Raccolta della giurisprudenza

SENTENZA DEL TRIBUNALE (Settima Sezione ampliata)

24 settembre 2019*

«Aiuti di Stato – Aiuti posti in esecuzione dal Lussemburgo – Decisione che dichiara gli aiuti illegittimi ed incompatibili con il mercato interno disponendone la restituzione – Decisione tributaria anticipata (tax ruling) – Vantaggio – Principio di libera concorrenza – Carattere selettivo – Presunzione – Restrizione della concorrenza – Recupero»

Nelle cause T-755/15 e T-759/15,

Granducato di Lussemburgo, rappresentato inizialmente da D. Holderer e da T. Uri, successivamente T. Uri, in qualità di agenti, assistiti inizialmente da D. Waelbroeck, S. Naudin e A. Steichen, successivamente da D. Waelbroeck e A. Steichen, avvocati,

ricorrente nella causa T-755/15,

sostenuto da

Irlanda, rappresentata inizialmente da E. Creedon, G. Hodge e A. Joyce, successivamente da G. Hodge, M. Browne e A. Joyce e, infine, da A. Joyce e J. Quaney, in qualità di agenti, assistiti da P. Gallagher, M. Collins, SC, B. Doherty e S. Kingston, barristers,

interveniente,

Fiat Chrysler Finance Europe, con sede a Lussemburgo (Lussemburgo), rappresentata da J. Rodríguez, solicitor, G. Maisto e M. Engel, avvocati,

ricorrente nella causa T-759/15,

sostenuta da

Irlanda, rappresentata inizialmente da E. Creedon, G. Hodge, K. Duggan e A. Joyce, successivamente da G. Hodge, K. Duggan, M. Browne e A. Joyce e, infine, da A. Joyce e J. Quaney, in qualità di agenti, assistiti da M. Collins, P. Gallagher, SC, S. Kingston e B. Doherty, barristers,

interveniente,

contro

Commissione europea, rappresentata da P.-J. Loewenthal e B. Stromsky, in qualità di agenti,

convenuta,

* Lingue processuali: il francese e l'inglese.

aventi ad oggetto le domande di annullamento, ex articolo 263 TFUE, della decisione (UE) 2016/2326 della Commissione, del 21 ottobre 2015, relativa all'aiuto di Stato SA.38375 (2014/C ex 2014/NN) cui il Lussemburgo ha dato esecuzione a favore di Fiat (GU 2016, L 351, pag. 1),

IL TRIBUNALE (Settima Sezione ampliata),

composto da M. van der Woude, presidente, V. Tomljenović (relatore), E. Bieliūnas, A. Marcoulli e A. Kornezov, giudici,

cancelliere: S. Spyropoulos, amministratore

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza del 21 giugno 2018,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

I. Fatti

A. Sulla decisione anticipata concessa dall'amministrazione finanziaria lussemburghese alla FFT

1 Il 14 marzo 2012 il consulente tributario della Fiat Chrysler Finance Europe, già Fiat Finance and Trade Ltd (in prosieguo: la «FFT»), si rivolgeva all'amministrazione finanziaria lussemburghese per richiedere una decisione tributaria anticipata in materia di imposizione fiscale (o decisione anticipata). [*riservato*] [1]

2 Il 3 settembre 2012 l'amministrazione finanziaria lussemburghese emanava una decisione anticipata a favore della FFT (in prosieguo: la «decisione anticipata controversa»). Tale decisione era contenuta in una lettera in cui si affermava che, «per quanto riguarda[va] la lettera del 14 marzo 2012, relativa alle attività di finanziamento infragruppo della FFT, [era] confermato che l'analisi dei prezzi di trasferimento [era] stata effettuata conformemente alla circolare 164/2 del 28 gennaio 2011 e che essa [era] conforme al principio di piena concorrenza».

3 La lettera del 3 settembre 2012 precisava, inoltre, che la decisione ivi contenuta sarebbe stata vincolante per l'amministrazione finanziaria per un periodo di cinque anni (ossia dall'esercizio fiscale 2012 all'esercizio fiscale 2016).

B. Sul procedimento amministrativo dinanzi alla Commissione

4 Il 19 giugno 2013 la Commissione europea trasmetteva al Granducato di Lussemburgo una prima richiesta d'informazioni dettagliate sulle pratiche nazionali in materia di decisioni anticipate. A questa prima richiesta d'informazioni facevano seguito vari scambi epistolari tra il Granducato di Lussemburgo e la Commissione fino all'adozione, da parte dell'Istituzione, in data 24 marzo 2014, di una decisione che imponeva al Granducato di Lussemburgo di fornirle informazioni.

1 Dati riservati omessi.

5 L'11 giugno 2014 la Commissione avviava il procedimento di indagine formale di cui all'articolo 108, paragrafo 2, TFUE (in prosieguo: la «decisione di avvio del procedimento di indagine formale») riguardante la decisione anticipata controversa. Tra il giorno dell'adozione della decisione di avvio del procedimento e il 15 luglio 2015, avevano luogo vari scambi epistolari tra la Commissione ed il Granducato di Lussemburgo e la FFT, in particolare in merito alla decisione anticipata controversa.

C. Sulla decisione impugnata

6 Il 21 ottobre 2015 la Commissione adottava la decisione (UE) 2016/2326 relativa all'aiuto di Stato SA.38375 (2014/C ex 2014/NN) cui il Lussemburgo ha dato esecuzione a favore di Fiat (GU 2016, L 351, pag. 1; in prosieguo: la «decisione impugnata»).

1. Descrizione della misura contestata

7 Nella sezione 2 della decisione impugnata, intitolata «Descrizione della misura», in primo luogo, la Commissione ha descritto la FFT, beneficiaria della decisione anticipata controversa, appartenente al gruppo automobilistico Fiat/Chrysler (in prosieguo: il «gruppo Fiat/Chrysler»), rilevando che la FFT forniva servizi di tesoreria e finanziamento alle società di detto gruppo con sede in Europa, escluse quelle con sede in Italia, e che operava dal Lussemburgo, dove si trovava la sua sede legale. La Commissione ha precisato che la FFT operava, in particolare, nell'ambito dei finanziamenti provenienti dal mercato e degli investimenti di liquidità, delle relazioni con gli operatori del mercato finanziario, dei servizi di coordinamento e di consulenza finanziaria alle società del gruppo, dei servizi di gestione di tesoreria alle società del gruppo, del finanziamento intersocietario a breve termine o a medio termine e del coordinamento con le altre società di finanziamento (punti da 34 a 51 della decisione impugnata).

