all'articolo 87, paragrafo 2 non sono applicabili, visto che l'aiuto non ha carattere sociale, non mira a compensare i danni causati dalle catastrofi naturali o avvenimenti eccezionali e non è concesso per compensare gli svantaggi economici causati dalla divisione della Germania. Le deroghe di cui all'articolo 87, paragrafo 3, lettere b) e d) sono anch'esse inapplicabili, poiché la misura non mira a promuovere l'esecuzione di un importante progetto di comune interesse europeo o a rimediare una grave turbativa dell'economia di uno Stato membro, o a promuovere la cultura e la conservazione del patrimonio. Per quanto riguarda la deroga di cui all'articolo 87, paragrafo 3, lettera a), l'analisi svolta sopra ai punti da (220) a (240) dimostra che la tariffa non può essere approvata come aiuto mirante a promuovere lo sviluppo economico in area in cui il tenore di vita sia anormalmente basso, o dove vi sia una grave sotto-occupazione. Per quel che concerne l'articolo 87, paragrafo 3 lettera c), l'analisi dimostra che la tariffa, anche abbinata ad un VPP, non può essere considerata compatibile in base a tale deroga (cfr. in particolare i punti (217), (217), da (241) a (245) e da (253) a (259).
- (261) Pertanto, la proroga della tariffa agevolata a favore di Alcoa disposta dall'articolo 11, comma 11, della Legge n. 80/2005 e dal decreto del 2004 (nella misura in cui che lo stesso provvedimento possa essere il risultato dell'applicazione di detto decreto nel periodo gennaio 2006-giugno 2007 – cfr punto (44)) deve essere dichiarata incompatibile con il mercato comune.

6.6 RECUPERO

- (262) Ai sensi dell'articolo 14, paragrafo 1, del Regolamento n. 659/1999 del Consiglio, nel caso di decisioni negative relative a casi di aiuti illegali che non sono compatibili con il mercato comune, occorre ripristinare l'effettiva

concorrenza e l'aiuto, inclusi gli interessi, deve essere recuperato senza indugio, a meno che il recupero sia in contrasto con un principio generale del diritto comunitario.

6.6.1. Legittimo affidamento e altri principi generali del diritto comunitario che possono ostare al recupero

6.6.1.1 Legittimo affidamento

- (263) Secondo una giurisprudenza consolidata, quando un aiuto è stato versato senza previa notifica alla Commissione ai sensi dell'articolo 88, paragrafo 3, del trattato CE, il beneficiario dell'aiuto non può riporre alcun legittimo affidamento sulla regolarità della concessione dello stesso¹¹⁹. Un'impresa diligente è di norma in grado di stabilire se è stata seguita la procedura di notifica e se l'aiuto è legittimo.
- (264) Tuttavia, non può escludersi la possibilità, per il beneficiario di un aiuto illegittimo, d'invocare circostanze eccezionali sulle quali egli abbia potuto fondare il proprio legittimo affidamento nella natura regolare dell'aiuto e di opporsi, conseguentemente, al recupero dello stesso¹²⁰. D'altro canto, un *"operatore economico prudente ed accorto, qualora sia in grado di prevedere l'adozione di un provvedimento comunitario idoneo a ledere i suoi interessi, non può invocare detto principio nel caso in cui il provvedimento venga adottato"*¹²¹.
- (265) La Commissione ha esaminato se le circostanze eccezionali evocate da Alcoa, che sono connesse all'esistenza della decisione *Alumix*, abbiano potuto indurla a nutrire un legittimo affidamento.
- (266) La Corte ha costantemente affermato che il legittimo affidamento può sorgere unicamente da assicurazioni specifiche, incondizionate e concordanti fornite dalle istituzioni comunitarie di natura tale da suscitare la giustificata aspettativa che la misura non costituisce aiuto o è legittima¹²².
- (267) Alcoa sostiene che quand'anche l'attuale regime non fosse considerato un "aiuto esistente", potrebbe comunque invocare il legittimo affidamento poiché, quando aveva rilevato *Alumix* e deciso di effettuare ulteriori investimenti nei due smelter, si era basata sulla conclusione di insussistenza di aiuto nel caso *Alumix*. Alcoa cita inoltre, come precedente, la decisione della Commissione

¹¹⁹ Sentenza della Corte di giustizia in *Alcan Deutschland*, causa C 24/95, Racc. 1997, pag. I-1591, punti 25, 30 e 31, e sentenza *Demesa and Territorio histórico de Álava/Commissione*, cause riunite C-183/02 P e C-187/02, Racc. 2004, pag. I-10609, punto 45 della motivazione.

