SENTENZA DELLA CORTE (Grande Sezione)
13 dicembre 2005 *

Nel procedimento C-446/03,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, ai sensi dell'art. 234 CE, dalla High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division (Regno Unito), con decisione 16 luglio 2003, pervenuta in cancelleria il 22 ottobre 2003, nella causa

Marks & Spencer plc

contro

David Halsey (Her Majesty's Inspector of Taxes),

LA CORTE (Grande Sezione),

composta dal sig. V. Skouris, presidente, dai sigg. P. Jann, C.W.A. Timmermans e A. Rosas, presidenti di sezione, dai sigg. C. Gulmann (relatore), A. La Pergola, J.-P. Puissochet, R. Schintgen, dalla sig.ra N. Colneric, e dai sigg. J. Klučka, U. Lõhmus, E. Levits e A. Ó Caoimh, giudici,

* Lingua processuale: l'inglese.

avvocato generale: sig. M. Poiares Maduro
cancelliere: sig.ra K. Sztranc, amministratore,

vista la fase scritta del procedimento e in seguito alla trattazione orale del 1° febbraio 2005,

considerate le osservazioni presentate:

— per la Marks & Spencer plc, dai sigg. G. Aaronson, QC, e P. Farmer, barrister;

— per il governo del Regno Unito, dal sig. M. Bethell, in qualità di agente, assistito dai sigg. R. Plender, QC, e D. Ewart, barrister;

— per il governo tedesco, dal sig. W.-D. Plessing e dalla sig.ra A. Tiemann, in qualità di agenti;

— per il governo greco, dai sigg. K. Boskovits e V. Kyriazopoulos, nonché dalle sig.re I. Pouli e S. Trekli, in qualità di agenti;

— per il governo francese, dal sig. G. de Bergues e dalla sig.ra C. Jurgensen-Mercier, in qualità di agenti;

— per l'Irlanda, dal sig. D.J. O'Hagan, in qualità di agente, assistito dal sig. E. Fitzsimons, SC, e dalla sig.ra G. Clohessy, BL;

— per il governo olandese, dalle sig.re H.G. Sevenster, S. Terstal e J. van Bakel, in qualità di agenti;

— per il governo finlandese, dalla sig.ra A. Guimaraes-Purokoski, in qualità di agente;

— per il governo svedese, dal sig. A. Kruse, in qualità di agente;

— per la Commissione delle Comunità europee, dal sig. R. Lyal, in qualità di agente,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 7 aprile 2005,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

1 La domanda di pronuncia pregiudiziale verte sull'interpretazione degli artt. 43 CE e 48 CE.

2 Tale domanda è stata sollevata nell'ambito di una controversia pendente tra la Marks & Spencer plc (in prosieguo: la «Marks & Spencer») e l'amministrazione tributaria britannica in merito al rigetto opposto da quest'ultima ad una domanda di sgravio fiscale presentata dalla Marks & Spencer per dedurre dal suo reddito imponibile nel Regno Unito talune perdite sofferte dalle sue controllate aventi sede in Belgio, Germania e Francia.

Contesto normativo nazionale

3 Le disposizioni nazionali applicabili nella causa principale sono contenute nella legge del 1988 relativa alle imposte sui redditi e sulle società (Income and Corporation Tax Act 1988; in prosieguo: l'«ICTA») e verranno di seguito riportate sulla base delle informazioni contenute nella decisone di rinvio.

Soggetti passivi dell'imposta sulle società

4 Conformemente agli artt. 6, n. 1, e 11, n. 1, dell'ICTA, l'imposta sulle società è calcolata sui redditi delle società aventi sede nel Regno Unito, ovvero che vi svolgono un'attività commerciale per il tramite di una succursale o di un'agenzia.

5 L'art. 8, n. 1, dell'ICTA assoggetta le società residenti all'imposta sulle società sui loro redditi mondiali. L'art. 11, n. 1, assoggetta le società non residenti all'imposta sulle società sui soli redditi realizzati dalle loro succursali e agenzie aventi sede nel Regno Unito.

6 In forza di convenzioni in materia tributaria concluse dal Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord, in particolare, con il Regno del Belgio, la Repubblica federale di Germania e la Repubblica francese, le controllate estere di società residenti, in quanto società non residenti, sono assoggettate all'imposta sulle società nel Regno Unito solo per le attività commerciali svolte in tale Stato membro mediante una sede stabile ai sensi delle dette convenzioni.