8 La Commissione ha proceduto, in secondo luogo, ad una descrizione della decisione anticipata de qua, precisando che era stata adottata dall'amministrazione finanziaria lussemburghese il 3 settembre 2012. La Commissione ha dichiarato che tale decisione faceva seguito, da un lato, alla lettera del 14 marzo 2012 del consulente tributario della FFT inviata all'amministrazione finanziaria lussemburghese, contenente una richiesta di approvazione di un accordo sui prezzi di trasferimento, e, dall'altro, ad una relazione relativa ai prezzi di trasferimento contenente un'analisi dei prezzi di trasferimento redatta dal consulente tributario a sostegno della domanda di adozione di una decisione anticipata da parte della FFT (in prosieguo: la «relazione sui prezzi di trasferimento») (punti 9, 53 e 54 della decisione impugnata).

9 La Commissione ha descritto la decisione anticipata controversa come un provvedimento di approvazione di un metodo di attribuzione degli utili a favore della FFT all'interno del gruppo Fiat/Chrysler, il che consentiva alla FFT di determinare annualmente l'importo dell'imposta sulle società da versare nel Granducato di Lussemburgo, precisando che la decisione anticipata era vincolante per un periodo di cinque anni, a decorrere dall'esercizio fiscale 2012 fino all'esercizio fiscale 2016 (punti 52 e 54 della decisione impugnata).

10 La Commissione ha rilevato che, secondo la relazione sui prezzi di trasferimento, il metodo più appropriato per determinare l'utile imponibile della FFT era il metodo del margine netto della transazione (in prosieguo: il «TNMM»). Secondo la Commissione, tale metodo consiste nel tener conto dei margini netti percepiti in operazioni analoghe effettuate da società indipendenti. Secondo detta relazione, tale scelta era giustificata dal fatto che la FFT forniva esclusivamente servizi finanziari a società appartenenti al gruppo Fiat/Chrysler. La Commissione ha aggiunto che, secondo la relazione sui prezzi di trasferimento, la remunerazione dovuta alla FFT, che costituiva l'utile imponibile, doveva

essere stabilita facendo riferimento al capitale necessario alla FFT per esercitare le proprie funzioni e per sostenere i rischi incorsi, tenuto conto dei beni utilizzati (punti 55 e 56 della decisione impugnata).

11 Più in particolare, la Commissione ha rilevato che la relazione sui prezzi di trasferimento, come approvata dalla decisione anticipata controversa, proponeva di determinare una remunerazione complessiva dovuta alla FFT per le proprie attività di finanziamento e di tesoreria e per i rischi che essa assumeva, composta dai due elementi seguenti (punto 70 della decisione impugnata):

– una «remunerazione del rischio», calcolata moltiplicando i fondi propri obbligatori ipotetici della FFT, stimato, applicando per analogia lo schema di Basilea II, in EUR 28 500 000, per il rendimento atteso al lordo delle imposte, stimato al 6,05%, utilizzando il modello di valutazione delle attività finanziarie (in prosieguo: il «CAPM»);

– una «remunerazione di funzione», calcolata moltiplicando ciò che viene definito come capitale utilizzato per esercitare le funzioni, stimato in EUR 93 710 000, per il tasso di interesse del mercato applicato ai depositi a breve termine, stimato allo 0,87%.

12 Inoltre, la Commissione ha rilevato che la decisione anticipata controversa aveva approvato la proposta, contenuta nella relazione sui prezzi di trasferimento, di non remunerare la parte del capitale della FFT indicata come necessaria a coprire gli investimenti finanziari della FFT nella Fiat Finance North America Inc. (in prosieguo: la «FFNA») e nella Fiat Finance Canada Ltd (in prosieguo: la «FFC») (punto 69 della decisione impugnata).

2. Descrizione delle norme lussemburghesi in materia di prezzi di trasferimento

13 La Commissione ha osservato che la decisione anticipata controversa era stata adottata in base all'articolo 164, paragrafo 3, del codice delle imposte sui redditi lussemburghese (legge del 4 dicembre 1967 in materia di imposta sul reddito, come modificata; in prosieguo: il «codice delle imposte») e alla circolare L.I.R. n. 164/2 del direttore dei contributi lussemburghesi, del 28 gennaio 2011 (in prosieguo: la «circolare»). A tal riguardo, da un lato, la Commissione ha osservato che detto articolo stabiliva il principio di libera concorrenza nel diritto tributario lussemburghese, secondo il quale le operazioni tra società dello stesso gruppo (in prosieguo: le «società integrate») dovevano essere remunerate come se fossero state accettate da società indipendenti operanti in circostanze analoghe a condizioni di libera concorrenza (in prosieguo: le «società autonome»). D'altro lato, essa ha aggiunto che la circolare precisava, in particolare, le modalità di determinazione di una remunerazione di libera concorrenza con riguardo, più in particolare, alle società di finanziamento del gruppo (punti da 74 a 83 della decisione impugnata).

3. Descrizione delle linee guida dell'OCSE

14 La Commissione ha illustrato i principi dell'Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico (OCSE) in materia di prezzi di trasferimento rilevando che i prezzi di trasferimento si riferivano ai prezzi fatturati per le operazioni commerciali tra varie entità appartenenti allo stesso gruppo di società. Essa ha affermato che, per evitare che le società multinazionali fossero incentivate finanziariamente ad imputare il minor profitto possibile a territori che tassavano maggiormente i loro utili, le amministrazioni finanziarie avrebbero dovuto accettare i prezzi di trasferimento tra società integrate solo se, conformemente al principio di libera concorrenza, le operazioni fossero state remunerate come se fossero state accettate da società autonome operanti in circostanze comparabili a condizioni di libera concorrenza. La Commissione ha precisato che tale principio era contenuto nell'articolo 9 del modello di convenzione fiscale dell'OCSE sul reddito e sul patrimonio (in prosieguo: il «modello di convenzione OCSE») (punti da 84 a 87 della decisione impugnata).

15 La Commissione ha ricordato che le linee guida sui prezzi di trasferimento per le imprese multinazionali e le amministrazioni finanziarie, adottate dal Comitato per gli affari fiscali dell'OCSE il 27 giugno 1995 e rivedute il 22 luglio 2010 (in prosieguo: le «linee guida dell'OCSE»), elencavano cinque metodi per ottenere un'approssimazione dei prezzi di libera concorrenza per le operazioni e la ripartizione degli utili tra le società integrate. Solo due di essi erano pertinenti nell'ambito della decisione impugnata (punti 88 e 89 della decisione impugnata).

16 Il primo metodo, che è un metodo tradizionale basato sulle transazioni, è il metodo del confronto di prezzo sul libero mercato (in prosieguo: il «CUP»). La Commissione ha ricordato che il metodo CUP confrontava il prezzo di beni o servizi trasferiti nel corso di una transazione tra due imprese associate con il prezzo applicato a beni o servizi trasferiti nel corso di una transazione comparabile effettuata tra due imprese indipendenti in circostanze comparabili (punto 90 della decisione impugnata).