¹²⁰ Sentenza della Corte di giustizia europea in *Commissione/Germania*, causa C-5/89, Racc. 1990, pag. I-3437, punto 16.

¹²¹ Cfr. le sentenze nelle cause *Lühns*, C 78/88, Racc. 1978, pag. 169, punto 6; *Van de Bergh en Jurgens contro Commissione*, 265/85, Racc. 1987, pag. 1155, punto 44 e *Unifruit Hellas contro Commissione*, T-489/93, Racc. 1994, pag. II-1201, punto 51.

¹²² Cfr. le sentenze nelle cause *Van den Bergh en Jurgens/Commissione*, causa C 265/85, Racc. 1987, pag. 1155, punto 44, *Sofrimport/Commissione*, causa C-152/88, Racc. 1990, pag. I-2477, punto 26; *Mehibas Dordtselaan/Commissione*, causa T-290/97, Racc. 2000, pag. II-15, punto 59 e *Kyowa Hakko Kogyo/Commissione*, causa T-223/00, Racc. 2003, pag. II-2553, punto 51.

sul trattamento esentasse per le società siderurgiche che costruiscono stabilimenti all'estero¹²³ (cfr. punto (97)).

- (268) Nella succitata decisione della Commissione sul trattamento esentasse concesso dalla Francia alle società siderurgiche, le disposizioni relative all'aiuto esistente non potevano essere applicate direttamente in quanto l'aiuto al settore siderurgico era disciplinato dal trattato CECA che non riconosceva il concetto di aiuto esistente. La Commissione ha riconosciuto il legittimo affidamento dei beneficiari applicando, per analogia, le disposizioni pertinenti del trattato CE e, di conseguenza, non ha ordinato il recupero dell'aiuto. Tuttavia, il caso era sostanzialmente analogo al caso *Centri di coordinamento con sede in Belgio* nel quale la Commissione ha cambiato la sua valutazione di una misura da essa precedentemente considerata come non configurante aiuto senza che quella misura fosse stata modificata dallo Stato membro. Le considerazioni formulate al punto (210) permettono alla Commissione di respingere l'affermazione che la decisione citata potrebbe essere invocata come base per riconoscere ad Alcoa il legittimo affidamento.
- (269) Quanto alla rilevanza attribuita da Alcoa alla decisione *Alumix*, va osservato che quella decisione poteva unicamente far sorgere nel beneficiario il legittimo affidamento che il meccanismo tariffario ivi valutato non costituisse aiuto fino al 31 dicembre 2005.
- (270) Non si può invece desumere alcun legittimo affidamento dalla decisione *Alumix* rispetto alla proroga della tariffa disposta dall'articolo 11, comma 11 della Legge n. 80/2005. Alcoa non poteva avere alcun legittimo affidamento che la misura del 2005, che prorogava la tariffa fino al 2010, sarebbe stata automaticamente un non-aiuto. Di fronte ad una misura che era stata a) modificata in modo sostanziale e b) prorogata nel tempo, un beneficiario accorto avrebbe dovuto accertarsi che l'aiuto fosse legittimo.
- (271) L'assenza di un legittimo affidamento derivante da *Alumix* è esplicitamente confermata al punto 109 della sentenza del Tribunale.
- (272) Il fatto che Alcoa abbia effettuato investimenti nei suoi stabilimenti italiani non è di natura tale da far insorgere un legittimo affidamento quanto alla legittimità dell'accordo tariffario modificato e prorogato, visto che era chiaro, al momento della concessione, che l'originaria tariffa *Alumix* sarebbe durata solo 10 anni, e Alcoa ha pianificato i propri investimenti su quella base, e non nell'assunto di una tariffa di durata illimitata.
- (273) Alla luce delle considerazioni di cui sopra, la Commissione ha concluso che l'esistenza di una tariffa *Alumix* approvata non poteva indurre Alcoa a nutrire un legittimo affidamento circa la legittimità della misura in causa.
- (274) Per quel che riguarda l'impianto sardo, la Commissione ha anche esaminato se la lettera del 2007 ed i suoi successivi sviluppi possano costituire una fonte di legittimo affidamento per Alcoa.