7 Il Regno Unito prevede un sistema di credito d'imposta per prevenire le doppie imposizioni.

8 Tale sistema presenta, in particolare, i due aspetti seguenti.

9 In primo luogo, una società con sede nel Regno Unito che svolge un'attività commerciale in un altro Stato membro mediante una succursale con sede in quest'ultimo viene tassata nel Regno Unito sui redditi di tale succursale e deduce dall'imposta dovuta l'imposta versata nell'altro Stato membro, ovvero è autorizzata a dedurre tale ultima imposta nell'ambito della determinazione del risultato fiscale della succursale nel Regno Unito. Il reddito d'esercizio della succursale viene determinato secondo le norme tributarie del Regno Unito. Una perdita d'esercizio può essere dedotta dai redditi della società avente sede nel Regno Unito. Le perdite non dedotte possono essere riportate ad esercizi successivi. Il fatto che la perdita possa essere dedotta nell'altro Stato membro dai redditi futuri della succursale non osta alla sua deduzione dai redditi realizzati nel Regno Unito.

10 In secondo luogo, una società con sede nel Regno Unito che svolge un'attività commerciale in un altro Stato membro mediante una succursale con sede in quest'ultimo è tassata nel Regno Unito sui dividendi versati da tale succursale e

beneficia di un credito d'imposta corrispondente all'imposta assolta nell'altro Stato membro sui redditi sulla base dei quali sono distribuiti i dividendi, nonché, eventualmente, a qualsiasi ritenuta alla fonte effettuata. Qualora non sia applicabile la normativa sulle società controllate estere, la controllante non è soggetta a imposta sui redditi realizzati dalla sua controllata non residente e non può compensare i suoi profitti con le perdite di quest'ultima.

11 In applicazione dell'art. 208 dell'ICTA, i dividendi versati ad una controllante con sede nel Regno Unito da parte di una controllata avente sede nello stesso Stato membro non sono tassati, a differenza di quelli versati da una controllata con sede in un altro Stato membro.

Regime speciale delle perdite nell'ambito dei gruppi di società (sgravio di gruppo)

12 Nel Regno Unito, un regime di sgravio di gruppo consente alle società residenti di un gruppo di procedere tra loro ad una compensazione dei loro profitti e delle loro perdite.

13 L'art. 402 dell'ICTA dispone quanto segue:

«1. Salve le disposizioni del presente titolo e dell'art. 492, n. 8, gli sgravi per perdite commerciali ed altri importi detraibili dall'imposta sulle società possono essere ceduti, nei casi precisati ai nn. 2 e 3 [...], da una società (denominata "società cedente") che fa parte di un gruppo di società ed essere attribuita, su domanda di un'altra società (denominata "società richiedente") facente parte dello stesso gruppo, alla società richiedente sotto forma di uno sgravio detto "di gruppo", accordato nell'ambito dell'imposta sulle società.

2. Lo sgravio di gruppo può essere ottenuto se la società cedente e la società richiedente fanno parte dello stesso gruppo di società [...]».

14 L'art. 403 dell'ICTA recita:

«1. Se, durante un esercizio contabile (l'"esercizio di riferimento"), la società cedente subisce:

a) perdite d'esercizio [...], l'importo della perdita può essere dedotto ai fini dell'imposta sulle società dai profitti totali della società richiedente per il suo periodo contabile corrispondente, salve le disposizioni del presente titolo».

15 Per quanto riguarda gli esercizi conclusi entro il 1° aprile 2000, l'art. 413, n. 5, dell'ICTA precisa quanto segue:

«Nel presente titolo, il vocabolo "società" designa solo le persone giuridiche registrate nel Regno Unito [...]».

16 In seguito ad una modifica legislativa adottata dopo la sentenza della Corte 16 luglio 1998, causa C-264/96, ICI (Racc. pag. I-4695), a partire dall'esercizio 2000, il regime di sgravio di gruppo è applicabile ai profitti e alle perdite che rientrano nella sfera di applicazione del diritto tributario del Regno Unito.