17 Il secondo metodo è il TNMM, che costituisce un metodo indiretto utilizzato per ottenere un'approssimazione dei prezzi di libera concorrenza delle transazioni e della ripartizione degli utili fra società di uno stesso gruppo. La Commissione descrive tale metodo come consistente nello stimare l'ammontare potenziale dell'utile in virtù del principio di libera concorrenza per un'attività complessivamente considerata piuttosto che per specifiche transazioni. Essa ha precisato che, in tale ambito, occorreva scegliere un indicatore del livello di utile, come i costi, le vendite o gli investimenti fissi e applicarvi un tasso di utile corrispondente a quello osservato in transazioni analoghe effettuate sul libero mercato (punto 91 della decisione impugnata).

4. Valutazione della misura contestata

18 Nella sezione 7 della decisione impugnata, intitolata «Valutazione della misura contestata», la Commissione ha concluso per l'esistenza di un aiuto di Stato.

19 Dopo aver ricordato le condizioni dell'esistenza di un aiuto di Stato, secondo le quali, affinché una misura possa essere qualificata come aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, in primo luogo, deve trattarsi di un intervento dello Stato ovvero effettuato mediante risorse statali, in secondo luogo, tale intervento dev'essere idoneo a incidere sugli scambi tra Stati membri, in terzo luogo, deve concedere un vantaggio selettivo al suo beneficiario e, in quarto luogo, deve falsare o minacciare di falsare la concorrenza, la Commissione ha ritenuto che, nel caso di specie, fosse soddisfatta la prima condizione. A tal riguardo, da un lato, essa ha rilevato che la decisione anticipata controversa era imputabile al Granducato di Lussemburgo. D'altro lato, la Commissione ha rilevato che tale decisione aveva determinato una perdita di risorse statali, poiché qualsiasi riduzione dell'imposta dovuta dalla FFT aveva determinato una perdita di entrate fiscali di cui il Granducato di Lussemburgo avrebbe potuto disporre in assenza di tale riduzione (punti da 185 a 188 della decisione impugnata).

20 Per quanto riguarda la seconda e la quarta condizione, da un lato, la Commissione ha ritenuto che, appartenendo la FFT a un gruppo che esercita le proprie attività in tutti gli Stati membri, qualsiasi aiuto concesso a suo favore era tale da incidere sugli scambi all'interno dell'Unione. D'altro lato, essa ha ritenuto che, esentando la FFT da un debito fiscale, la decisione anticipata controversa migliorava la sua posizione finanziaria e, per tale motivo, falsava o minacciava di falsare la concorrenza (punto 189 della decisione impugnata).

21 Per quanto riguarda la terza condizione dell'esistenza di un aiuto di Stato, la Commissione ha ritenuto che la decisione anticipata controversa conferisse un vantaggio selettivo alla FFT, in quanto aveva comportato una riduzione dell'imposta dovuta dall'interessato al Lussemburgo discostandosi dall'imposta che essa avrebbe dovuto versare in virtù del sistema ordinario dell'imposta sulle società (punto 190 della decisione impugnata).

22 In via preliminare, la Commissione ha ricordato che, secondo la giurisprudenza, per determinare se una misura tributaria sia selettiva, è necessaria un'analisi articolata su tre fasi. In un primo momento, si tratta di stabilire quale sia il regime ordinario o normale applicabile nello Stato membro, ossia il «sistema di riferimento». In un secondo momento, occorre valutare se la misura tributaria de qua costituisca una deroga a tale sistema, introducendo differenziazioni tra operatori che si trovano, sotto il profilo degli obiettivi intrinseci del sistema, in una situazione fattuale e giuridica analoga. La Commissione ha poi ricordato che, in un terzo momento, laddove la misura costituisca una deroga al sistema di riferimento, occorre che lo Stato dimostri se tale misura sia giustificata dalla natura o dalla struttura generale del sistema di riferimento (punto 192 della decisione impugnata).

23 Per quanto riguarda la prima fase, relativa alla determinazione del sistema di riferimento, la Commissione ha ritenuto che, nel caso di specie, detto sistema fosse il regime generale dell'imposta sulle società vigente in Lussemburgo, il cui obiettivo era quello della tassazione degli utili di tutte le società soggette ad imposta in Lussemburgo. A tal riguardo, essa ha precisato che il regime generale lussemburghese dell'imposta sulle società si applicava alle società nazionali e alle società estere residenti in Lussemburgo, comprese le succursali lussemburghesi di società estere. A parere della Commissione, l'esistenza di una differenza nel calcolo degli utili imponibili tra società autonome e società integrate non inciderebbe in alcun modo sull'obiettivo del sistema generale lussemburghese dell'imposta sulle società, consistente nel tassare gli utili di tutte le società residenti in Lussemburgo, indipendentemente dal fatto che fossero o meno integrate e che i due tipi di società si trovassero in una situazione fattuale e giuridica analoga per quanto riguarda l'obiettivo intrinseco di tale sistema. La Commissione ha respinto tutti gli argomenti dedotti dal Granducato di Lussemburgo e dalla FFT secondo cui l'articolo 164 del codice delle imposte o la circolare costituirebbero il sistema di riferimento pertinente nonché la loro tesi secondo cui il sistema di riferimento da prendere in considerazione per valutare la selettività della decisione anticipata controversa avrebbe dovuto includere soltanto le società soggette alle norme sui prezzi di trasferimento (punti da 193 a 215 della decisione impugnata).

24 Per quanto riguarda la seconda fase, la Commissione ha precisato che la questione se una misura tributaria costituisse una deroga al sistema di riferimento coincideva generalmente con la constatazione di un vantaggio conferito al beneficiario attraverso tale misura. A suo avviso, quando una misura tributaria comporta una riduzione ingiustificata dell'imposta dovuta da un beneficiario che, in mancanza di tale misura, dovrebbe versare un'imposta più elevata in virtù del sistema di riferimento, tale riduzione costituisce al contempo il vantaggio conferito dalla misura tributaria e la deroga al sistema di riferimento. Inoltre, la Commissione ha ricordato che, secondo la giurisprudenza, nel caso di una misura individuale, l'individuazione del vantaggio economico consente, in linea di principio, di presumere la selettività di detta misura (punti da 216 a 218 della decisione impugnata).

25 Inoltre, secondo la Commissione, una misura tributaria per effetto della quale una società appartenente ad un gruppo applica prezzi di trasferimento non prossimi a quelli che verrebbero applicati tra società indipendenti, conformemente al principio di libera concorrenza, attribuisce un vantaggio alla società medesima, implicando una riduzione della sua base imponibile e, pertanto, dell'imposta dovuta in base al regime generale dell'imposta sulle società, come la Corte avrebbe riconosciuto. La Commissione ha pertanto precisato di aver dovuto verificare se il metodo approvato dall'amministrazione finanziaria lussemburghese con la decisione anticipata controversa per determinare gli utili imponibili della FFT in Lussemburgo si discostasse da un metodo che sfociava in un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato e, di conseguenza, dal principio di libera concorrenza. In tal caso, la decisione anticipata verrebbe considerata quale fonte di un vantaggio selettivo alla FFT ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE (punti da 222 a 227 della decisione impugnata).