¹²³ Cfr. nota a piè di pagina n. 50.

(275) Va rilevato a questo proposito che nella lettera del 2007 la Commissione non forniva assicurazioni precise ed incondizionate riguardo al valore del VPP ai fini di una conclusione di compatibilità dell'aiuto. La lettera, proveniente dai servizi della Commissione, si limitava ad indicare "il Commissario Europeo alla Concorrenza sarà pronto a proporre al Collegio l'approvazione di un periodo di ritiro graduale a breve delle tariffe elettriche in Sardegna". Tale formulazione implicava che l'esito positivo del caso sarebbe stato in ogni caso condizionato all'approvazione del progetto di decisione da parte del Collegio dei Commissari. Pertanto, considerando il suo status (una lettera dei servizi) e il suo contenuto (una assicurazione condizionale) la lettera del 2007 non è in grado di far sorgere un legittimo affidamento del tipo riconosciuto dalla Corte.

6.6.1.2. Altri principi generali del diritto comunitario

(276) Né l'Italia, né Alcoa hanno fatto valere considerazioni in merito. La Commissione ha tuttavia valutato se altri principi generali del diritto comunitario ostino, del tutto o in parte, al recupero.

(277) Riguardo all'impianto ubicato in Veneto, si ritiene che il recupero non violi alcun principio generale del diritto comunitario; la Commissione aveva manifestato seri dubbi quanto alla compatibilità dell'aiuto in favore dell'impianto sito in Veneto nella decisione di apertura, e nulla, nel prosieguo del procedimento, ha potuto modificare in Alcoa l'impressione derivante dall'apertura dell'indagine.

(278) Per quanto riguarda l'impianto ubicato in Sardegna, la Commissione ha esaminato la situazione derivante dalla lettera del 2007 e dai suoi successivi sviluppi. Come dimostrato sopra al punto (275), la lettera dei servizi della Commissione non forniva assicurazioni precise ed incondizionate quanto al valore del VPP come base per una conclusione di compatibilità dell'aiuto, ma si limitava ad indicare che, se l'Italia avesse reagito prontamente al suggerimento, il Commissario alla Concorrenza avrebbe proposto alla Commissione di approvare un breve phasing-out della tariffa. Tuttavia l'idea del VPP è rimasta sul tappeto durante tutto il prosieguo della procedura, fino a quando l'Italia si è decisa a darvi attuazione.

(279) Nonostante questa proposta, come spiegato sopra ai punti da (253) a (259), la Commissione è giunta alla conclusione che il VPP non può costituire il fondamento per una decisione di compatibilità dell'aiuto, per motivi connessi alle circostanze della misura e alla natura generale del VPP e che non sono il frutto dalle discussioni condotte con l'Italia. È opportuno chiedersi tuttavia se le protratte discussioni sul VPP possano condurre a refutare la presunzione che una valutazione di incompatibilità di un aiuto illegittimo debba necessariamente portare al recupero totale dello stesso.

(280) Nonostante la durata dell'indagine non sia stata, di per sé, eccezionalmente lunga (tre anni), la Commissione riconosce che, nel caso di specie, tale durata è stata prolungata dalle discussioni sull'introduzione del VPP.

(281) Benché il protrarsi delle discussioni sul VPP sia dovuto in larga misura anche alla tardiva reazione dell'Italia alla proposta, la Commissione riconosce che le

protratte discussioni sul VPP sono state incoerenti con il principio della sana amministrazione ed hanno influenzato il comportamento del beneficiario durante il prosieguo dell'indagine. Infatti, la prospettiva che grazie al VPP si potesse addivenire a un esito favorevole del caso per l'impianto sardo, creata dalla Commissione e non dissipata in modo sufficientemente tempestivo, può avere alterato la percezione da parte di Alcoa del rischio di recupero dell'aiuto all'impianto sardo a seguito dell'apertura della procedura, il che può avere influenzato la sua strategia aziendale in materia di investimenti e di ubicazione delle attività. Se non fosse stata inviata la lettera del 2007, Alcoa avrebbe potuto decidere di non proseguire l'attività in Sardegna, limitando in tal modo l'importo soggetto a recupero.

- (282) Alla luce di tutte queste circostanze, la Commissione ritiene opportuno non imporre il recupero per l'impianto sardo per il periodo compreso fra la data della lettera, il 19 gennaio 2007, e la data della presente decisione.