17 Come conseguenza di tale modifica legislativa:

— le perdite di una succursale con sede nel Regno Unito di una società non residente possono essere trasferite ad un'altra società del gruppo per essere dedotte dai redditi di quest'ultima imponibili nel Regno Unito;

— le perdite di una società del gruppo con sede nel Regno Unito possono essere trasferite alla succursale per essere dedotte dai redditi di quest'ultima nel Regno Unito.

Causa principale e questioni pregiudiziali

18 La Marks & Spencer è una società costituita e registrata in Inghilterra e in Galles e controlla talune società aventi sede nel Regno Unito e in altri Stati. È uno dei dettaglianti più importanti del Regno Unito nei settori dell'abbigliamento, dei prodotti alimentari e domestici e dei servizi finanziari.

19 A partire dal 1975, essa ha cominciato a stabilirsi in altri Stati, con l'apertura di un negozio in Francia. Alla fine degli anni '90, disponeva di punti vendita in più di 36 paesi, nell'ambito di una rete di controllate e di un sistema di franchising.

20 Alla metà degli anni '90 si è manifestata una tendenza all'aumento delle perdite.

21 Nel marzo 2001, la Marks & Spencer ha annunciato la cessazione delle sue attività nell'Europa continentale. Il 31 dicembre 2001 la controllata francese è stata ceduta a terzi, mentre altre controllate, comprese quella belga e quella tedesca, avevano cessato qualsiasi attività commerciale.

22 Nel Regno Unito, la Marks & Spencer ha chiesto, in applicazione dell'art. 6 dell'allegato 17 A dell'ICTA, uno sgravio fiscale di gruppo per perdite subite dalle sue controllate registrate in Belgio, Germania e Francia durante i quattro esercizi conclusi il 31 marzo 1998, il 31 marzo 1999, il 31 marzo 2000 e il 31 marzo 2001. Dal fascicolo presentato alla Corte risulta che le parti nella causa principale si sono accordate sul fatto che le perdite devono essere determinate sulla base delle norme tributarie del Regno Unito. Su domanda dell'amministrazione tributaria, la Marks & Spencer ha quindi ricalcolato le perdite su tale base.

23 Le dette controllate avevano svolto le loro attività economiche negli Stati membri in cui erano registrate. Esse non avevano sedi stabili nel Regno Unito, e non vi avevano svolto alcuna attività economica.

24 Le domande di sgravio sono state respinte, in quanto uno sgravio di gruppo potrebbe essere accordato solo per perdite occorse nel Regno Unito.

25 La Marks & Spencer ha contestato tale rifiuto dinanzi agli Special Commissioners of Income Tax, che hanno respinto il ricorso.

26 La Marks & Spencer ha interposto appello dinanzi alla High Court of Justice (England & Wales), Chancery Division, che ha deciso di sospendere il procedimento e di sottoporre alla Corte le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se sussista una restrizione ai sensi dell'art. 43 CE, in combinato disposto con l'art. 48 CE e, in caso affermativo, se essa sia giustificata ai sensi del diritto comunitario, laddove, in una situazione in cui

— disposizioni di uno Stato membro, come le disposizioni britanniche sullo sgravio di gruppo, vietano ad una società controllante registrata fiscalmente nel detto Stato di ridurre i suoi redditi imponibili deducendone le perdite occorse in altri Stati membri a società controllate ivi registrate ai fini fiscali, mentre una siffatta deduzione sarebbe possibile qualora le perdite fossero occorse a società controllate registrate nello Stato della società controllante;

— lo Stato membro della società controllante

— assoggetti una società registrata nel suo territorio all'imposta sulle persone giuridiche sull'insieme dei suoi profitti, compresi i profitti delle succursali stabilite in altri Stati membri, con accordi sulla disponibilità di sgravio della doppia imposizione per le imposte già riscosse in un altro Stato membro e per le quali sono già state prese in considerazione le perdite sofferte dalla succursale;

— non assoggetti all'imposta sulle persone giuridiche i profitti non distribuiti dalle controllate registrate in altri Stati membri;

— assoggetti la società controllante all'imposta sulle persone giuridiche su tutto quanto le viene distribuito per via di dividendi dalle controllate registrate in altri Stati membri, mentre non assoggetta la società controllante all'imposta sulle persone giuridiche su quanto le viene distribuito per via di dividendi dalle società controllate registrate nello Stato della controllante;

— garantisca lo sgravio della doppia imposizione alla società controllante mediante un credito nei confronti della ritenuta alla fonte sui dividendi e sulle imposte estere versate sui profitti sulla base dei quali sono stati distribuiti i dividendi dalle società controllate registrate in altri Stati membri.