26 Di conseguenza, la Commissione ha ritenuto che il principio di libera concorrenza costituisse necessariamente parte integrante della sua valutazione, ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, delle misure tributarie concesse alle società integrate, indipendentemente dalla questione se uno Stato membro avesse o meno integrato tale principio nel proprio ordinamento giuridico nazionale. La

Commissione ha quindi precisato che, in risposta agli argomenti dedotti dal Granducato di Lussemburgo nel procedimento amministrativo, non aveva esaminato se la decisione anticipata controversa rispettasse il principio di libera concorrenza, come definito all'articolo 164, paragrafo 3, del codice delle imposte o nella circolare, ma aveva cercato di stabilire se l'amministrazione finanziaria lussemburghese avesse procurato un vantaggio selettivo alla FFT ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE (punti da 228 a 231 della decisione impugnata).

27 In primo luogo, la Commissione ha ritenuto che diverse scelte metodologiche convalidate dal Granducato di Lussemburgo e alla base dell'analisi dei prezzi di trasferimento nella decisione anticipata controversa portassero a una riduzione dell'imposta sulle società che società indipendenti avrebbero dovuto assolvere (punti da 234 a 240 della decisione impugnata).

28 Sotto un primo profilo, per quanto riguarda il capitale proprio da remunerare, la Commissione ha ritenuto che i fondi propri obbligatori ipotetici della FFT, assunti dal consulente tributario, non costituissero un indicatore appropriato del livello di utile nell'applicazione del TNMM per stimare una remunerazione di libera concorrenza per le funzioni svolte dalla FFT. La Commissione ha quindi rilevato che, tenuto conto dei fondi propri obbligatori ipotetici, di importo pari a EUR 28,5 milioni, anziché del capitale proprio contabile, di importo pari a EUR 287,5 milioni nel 2011, in base al quale era stato applicato il CAPM, il consulente tributario aveva diviso per 10 la remunerazione imponibile della FFT. La Commissione ha precisato di aver respinto tutti gli argomenti dedotti a tal riguardo del Granducato di Lussemburgo e della FFT (punti da 248 a 266 della decisione impugnata).

29 Sotto un secondo profilo, per quanto riguarda l'applicazione dello schema di Basilea II ai fini della determinazione dei fondi propri obbligatori ipotetici, la Commissione ha ritenuto che il Granducato di Lussemburgo fosse incorso in errore con conseguente sottovalutazione dell'importo dei fondi propri obbligatori ipotetici della FFT e conseguente riduzione dell'importo dell'imposta dovuta dalla FFT (punti da 267 a 276 della decisione impugnata).

30 Sotto un terzo profilo, la Commissione ha ritenuto che il consulente tributario avesse effettuato diverse deduzioni in relazione al capitale residuo della FFT, che si discostavano da un risultato di mercato. Anzitutto, essa ha ritenuto che, se i fondi propri obbligatori ipotetici fossero stati stimati correttamente, era probabile che il capitale proprio non sarebbe risultato superiore ai fondi propri obbligatori. Inoltre, la Commissione ha ritenuto inappropriata la decisione del consulente tributario di isolare la componente del capitale proprio denominata «capitale per la copertura degli investimenti finanziari in FFNA e FFC» e di concederle una remunerazione pari a zero per stimare la base imponibile della FFT. La Commissione ha rilevato che gli argomenti del Granducato di Lussemburgo al riguardo non apparivano convincenti (punti da 277 a 291 della decisione impugnata).

31 Sotto un quarto profilo, la Commissione ha ritenuto che la scelta effettuata dal consulente tributario di adottare un beta di 0,29 nell'applicazione del CAPM per determinare il rendimento del capitale proprio da applicare ai fondi propri obbligatori ipotetici della FFT comportava un'attribuzione degli utili alla FFT non conforme al principio di libera concorrenza (punti da 292 a 301 della decisione impugnata).

32 Alla luce dei suesposti rilievi, la Commissione ha ritenuto in particolare, sotto un primo profilo, che il livello adeguato di remunerazione per le funzioni di finanziamento e di tesoreria della FFT dovesse essere stabilito in base ai fondi propri contabili, sotto un secondo profilo, che il 2012 fosse un anno di riferimento adeguato per valutare la base imponibile della FFT in Lussemburgo, sotto un terzo profilo, che il rendimento del capitale proprio al lordo delle imposte del 6,05% (e il rendimento al netto delle imposte del 4,3%), accettato dalla decisione anticipata controversa e calcolato secondo il CAPM, fosse nettamente inferiore al rendimento del capitale proprio richiesto nel settore finanziario, che era rimasto costantemente al 10% e oltre, sotto un quarto profilo, che il rendimento del capitale proprio richiesto fosse del 10% al netto delle imposte applicato all'intero importo del capitale proprio contabile (punti da 302 a 311 della decisione impugnata).

33 In secondo luogo, la Commissione ha respinto la tesi della FFT secondo cui il gruppo Fiat/Chrysler non avrebbe beneficiato di alcun vantaggio, poiché qualsiasi aumento della base imponibile in Lussemburgo sarebbe stato interamente compensato da un aumento delle deduzioni fiscali in altri Stati membri (punti da 312 a 314 della decisione impugnata).

34 In terzo luogo, in subordine, essa ha ritenuto, in ogni caso, che la decisione anticipata controversa concedesse un vantaggio selettivo, anche per quanto riguarda il sistema di riferimento più limitato, invocato dal Granducato di Lussemburgo e dalla FFT, costituito dall'articolo 164, paragrafo 3, del codice delle imposte e dalla circolare, che prevedevano il principio della libera concorrenza nel diritto tributario lussemburghese (punti da 315 a 317 della decisione impugnata).

35 In quarto luogo, la Commissione ha contestato la tesi della FFT secondo cui, per dimostrare l'esistenza di un trattamento selettivo a suo favore derivante dalla decisione anticipata controversa, essa avrebbe dovuto confrontare tale decisione anticipata con la prassi dell'amministrazione finanziaria lussemburghese sulla base della circolare, in particolare con le decisioni anticipate concesse ad altre società di finanziamento e di tesoreria che il Granducato di Lussemburgo aveva fornito alla Commissione come campione rappresentativo della propria prassi in materia di decisioni anticipate (punti da 318 a 336 della decisione impugnata).

36 In quinto luogo, né il Granducato di Lussemburgo né la FFT avrebbero fornito la benché minima ragione che potesse giustificare il trattamento selettivo della FFT risultante dalla decisione anticipata controversa. La Commissione non avrebbe neppure individuato una ragione che giustificasse il trattamento preferenziale di cui avrebbe beneficiato la FFT (punti 337 e 338 della decisione impugnata).

37 La Commissione ha quindi concluso, alla luce delle suesposte considerazioni, che la decisione anticipata controversa aveva concesso alla FFT un vantaggio selettivo, in quanto aveva comportato una riduzione dell'imposta dovuta dalla FFT, in via principale, nell'ambito del regime generale lussemburghese dell'imposta sulle società rispetto alle società autonome e, in subordine, nell'ambito del regime di tassazione delle società integrate (punti 339 e 340 della decisione impugnata).