6.6.3. Quantificazione degli importi da recuperare

- (283) Concludendo, tutti gli importi di aiuto incompatibile ricevuti da Alcoa ai sensi dell'articolo 11, comma 11, della Legge n. 80/2005 dal 1° gennaio 2006 in poi devono essere recuperati, maggiorati degli interessi, conformemente al capo V del Regolamento (CE) n. 794/2004 della Commissione, del 21 aprile 2004, recante disposizioni di esecuzione del Regolamento (CE) n. 659/1999 del Consiglio, recante modalità di applicazione dell'articolo 93 del trattato CE¹²⁴.
- (284) Il recupero mira a ripristinare la situazione concorrenziale in cui si trovava il beneficiario prima della concessione dell'aiuto incompatibile. Per quantificare gli importi da recuperare, è quindi necessario stabilire il prezzo che Alcoa avrebbe pagato sul mercato per le forniture di energia elettrica qualora la tariffa non fosse stata prorogata.
- (285) Come indicato al punto (157) Alcoa aveva stipulato un contratto bilaterale con ENEL a un prezzo nominale equivalente all'incirca alla tariffa standard in alta tensione applicata da ENEL. Secondo la Commissione, questo è il prezzo che Alcoa avrebbe pagato per le sue forniture di energia elettrica in assenza della tariffa. La Commissione pertanto ritiene che l'importo da recuperare corrisponda alla differenza tra il prezzo contrattuale e il prezzo agevolato. Tale importo coincide con il contributo compensativo riscosso dalla società nel periodo in questione¹²⁵. Lo stesso metodo di calcolo era stato indicato dalla Commissione nel caso *Terni*¹²⁶, che è direttamente comparabile a quello di specie.
- (286) A fini di completezza, la Commissione ha anche esaminato - e respinto - l'argomentazione secondo cui in assenza della sovvenzione statale, Alcoa avrebbe negoziato un miglior prezzo con il suo fornitore e che quindi il

¹²⁴ GU L 140 del 30.4.2004, pagg. 1-134.

¹²⁵ La Commissione non dispone dei dati necessari per effettuare un calcolo esatto di tale importo.

¹²⁶ Cfr. nota 9. Nel caso *Terni* la tariffa agevolata, anch'essa prorogata in virtù dell'articolo 11, comma 11, della Legge n. 80/2005, era stata calcolata, finanziata e pagata sostanzialmente nello stesso modo che per Alcoa (benché con un diverso prezzo finale per i beneficiari).

recupero dovrebbe essere basato su un parametro diverso, presuntamente più realistico.

- (287) Innanzitutto, la Commissione non è favorevole, in linea di principio, all'idea di costruire un parametro teorico quando è disponibile un riferimento concreto ed adeguato. In *Unicredito*¹²⁷ la Corte ha respinto un approccio ipotetico di questo tipo, stabilendo che “*il ripristino dello status quo-ante [...] non implica una differente ricostruzione del passato in funzione di elementi ipotetici, quali le scelte, spesso molteplici, che avrebbero potuto essere compiute dagli operatori interessati*”.
- (288) Peraltro, dopo che la Commissione aveva avviato il procedimento di indagine formale contro la tariffa nel 2004 e nel 2006 e dopo che Alcoa era stata invitata a fornire una *parent company guarantee* a copertura del rischio di recupero, la società aveva un chiaro incentivo a negoziare con ENEL le migliori condizioni possibili di approvvigionamento energetico. Pertanto, non vi sono elementi indicanti che il prezzo contrattuale liberamente negoziato tra Alcoa e ENEL non rispecchi in modo corretto il prezzo di mercato che Alcoa avrebbe pagato in assenza dell'aiuto.