2) a) Se la soluzione della questione sub 1) possa eventualmente essere diversa qualora, sulla base dell'ordinamento dello Stato membro della controllata, sia possibile, in certe circostanze, ottenere uno sgravio per talune o tutte le perdite occorse alla controllata nei confronti dei profitti imponibili nello Stato della controllata.

b) Se possa modificare la soluzione l'importanza eventualmente da ricollegare al fatto che:

— una controllata registrata in un altro Stato membro ha cessato il commercio e, sebbene una disposizione di tale Stato conceda, a determinate condizioni, lo sgravio delle perdite, non risulta che tale sgravio sia stato ottenuto;

— una controllata registrata in un altro Stato membro è stata venduta a un terzo e, sebbene una disposizione di tale Stato conceda all'acquirente, a determinate condizioni, il diritto di avvalersi delle perdite, non è certo che esso se ne sia avvalso nel caso di specie;

— gli accordi ai sensi dei quali lo Stato membro della società controllante prende in considerazione le perdite delle società registrate nel Regno Unito trovano applicazione indipendentemente dal fatto che le perdite siano state dedotte o meno in un altro Stato membro.

c) Se la soluzione sia diversa qualora risulti che lo sgravio è stato ottenuto per le perdite nello Stato membro in cui la controllata è registrata e, in questo caso, se rilevi il fatto che lo sgravio è stato ottenuto da un gruppo non collegato di società al quale è stata venduta la controllata».

Sulla prima questione

27 Con la prima questione, il giudice del rinvio chiede sostanzialmente se gli artt. 43 CE e 48 CE ostino ad una normativa di uno Stato membro che esclude la possibilità, per una società controllante residente, di dedurre dal suo reddito imponibile perdite occorse in un altro Stato membro ad una controllata registrata sul territorio di quest'ultimo, sebbene accordi tale possibilità per perdite subite da una controllata residente.

28 In altri termini, si pone il problema se una normativa siffatta costituisca una restrizione alla libertà di stabilimento contraria agli artt. 43 CE e 48 CE.

29 Al riguardo, si deve rammentare che, secondo una giurisprudenza costante, se è pur vero che la materia delle imposte dirette rientra nella competenza degli Stati membri, questi ultimi devono tuttavia esercitare tale competenza nel rispetto del diritto comunitario (v., in particolare, sentenza 8 marzo 2001, cause riunite C-397/98 e C-410/98, Metallgesellschaft e a., Racc. pag. I-1727, punto 37 e giurisprudenza ivi citata).

30 La libertà di stabilimento, che l'art. 43 CE attribuisce ai cittadini della Comunità e che implica per essi l'accesso alle attività non subordinate ed il loro esercizio, nonché la costituzione e la gestione di imprese, alle stesse condizioni previste dalle leggi dello Stato membro di stabilimento per i cittadini di questo, comprende, ai sensi dell'art. 48 CE, per le società costituite a norma delle leggi di uno Stato membro e che abbiano la sede sociale, l'amministrazione centrale o la sede principale nel territorio della Comunità europea, il diritto di svolgere la loro attività nello Stato membro di cui trattasi mediante una controllata, una succursale o un'agenzia (v., in particolare, sentenza 21 settembre 1999, causa C-307/97, Saint-Gobain ZN, Racc. pag. I-6161, punto 35).

31 Sebbene, così come formulate, le norme relative alla libertà di stabilimento mirino ad assicurare il beneficio della disciplina nazionale dello Stato membro ospitante, esse ostano parimenti a che lo Stato d'origine ostacoli lo stabilimento in un altro Stato membro di un proprio cittadino o di una società costituita secondo la propria legislazione (v., in particolare, sentenza ICI, cit., punto 21).