38 Infine, la Commissione ha ritenuto che il beneficiario del vantaggio in questione fosse l'intero gruppo Fiat/Chrysler, in quanto la FFT costituiva un'unità economica con le altre entità di tale gruppo, che avevano beneficiato della riduzione dell'imposta concessa alla FFT, tenuto conto del fatto che tale riduzione dell'imposta aveva avuto necessariamente l'effetto di abbassare le condizioni di tariffazione dei propri prestiti infragruppo (punti da 341 a 345 della decisione impugnata).

39 Alla luce di tutte le suesposte considerazioni, la Commissione ha concluso che la decisione anticipata controversa costituiva un aiuto di Stato e che si trattava di un aiuto al funzionamento (punti 346 e 347 della decisione impugnata).

40 Nella sezione 8 della decisione impugnata, intitolata «Compatibilità dell'aiuto con il mercato interno», la Commissione ha ritenuto che l'aiuto concesso alla FFT fosse incompatibile con il mercato interno. Così facendo, essa ha rilevato, da un lato, che il Granducato di Lussemburgo non avrebbe invocato nessuna delle deroghe previste dall'articolo 107, paragrafi 2 e 3, TFUE e, dall'altro, che l'aiuto in questione, che doveva essere considerato un aiuto al funzionamento, non poteva essere considerato di norma compatibile con il mercato interno (punti da 348 a 351 della decisione impugnata).

41 Nella sezione 9 della decisione impugnata, intitolata «Illegittimità dell'aiuto», la Commissione ha dichiarato che il Granducato di Lussemburgo non le aveva notificato, ai sensi dell'articolo 108, paragrafo 3, TFUE, alcun progetto della decisione anticipata controversa e non aveva rispettato l'obbligo di sospensione ad essa incombente conformemente all'articolo medesimo. Pertanto, si tratterebbe di un aiuto di Stato illegittimo cui è stata data esecuzione in violazione di tale disposizione (punti 352 e 353 della decisione impugnata).

42 Nella sezione 10 della decisione impugnata, intitolata «Recupero», in primo luogo, la Commissione ha ritenuto infondati gli argomenti del Granducato di Lussemburgo relativi al rispetto dei principi della tutela del legittimo affidamento e della certezza del diritto (punti da 354 a 364 della decisione impugnata).

43 In secondo luogo, la Commissione ha precisato di non essere tenuta a fissare il quantum esatto dell'aiuto da recuperare, essendo sufficiente che la decisione impugnata contenga elementi che consentano al destinatario di determinarne esso stesso il quantum senza difficoltà eccessive. Nel caso di specie, la Commissione ha proposto, nella decisione impugnata, un metodo idoneo ad eliminare il vantaggio selettivo conferito alla FFT dalla decisione anticipata controversa precisando che essa avrebbe anche potuto accettare un metodo di calcolo alternativo qualora il Granducato di Lussemburgo ne avesse proposto uno prima della data di attuazione della decisione impugnata, a condizione che tale metodo desse luogo ad un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato (punti da 365 a 369 della decisione impugnata).

44 In terzo luogo, la Commissione ha ritenuto che il Granducato di Lussemburgo fosse anzitutto tenuto a recuperare dalla FFT l'aiuto illegittimo e incompatibile con il mercato interno concesso mediante la decisione anticipata controversa. Se la FFT non era in grado di restituire l'intero importo dell'aiuto, il Granducato di Lussemburgo doveva recuperare l'importo restante dalla Fiat Chrysler Automobiles NV, la società succeduta alla Fiat S.p.A., dal momento che è tale unità a controllare il gruppo cui apparteneva la FFT (punto 370 della decisione impugnata).

45 In conclusione, la Commissione ha ritenuto che il Granducato di Lussemburgo, con la decisione anticipata controversa, avesse concesso illegittimamente un aiuto di Stato alla FFT e al gruppo cui quest'ultima apparteneva, in violazione dell'articolo 108, paragrafo 3, TFUE, che tale aiuto fosse incompatibile con il mercato interno e che, di conseguenza, tale aiuto dovesse essere recuperato dal Granducato di Lussemburgo presso la FFT o presso la Fiat Chrysler Automobiles qualora la FFT non avesse rimborsato l'intero importo dell'aiuto (punto 371 della decisione impugnata).

46 Il dispositivo della decisione impugnata così recita:

«Articolo 1

[La decisione anticipata controversa], che consente [alla FFT] di stabilire la sua base imponibile in Lussemburgo su base annua per un periodo di cinque anni, costituisce un aiuto ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE che è incompatibile con il mercato interno e che è stato attuato illegalmente dal [Granducato di] Lussemburgo in violazione dell'articolo 108, paragrafo 3, TFUE.

Articolo 2

1. Il [Granducato di] Lussemburgo è tenuto a recuperare presso [la FFT] l'aiuto illegale e incompatibile di cui all'articolo 1.

2. Le somme che non potessero essere recuperate presso [la FFT] a seguito del recupero di cui al paragrafo 1 devono essere recuperate presso Fiat Chrysler Automobiles N.V.

3. Gli importi da recuperare producono interessi a decorrere dalla data in cui sono stati messi a disposizione dei beneficiari fino al loro recupero effettivo.

4. Gli interessi vengono calcolati secondo il regime dell'interesse composto, conformemente al capo V del regolamento (CE) n. 794/2004.

Articolo 3

1. Il recupero dell'aiuto concesso di cui all'articolo 1 è immediato ed effettivo.

2. Il [Granducato di] Lussemburgo garantisce l'attuazione della presente decisione entro quattro mesi dalla data della sua notifica.

Articolo 4

1. Entro due mesi dalla notifica della presente decisione il [Granducato di] Lussemburgo comunica alla Commissione le informazioni relative al metodo impiegato per il calcolo dell'importo esatto dell'aiuto.

2. Il [Granducato di] Lussemburgo informa la Commissione dei progressi delle misure nazionali adottate per l'attuazione della presente decisione fino al completo recupero dell'aiuto concesso di cui all'articolo 1. Trasmette immediatamente, su richiesta della Commissione, le informazioni relative alle misure già adottate e previste per conformarsi alla presente decisione.

Articolo 5

Il Granducato di Lussemburgo è destinatario della presente decisione».

II. Procedimento e conclusioni delle parti

A. Sulla fase scritta del procedimento e sulle conclusioni delle parti nella causa T-755/15

47 Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale il 30 dicembre 2015, il Granducato di Lussemburgo ha proposto il ricorso nella causa T-755/15, diretto all'annullamento della decisione impugnata.

1. Sulla composizione del collegio giudicante e sul trattamento prioritario

48 Con atto depositato presso la cancelleria del Tribunale il 6 giugno 2016, il Granducato di Lussemburgo ha chiesto che la causa fosse decisa da un collegio giudicante ampliato. Il Tribunale ha preso atto, ai sensi dell'articolo 28, paragrafo 5, del regolamento di procedura, del rinvio della causa T-755/15 alla Quinta Sezione ampliata.