7. CONCLUSIONE

- (289) La Commissione constata che l'Italia ha dato illegittimamente esecuzione, in violazione dell'articolo 88, paragrafo 3, del trattato CE, alle disposizioni dell'articolo 1 del *Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri* del 6 febbraio 2004 e dell'articolo 11, comma 11, del *Decreto-legge 35/05*, convertito in Legge n. 80/2005, che stabilisce la proroga della tariffa agevolata per l'energia elettrica applicabile ad Alcoa. La Commissione ritiene che siffatta misura, che costituisce un puro aiuto al funzionamento, non sia ammissibile ad alcuna delle deroghe al divieto generale di aiuti di Stato previste dal trattato CE e sia quindi incompatibile con il mercato comune. Pertanto, tutti i pagamenti futuri devono essere cancellati, e l'aiuto già versato deve essere recuperato come specificato nel prosieguo. L'importo da recuperare corrisponde alla somma di tutte le componenti compensative versate da Cassa Conguaglio ad Alcoa. Per il Veneto, il recupero si riferisce al periodo compreso fra il 1° gennaio 2006 e la data di adozione della presente decisione. Per la Sardegna, il recupero si riferisce al periodo precedente la lettera del 2007, e cioè dal 1° gennaio 2006 al 18 gennaio 2007.

HA ADOTTATO LA PRESENTE DECISIONE:

Articolo 1

L'aiuto di Stato concesso illegalmente dall'Italia a partire dal 1° gennaio 2006 in base all'articolo 1 del *Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri* del 6 febbraio 2004 e all'articolo 11, comma 11, della Legge n. 80/2005 a favore di Alcoa Trasformazioni, in violazione dell'articolo 88, paragrafo 3, del trattato, è incompatibile con il mercato

¹²⁷ Sentenza della Corte di giustizia europea del 15.12.05 in *Unicredito*, causa C-148/04, Racc. 2005, parte I, pag. 11137.

comune. L'importo dell'aiuto è calcolato conformemente al metodo indicato al punto (285) della presente decisione.

Articolo 2

1. L'Italia procede al recupero dell'aiuto di cui all'articolo 1 versato al beneficiario. Per il Veneto, il periodo soggetto a recupero è compreso fra il 1° gennaio 2006 e la data di adozione della presente decisione. Per la Sardegna, il periodo soggetto a recupero è compreso fra il 1° gennaio 2006 e il 18 gennaio 2007.
2. Le somme da recuperare comprendono gli interessi che decorrono dalla data in cui sono state poste a disposizione del beneficiario fino a quella del loro effettivo recupero.
3. Gli interessi sono calcolati secondo il regime dell'interesse composto a norma del capo V del Regolamento (CE) n. 794/2007 e del Regolamento (CE) n. 271/2008 che modifica il Regolamento (CE) n. 794/2004.
4. L'Italia annulla tutti i pagamenti futuri dell'aiuto di cui all'articolo 1 con effetto dalla data di adozione della presente decisione.

Articolo 3

1. Il recupero dell'aiuto di cui all'articolo 1 è immediato ed effettivo.
2. L'Italia attua la decisione entro quattro mesi dalla data di notifica della presente decisione.

Articolo 4

3. Entro due mesi dalla notifica della presente decisione, l'Italia trasmette le seguenti informazioni alla Commissione:
 - (a) l'importo complessivo (capitale e interessi di recupero) che deve essere recuperato presso il beneficiario;
 - (b) una descrizione dettagliata delle misure già adottate e previste per conformarsi alla presente decisione;
 - (c) i documenti attestanti che al beneficiario è stato imposto di rimborsare l'aiuto.
2. L'Italia informa la Commissione dei progressi delle misure nazionali adottate per l'esecuzione della presente decisione fino al completo recupero dell'aiuto di cui all'articolo 1. Essa trasmette immediatamente, dietro semplice richiesta della Commissione, le informazioni relative alle misure già adottate e previste per conformarsi alla presente decisione. Fornisce inoltre informazioni dettagliate riguardo all'importo dell'aiuto e degli interessi già recuperati presso il beneficiario.

Articolo 5

La Repubblica italiana è destinataria della presente decisione.

Fatto a Bruxelles, il 19.11.2009

Per la Commissione

Neelie KROES

Membro della Commissione

Avviso di fermo

Ove la presente decisione contenesse informazioni riservate da non divulgare, si prega informarne la Commissione entro 15 giorni lavorativi dalla data di ricezione. Qualora non riceva una richiesta motivata in tal senso entro il termine stabilito, la Commissione presupporrà il tacito assenso alla pubblicazione del testo integrale della decisione. La richiesta indicante le informazioni riservate deve essere inviata per lettera raccomandata o fax al seguente indirizzo:

Commissione delle Comunità europee
DG Concorrenza, Protocollo aiuti di Stato
B - 1049 Bruxelles
Fax: +32-2-296.12.42

*** Fare sempre riferimento alla notifica.**