32 Uno sgravio di gruppo come quello di cui trattasi nella causa principale costituisce un vantaggio di natura fiscale per le società interessate. Accelerando lo smaltimento delle perdite di società in deficit mediante la loro imputazione immediata ai redditi di un'altra società del gruppo, esso conferisce a quest'ultimo un vantaggio di cassa.

33 L'esclusione di un tale vantaggio per quanto riguarda perdite subite da una controllata registrata in un altro Stato membro che non svolge alcuna attività economica nello Stato membro della società controllante può ostacolare il suo esercizio della libertà di stabilimento, dissuadendola dalla creazione di controllate in altri Stati membri.

34 Essa rappresenta quindi una restrizione alla libertà di stabilimento ai sensi degli artt. 43 CE e 48 CE, in quanto introduce un diverso trattamento fiscale tra le perdite subite da una controllata residente e quelle subite da una controllata non residente.

35 Una restrizione del genere può essere ammessa solo se persegue uno scopo legittimo compatibile con il Trattato ed è giustificata da ragioni imperative di interesse generale. Anche in tale ipotesi, però, la sua applicazione dev'essere idonea a garantire il conseguimento dello scopo in tal modo perseguito e non deve eccedere quanto necessario per raggiungerlo (v., in tal senso, sentenze 15 maggio 1997, causa C-250/95, Futura Participations e Singer, Racc. pag. I-2471, punto 26, e 11 marzo 2004, causa C-9/02, De Lasteyrie du Saillant, Racc. pag. I-2409, punto 49).

36 Il Regno Unito e gli altri Stati membri che hanno presentato osservazioni nell'ambito del procedimento fanno valere che le controllate residenti e le controllate non residenti non si trovano in una situazione paragonabile da un punto di vista tributario, rispetto ad un regime di sgravio di gruppo come quello di cui trattasi nella causa principale. Conformemente al principio di territorialità applicabile in diritto internazionale e in diritto comunitario, lo Stato membro in cui è registrata la società controllante non è competente in materia fiscale nei confronti delle controllate non residenti. Per queste ultime, la competenza in materia fiscale spetta in linea di principio, conformemente alla ripartizione normale, agli Stati sul cui territorio esse sono registrate e svolgono attività economiche.

37 Al riguardo, occorre constatare che nel diritto tributario la residenza del contribuente può rappresentare un fattore che può giustificare norme nazionali che comportano un diverso trattamento tra contribuenti residenti e non residenti. Tuttavia, la residenza non è sempre un fattore giustificato di distinzione. Infatti, ammettere che lo Stato membro di stabilimento possa liberamente riservare un trattamento diverso per il solo fatto che la sede di una società si trova in un altro Stato membro svuoterebbe di contenuto l'art. 43 CE (v. sentenza 28 gennaio 1986, causa 270/83, Commissione/Francia, Racc. pag. 273, punto 18).

38 In ciascuna situazione concreta occorre esaminare se la limitazione dell'applicazione di un vantaggio fiscale ai contribuenti residenti sia motivato da elementi oggettivi pertinenti tali da giustificare la disparità di trattamento.

39 In una situazione come quella di cui trattasi nella causa principale, si deve ammettere che lo Stato membro di stabilimento della controllante, tassando le società residenti sui loro redditi mondiali e le società non residenti esclusivamente sui redditi derivanti dalla loro attività nel detto Stato, agisce conformemente al principio di territorialità sancito dal diritto tributario internazionale e riconosciuto dal diritto comunitario (v., in particolare, sentenza Futura Participations e Singer, cit., punto 22).

40 Tuttavia, il fatto che esso non tassa i redditi delle controllate non residenti di una controllante registrata sul suo territorio non giustifica, di per sé, una limitazione dello sgravio di gruppo alle perdite subite dalle società residenti.

41 Per valutare se una siffatta limitazione sia giustificata, occorre esaminare le conseguenze di un'estensione incondizionata di un vantaggio come quello di cui trattasi nella causa principale.

42 Su tale punto, il Regno Unito e gli altri Stati membri che hanno presentato osservazioni fanno valere tre elementi di giustificazione.