49 Poiché la composizione delle sezioni del Tribunale è stata modificata il 26 settembre 2016, il giudice relatore è stato assegnato, ai sensi dell'articolo 27, paragrafo 5, del regolamento di procedura, alla Settima Sezione ampliata, alla quale è stata pertanto assegnata la causa T-755/15.

50 A causa dell'impedimento di un membro della Settima Sezione ampliata a partecipare al procedimento, con decisione del 6 febbraio 2017, il presidente del Tribunale ha designato il vicepresidente del Tribunale per completare la sezione.

51 Con decisione del 12 dicembre 2017, il presidente della Settima Sezione ampliata del Tribunale ha accolto la proposta del giudice relatore di far decidere la causa T-755/15 con priorità ai sensi dell'articolo 67, paragrafo 2, del regolamento di procedura.

2. Sulla domanda di trattamento accelerato

52 Con atto separato depositato presso la cancelleria del Tribunale il 30 dicembre 2015, il Granducato di Lussemburgo ha chiesto che la causa T-755/15 fosse trattata nell'ambito del procedimento accelerato previsto dall'articolo 151 del regolamento di procedura. Il 2 febbraio 2016 il Tribunale ha deciso di non accogliere tale domanda.

3. Sugli interventi

53 Con atto depositato presso la cancelleria del Tribunale il 6 aprile 2016, il Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord ha chiesto di intervenire a sostegno della Commissione.

54 Con atto depositato presso la cancelleria del Tribunale il 7 aprile 2016, l'Irlanda ha chiesto di intervenire a sostegno del Granducato di Lussemburgo.

55 Con ordinanza del 25 maggio 2016, il presidente della Quinta Sezione del Tribunale ha accolto le istanze d'intervento del Regno Unito e dell'Irlanda.

56 Con atto depositato presso la cancelleria del Tribunale il 9 novembre 2016, il Regno Unito ha desistito dal proprio intervento.

57 Con ordinanza del 15 dicembre 2016, il presidente della Settima Sezione ampliata del Tribunale ha disposto la cancellazione del Regno Unito dalla causa T-755/15 in qualità di interveniente.

4. Sulle domande di trattamento riservato

58 Con atti depositati presso la cancelleria del Tribunale il 29 aprile 2016, il 27 giugno 2016 e il 24 ottobre 2016, il Granducato di Lussemburgo ha chiesto che talune informazioni contenute nel ricorso, nella replica, nella controreplica e in taluni allegati alle memorie medesime fossero trattate in via riservata, nei confronti del Regno Unito e dell'Irlanda. Con atto depositato presso la cancelleria del Tribunale il 3 gennaio 2017, il Granducato di Lussemburgo ha informato il Tribunale di voler insistere sulle proprie domande di trattamento riservato nei confronti dell'Irlanda, qualora le cause T-755/15 e T-759/15 fossero state riunite.

5. Sulle conclusioni delle parti

59 Il Granducato di Lussemburgo chiede che il Tribunale voglia:

– dichiarare il presente ricorso ricevibile e fondato;

– in via principale, annullare la decisione impugnata;

– in via di subordine, annullare la decisione impugnata nella parte in cui dispone il recupero dell'aiuto;

– condannare la Commissione alle spese.

60 L'Irlanda, interveniente a sostegno del Granducato di Lussemburgo, chiede che il Tribunale voglia annullare, in toto o in parte, la decisione impugnata.

61 La Commissione chiede che il Tribunale voglia:

– dichiarare il ricorso infondato;

– condannare il Granducato di Lussemburgo alle spese.

B. Sulla fase scritta del procedimento e sulle conclusioni delle parti nella causa T-759/15

62 Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale il 29 dicembre 2015, la FFT ha proposto il ricorso nella causa T-759/15, diretto all'annullamento della decisione impugnata.

1. Sulla composizione del collegio giudicante e sul trattamento prioritario

63 Poiché la composizione delle sezioni del Tribunale è stata modificata il 26 settembre 2016, il giudice relatore è stato assegnato, ai sensi dell'articolo 27, paragrafo 5, del regolamento di procedura, alla Settima Sezione ampliata, alla quale è stata pertanto assegnata la causa T-759/15.

64 Su proposta della Settima Sezione, il Tribunale ha deciso, il 15 febbraio 2017, di rinviare la causa dinanzi ad un collegio giudicante ampliato.

65 A causa dell'impedimento di un membro della Settima Sezione ampliata a partecipare al procedimento, con decisione del giovedì 23 febbraio 2017, il presidente del Tribunale ha designato il vicepresidente del Tribunale per completare la sezione.

66 Con decisione 12 dicembre 2017, il presidente della Settima Sezione ampliata del Tribunale ha accolto la proposta del giudice relatore di far decidere la causa T-759/15 con priorità ai sensi dell'articolo 67, paragrafo 2, del regolamento di procedura.

2. Sulla domanda di procedura accelerata

67 Con atto separato depositato presso la cancelleria del Tribunale il 29 dicembre 2015, la FFT ha chiesto che la causa T-759/15 fosse trattata nell'ambito del procedimento accelerato previsto dall'articolo 151 del regolamento di procedura. Il 2 febbraio 2016 il Tribunale ha deciso di non accogliere tale domanda.

3. Sugli interventi

68 Con atto depositato presso la cancelleria del Tribunale il 6 aprile 2016, il Regno Unito ha chiesto di intervenire a sostegno della Commissione.

69 Con atto depositato presso la cancelleria del Tribunale il 7 aprile 2016, l'Irlanda ha chiesto di intervenire a sostegno della FFT.

70 Con ordinanza del 18 luglio 2016, il presidente della Quinta Sezione del Tribunale ha accolto le istanze d'intervento del Regno Unito e dell'Irlanda.

71 Con atto depositato presso la cancelleria del Tribunale il 9 novembre 2016, il Regno Unito ha desistito dal proprio intervento.

72 Con ordinanza del 15 dicembre 2016, il presidente della Settima Sezione ampliata del Tribunale ha disposto la cancellazione del Regno Unito dalla causa T-759/15 in qualità di interveniente.

4. Sulle domande di trattamento riservato

73 Con atti depositati presso la cancelleria del Tribunale il 20 maggio 2016, l'11 giugno 2016, il 27 luglio 2016 e il 28 luglio 2016, la FFT ha chiesto che talune informazioni contenute nel ricorso, nel controricorso, nella replica e in taluni allegati alle memorie medesime fossero trattate in via riservata nei confronti del Regno Unito e dell'Irlanda.

74 Con atto depositato presso la cancelleria del Tribunale il 17 gennaio 2017, la FFT ha precisato di voler insistere, in caso di riunione con la causa T-755/15, sulle proprie domande di riservatezza nei confronti dell'Irlanda.