43 In primo luogo, in materia tributaria, i profitti e le perdite sarebbero due facce della stessa medaglia, che dovrebbero essere trattate simmetricamente nell'ambito dello stesso sistema fiscale, per salvaguardare un'equilibrata ripartizione del potere impositivo tra i diversi Stati membri interessati. In secondo luogo, se le perdite fossero prese in considerazione nello Stato membro della controllante, sussisterebbe un rischio che esse formino oggetto di un duplice uso. Infine, in terzo luogo, se le perdite non fossero prese in considerazione nello Stato membro di stabilimento della controllata, sussisterebbe un rischio di evasione fiscale.

44 Quanto al primo elemento di giustificazione, si deve ricordare che la riduzione delle entrate tributarie non può essere considerata un motivo imperativo di interesse generale che possa essere fatto valere per giustificare un provvedimento che sia, in linea di principio, in contrasto con una libertà fondamentale (v., in particolare, sentenza 7 settembre 2004, causa C-319/02, Manninen, Racc. pag. I-7477, punto 49 e giurisprudenza ivi citata).

45 Tuttavia, come giustamente sottolineato dal Regno Unito, la tutela della ripartizione del potere impositivo tra gli Stati membri potrebbe rendere necessaria l'applicazione, alle attività economiche delle società residenti in uno di tali Stati, delle sole norme tributarie di quest'ultimo, per quanto riguarda tanto i profitti quanto le perdite.

46 Infatti, concedere alle società la possibilità di optare per la presa in considerazione delle loro perdite nello Stato membro in cui sono registrate o in un altro Stato membro comprometterebbe sensibilmente un'equilibrata ripartizione del potere

impositivo tra gli Stati membri, dato che la base imponibile si troverebbe aumentata per il primo Stato e ridotta nel secondo, considerate le perdite trasferite.

47 Per quanto riguarda il secondo elemento di giustificazione, relativo al rischio del duplice uso delle perdite, si deve ammettere che gli Stati membri devono potervisi opporre.

48 Un siffatto rischio potrebbe effettivamente presentarsi qualora lo sgravio di gruppo fosse esteso alle perdite di controllate non residenti. Esso è invece evitato da una regola che esclude uno sgravio per tali perdite.

49 Quanto, infine, al terzo elemento di giustificazione, relativo al rischio di evasione fiscale, si deve ammettere che la possibilità di trasferire le perdite di una controllata non residente a une società residente comporta il rischio che all'interno di un gruppo di società vengano organizzati trasferimenti di perdite in direzione delle società registrate negli Stati membri che applicano i tassi di imposizione più elevati ed in cui, di conseguenza, è maggiore il valore fiscale delle perdite.

50 Un'esclusione dello sgravio di gruppo per le perdite subite da controllate non residenti osta a tali pratiche, che possono essere ispirate dalla constatazione di differenze sensibili tra i tassi di imposizione applicati nei diversi Stati membri.

51 Alla luce di questi tre elementi di giustificazione, considerati nel loro insieme, si deve rilevare che una normativa restrittiva come quella in esame nella causa principale, da un lato, persegue obiettivi legittimi compatibili con il Trattato e

rientranti tra i motivi imperativi di interesse generale e, dall'altro, è idonea a garantire la realizzazione dei detti obiettivi.

52 Tale analisi non è inficiata dalle indicazioni, contenute nella seconda parte della prima questione, relative ai regimi applicabili nel Regno Unito:

— ai profitti e alle perdite di una succursale estera di una società registrata nel detto Stato membro;

— ai dividendi distribuiti ad una società registrata in quest'ultimo da parte di una controllata registrata in un altro Stato membro.

53 Occorre tuttavia verificare se la misura restrittiva non ecceda quanto necessario per il conseguimento degli scopi perseguiti.

54 Infatti, la Marks & Spencer e la Commissione hanno sostenuto che ci si potrebbe immaginare misure meno restrittive di un'esclusione generale del beneficio dello sgravio di gruppo. Ad esempio, esse hanno fatto riferimento alla possibilità di subordinare il beneficio dello sgravio alla condizione che la controllata estera abbia pienamente profittato delle possibilità di presa in considerazione delle perdite concesse nel suo Stato membro di residenza. Esse hanno fatto altresì riferimento alla possibilità di subordinare il beneficio dello sgravio ad una condizione di reintegro, nei redditi imponibili della società che ha beneficiato dello sgravio di gruppo, dei redditi ulteriori della controllata non residente, fino all'ammontare dell'importo delle perdite precedentemente calcolate.