5. Sulle conclusioni delle parti

75 La FFT chiede che il Tribunale voglia:

– dichiarare il ricorso ricevibile;

– annullare gli articoli da 1 a 4 della decisione impugnata;

– condannare la Commissione alle spese.

76 L'Irlanda, interveniente a sostegno delle conclusioni della FFT, chiede che il Tribunale voglia annullare, in toto o in parte, la decisione impugnata.

77 La Commissione chiede che il Tribunale voglia:

– dichiarare il ricorso infondato;

– condannare la FFT alle spese.

C. Sulla riunione ai fini della fase orale del procedimento e sulla fase orale del procedimento nelle cause T-755/15 e T-759/15

1. Sulla riunione

78 Con atto depositato presso la cancelleria del Tribunale il 1º dicembre 2016, il Granducato di Lussemburgo ha chiesto la riunione delle cause T-755/15 e T-759/16 ai fini della fase orale del procedimento e della decisione conclusiva del procedimento.

79 Con atto depositato presso la cancelleria del Tribunale il 1º dicembre 2016, anche la FFT ha chiesto la riunione delle cause T-755/15 e T-759/16 ai fini della fase orale del procedimento e della decisione conclusiva del procedimento.

80 Con ordinanza del presidente della Settima Sezione ampliata del Tribunale, del 27 aprile 2018, sentite le parti, le cause T-755/15 e T-759/16 sono state riunite ai fini della fase orale del procedimento, conformemente all'articolo 68, paragrafo 1, del regolamento di procedura. Con la stessa ordinanza, è stato deciso di escludere i dati riservati dagli atti accessibili all'Irlanda.

2. Sulla fase orale del procedimento nelle cause T-755/15 e T-759/15

81 Con lettera depositata presso la cancelleria del Tribunale il 7 febbraio 2017, il Granducato di Lussemburgo ha chiesto la fissazione di un'udienza di discussione, conformemente all'articolo 106, paragrafo 2, del regolamento di procedura.

82 Con lettera depositata presso la cancelleria del Tribunale il 10 febbraio 2017, la FFT ha chiesto la fissazione di un'udienza di discussione, conformemente all'articolo 106, paragrafo 2, del regolamento di procedura.

83 Su relazione del giudice relatore, il Tribunale ha deciso di avviare la fase orale del procedimento nelle cause T-755/15 e T-759/15. Nell'ambito delle misure di organizzazione del procedimento previste all'articolo 89 del regolamento di procedura, il Tribunale ha chiesto alle parti di rispondere a taluni quesiti scritti. Le parti hanno ottemperato a tali richieste nei termini impartiti.

84 Il 24 maggio 2017 la FFT ha depositato una memoria producendo nuove prove, sulle quali le parti hanno presentato le loro osservazioni.

85 Le parti hanno svolto le proprie difese orali rispondendo ai quesiti posti dal Tribunale all'udienza del 21 giugno 2018.

III. In diritto

A. Sulla riunione delle cause ai fini della presente sentenza

86 Ai sensi dell'articolo 19, paragrafo 2, del regolamento di procedura, il presidente della Settima Sezione ampliata del Tribunale ha deferito la decisione di riunione delle cause T-755/15 e T-759/15, ai fini della decisione conclusiva del procedimento, di sua competenza, alla Settima Sezione ampliata del Tribunale.

87 Sentite le parti all'udienza in merito ad un'eventuale riunione, le cause T-755/15 e T-759/16 devono essere riunite, per motivi di connessione, ai fini della decisione conclusiva del procedimento, conformemente all'articolo 68, paragrafo 1, del regolamento di procedura.

B. Sui motivi dedotti e sulla struttura dell'esame dei presenti ricorsi

88 I ricorsi proposti nelle cause T-755/15 e T-759/15 sono diretti all'annullamento della decisione impugnata nella parte in cui qualifica la decisione anticipata controversa come aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE e in cui ordina il recupero delle somme che non sarebbero state riscosse dal Granducato di Lussemburgo presso la FFT e il gruppo Fiat/Chrysler ai fini dell'imposta sulle società.

89 A sostegno del proprio ricorso, il Granducato di Lussemburgo deduce tre motivi.

90 Il primo motivo, che riguarda, in sostanza, la condizione dell'esistenza di un aiuto selettivo e la competenza della Commissione in materia tributaria, è suddiviso in tre parti. In primo luogo, il Granducato di Lussemburgo ritiene che, nell'esame della selettività della misura contestata, la Commissione abbia erroneamente ritenuto che il sistema di riferimento pertinente costituisse il regime generale dell'imposta sulle società (primo capo). In secondo luogo, il Granducato di Lussemburgo sostiene che la Commissione non ha dimostrato che la decisione preventiva in questione costituisse una deroga al sistema di riferimento adottato, né che derogasse al principio di libera concorrenza (secondo capo). In terzo luogo, a parere del Granducato di Lussemburgo, la

Commissione avrebbe violato gli articoli 4 e 5 TUE, nonché l'articolo 114 TFUE, procedendo ad un'armonizzazione fiscale dissimulata, consistente nell'imposizione di un principio sui generis di libera concorrenza (terzo capo).

91 Il secondo motivo, articolato su due capi, riguarda la violazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE e dell'obbligo di motivazione della Commissione ai sensi dell'articolo 296 TFUE, in quanto quest'ultima non avrebbe dimostrato né l'esistenza di un vantaggio (primo capo) né l'esistenza di una restrizione della concorrenza (secondo capo).

92 Il terzo motivo, dedotto in subordine, riguarda la violazione dell'articolo 14, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 659/1999 del Consiglio, del 22 marzo 1999, recante modalità di applicazione dell'articolo [108 TFUE] (GU 1999, L 83, pag. 1). Tuttavia, poiché tale regolamento è stato abrogato dal regolamento (UE) 2015/1589 del Consiglio, del 13 luglio 2015, recante modalità di applicazione dell'articolo 108 TFUE (GU 2015, L 248, pag. 9), applicabile alla data della decisione impugnata, tale motivo dev'essere inteso nel senso che riguarda la violazione dell'articolo 16, paragrafo 1, di quest'ultimo regolamento. Tale motivo è suddiviso in due capi. Il Granducato di Lussemburgo sostiene che la Commissione ha ordinato il recupero dell'aiuto in violazione del principio della certezza del diritto (primo capo) e del proprio diritto di difesa (secondo capo).

93 A sostegno del proprio ricorso, la FFT deduce quattro motivi.

94 Il primo motivo, articolato su due capi, riguarda la violazione dell'articolo 107 TFUE. A sostegno del primo capo del primo motivo, la FFT sostiene che la Commissione ha applicato erroneamente la nozione di vantaggio selettivo. In questo contesto, deduce quattro censure. La prima censura verte su un errore nella determinazione del sistema di riferimento pertinente. La seconda censura verte su un errore nell'applicazione, in un'accezione inedita e imprecisa, del principio di libera concorrenza. La terza censura verte sull'assenza di prove della concessione di un vantaggio a favore del gruppo Fiat/Chrysler. La quarta censura verte sul fatto che, anche supponendo che la decisione anticipata controversa costituisca una deroga al regime generale dell'imposta sulle società, tale deroga sarebbe giustificata. A sostegno del secondo capo del primo motivo, la FFT sostiene che la Commissione non ha dimostrato che la decisione anticipata controversa fosse idonea a falsare la concorrenza.