55 Al riguardo, la Corte ritiene che la misura restrittiva di cui trattasi nella causa principale ecceda quanto necessario per il conseguimento sostanziale degli scopi perseguiti in una situazione in cui:

— la controllata non residente ha esaurito le possibilità di presa in considerazione delle perdite esistenti nel suo Stato di residenza per l'esercizio fiscale considerato nella domanda di sgravio, nonché degli esercizi fiscali precedenti, eventualmente mediante un trasferimento di tali perdite ad un terzo, oppure l'imputazione delle dette perdite ai profitti realizzati dalla controllata durante gli esercizi precedenti, e

— le perdite della controllata estera non possano essere prese in considerazione nel suo Stato di residenza per gli esercizi fiscali futuri né da essa stessa, né da un terzo, in particolare in caso di cessione a quest'ultimo della controllata.

56 Nel momento in cui, in uno Stato membro, la controllante residente dimostra alle autorità tributarie che tali condizioni sono soddisfatte, è contrario agli artt. 43 CE e 48 CE escludere la possibilità per quest'ultima di dedurre dal suo reddito imponibile in tale Stato membro le perdite subite dalla sua controllata non residente.

57 In tale contesto si deve ancora precisare che gli Stati membri restano liberi di adottare o mantenere in vigore norme aventi l'obiettivo specifico di escludere da un vantaggio fiscale le costruzioni puramente artificiose il cui scopo sia quello di eludere la normativa fiscale nazionale (v., in tal senso, citate sentenze ICI, punto 26, e de Lasteyrie du Saillant, punto 50).

58 Inoltre, per quanto sia possibile identificare altre misure meno restrittive, misure siffatte necessitano comunque di regole di armonizzazione adottate dal legislatore comunitario.

59 Occorre quindi risolvere la prima questione dichiarando che, allo stadio attuale del diritto comunitario, gli artt. 43 CE e 48 CE non ostano alla normativa di uno Stato membro che esclude in modo generalizzato la possibilità, per una controllante residente, di dedurre dal suo reddito imponibile perdite subite in un altro Stato membro da una controllata registrata sul territorio di quest'ultimo, mentre riconosce tale possibilità per le perdite subite da una controllata residente. Tuttavia, è contrario agli artt. 43 CE e 48 CE escludere una siffatta possibilità per la controllante residente in una situazione in cui, da un lato, la controllata non residente ha esaurito le possibilità di presa in considerazione delle perdite esistenti nel suo Stato di residenza per l'esercizio fiscale considerato nella domanda di sgravio, nonché degli esercizi fiscali precedenti ed in cui, dall'altro, tali perdite non possano essere prese in considerazione nel suo Stato di residenza per gli esercizi fiscali futuri né da essa stessa, né da un terzo, in particolare in caso di cessione della controllata a quest'ultimo.

Sulla seconda questione

60 Alla luce della soluzione della prima questione, non occorre risolvere la seconda questione.

Sulle spese

61 Nei confronti delle parti nella causa principale il presente procedimento costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese. Le spese sostenute da altri soggetti per presentare osservazioni alla Corte non possono dar luogo a rifusione.

Per questi motivi, la Corte (Grande Sezione) dichiara:

Gli artt. 43 CE e 48 CE non ostano, allo stadio attuale del diritto comunitario, alla normativa di uno Stato membro che esclude in modo generalizzato la possibilità, per una controllante residente, di dedurre dal suo reddito imponibile perdite subite in un altro Stato membro da una controllata registrata sul territorio di quest'ultimo, mentre riconosce tale possibilità per le perdite subite da una controllata residente. Tuttavia, è contrario agli artt. 43 CE e 48 CE escludere una siffatta possibilità per la controllante residente in una situazione in cui, da un lato, la controllata non residente abbia esaurito le possibilità di presa in considerazione delle perdite esistenti nel suo Stato di residenza per l'esercizio fiscale considerato nella domanda di sgravio, nonché degli esercizi fiscali precedenti ed in cui, dall'altro, tali perdite non possano essere prese in considerazione nel suo Stato di residenza per gli esercizi fiscali futuri né da essa stessa, né da un terzo, in particolare in caso di cessione della controllata a quest'ultimo.

Firme