95 Il secondo motivo, anch'esso articolato su due capi, riguarda la violazione dell'articolo 296, secondo comma, TFUE. La Commissione sarebbe venuta meno all'obbligo di motivazione non spiegando nella decisione impugnata come avrebbe ricavato il principio di libera concorrenza dal diritto dell'Unione e in che cosa consisterebbe tale principio (primo capo). Inoltre, la Commissione non avrebbe spiegato le ragioni per cui ha ritenuto che la decisione anticipata controversa falsasse la concorrenza (secondo capo).

96 Il terzo motivo riguarda la violazione del principio della certezza del diritto. La FFT sostiene che la definizione del principio di libera concorrenza stabilito dalla Commissione crea incertezza giuridica e confusione circa le condizioni in presenza delle quali una decisione anticipata può violare le norme sugli aiuti di Stato.

97 Il quarto motivo riguarda la violazione del principio del legittimo affidamento, non avendo la Commissione valutato la decisione anticipata controversa alla luce delle norme pertinenti adottate dall'OCSE.

98 Dall'esposizione di tutti i suesposti rilievi risulta che il Granducato di Lussemburgo e la FFT deducono, certamente in un ordine diverso, cinque ordini di motivi, riguardanti, in sostanza:

– quanto al primo ordine di motivi, la violazione degli articoli 4 e 5 TUE, in quanto l'analisi della Commissione condurrebbe ad un'armonizzazione fiscale dissimulata (terzo capo del primo motivo nella causa T-755/15);

– quanto al secondo, la violazione dell'articolo 107 TFUE, dell'obbligo di motivazione previsto dall'articolo 296 TFUE e dei principi di certezza del diritto e di tutela del legittimo affidamento, per aver la Commissione ritenuto che la decisione anticipata controversa concedesse un vantaggio, in particolare non essendo la decisione anticipata de qua conforme al principio di libera concorrenza (secondo capo del primo motivo e primo capo del secondo motivo nella causa T-755/15, seconda e terza censura del primo capo del primo motivo, primo capo del secondo motivo, terzo motivo e quarto motivo nella causa T-759/15);

– quanto al terzo ordine di motivi, la violazione dell'articolo 107 TFUE, per aver la Commissione rilevato la selettività di tale vantaggio (primo capo del primo motivo nella causa T-755/15 e prima censura del primo capo del primo motivo nella causa T-759/15);

– quanto al quarto, la violazione dell'articolo 107 TFUE e dell'obbligo di motivazione previsto dall'articolo 296 TFUE, avendo la Commissione rilevato che la misura in questione restringeva la concorrenza e falsava gli scambi tra Stati membri (secondo capo del secondo motivo nella causa T-755/15 e secondo capo del primo e secondo motivo nella causa T-759/15);

– quanto al quinto, la violazione del principio della certezza del diritto e dei diritti della difesa, per aver la Commissione ordinato il recupero dell'aiuto in questione (terzo motivo nella causa T-759/15).

99 Il Tribunale esaminerà i motivi seguendo la successione degli ordini di motivi menzionata al punto 98 supra.

C. Sul primo ordine di motivi, vertenti sulla violazione degli articoli 4 e 5 TUE, per aver la Commissione proceduto a un'armonizzazione fiscale dissimulata

100 Il Granducato di Lussemburgo deduce, in sostanza, che la Commissione ha ecceduto i suoi poteri e violato gli articoli 4 e 5 TUE procedendo a un'armonizzazione fiscale dissimulata, sebbene la fiscalità diretta ricada nella competenza esclusiva degli Stati membri, ai sensi dell'articolo 114 TFUE. A suo avviso, la Commissione si sarebbe eretta a «giudice d'appello per le amministrazioni finanziarie» nazionali, verificando se la decisione anticipata controversa fosse anomala ai sensi del diritto lussemburghese e dell'OCSE.

101 A parere dell'Irlanda, la decisione impugnata violerebbe la ripartizione delle competenze tra l'Unione e gli Stati membri, stabilita, in particolare, dall'articolo 3, paragrafo 6, TUE e dall'articolo 5, paragrafi 1 e 2, TUE, in quanto l'imposizione diretta rientra nella competenza esclusiva degli Stati membri. Essa ritiene pertanto che la Commissione abbia proceduto ad un'armonizzazione dissimulata.

102 La Commissione contesta tali argomenti.

103 In sostanza, le parti non concordano sulla questione se la Commissione abbia violato le norme sulla ripartizione delle competenze in quanto, nella decisione impugnata, avrebbe proceduto a un'armonizzazione fiscale dissimulata.

104 A tal riguardo va ricordato che, secondo costante giurisprudenza, anche se la materia delle imposte dirette rientra, allo stato attuale dello sviluppo del diritto dell'Unione, nella competenza degli Stati membri, questi ultimi devono però esercitare tale competenza nel rispetto del diritto dell'Unione (v. sentenza del 12 luglio 2012, Commissione/Spagna, C-269/09, EU:C:2012:439, punto 47 e giurisprudenza ivi citata). Pertanto, gli interventi degli Stati membri nei settori che non hanno formato oggetto di armonizzazione nell'Unione, come la fiscalità diretta, non sono esclusi dall'ambito di applicazione della normativa relativa al controllo degli aiuti di Stato. Di conseguenza, la Commissione può qualificare una misura tributaria come aiuto di Stato purché sussistano le

condizioni di tale qualificazione (v., in tal senso, sentenze del 2 luglio 1974, Italia/Commissione, 173/73, EU:C:1974:71, punto 28; del 22 giugno 2006, Belgio e Forum 187/Commissione, C-182/03 e C-217/03, EU:C:2006:416, punto 81, e del 25 marzo 2015, Belgio/Commissione, T-538/11, EU:T:2015:188, punti 65 e 66).

105 Certamente, a fronte dell'assenza di regolamentazione dell'Unione in materia, rientra nella competenza degli Stati membri determinare i criteri d'imposizione e la ripartizione della pressione fiscale sui diversi fattori di produzione e settori economici (v., in tal senso, sentenza del 15 novembre 2011, Commissione e Spagna/Governo di Gibilterra e Regno Unito, C-106/09 P e C-107/09 P, EU:C:2011:732, punto 97).

106 Tuttavia, ciò non implica che qualunque misura tributaria che incida, in particolare, sulla base imponibile assunta dall'amministrazione finanziaria non sia soggetta all'applicazione dell'articolo 107 TFUE. Infatti, laddove una misura del genere operi, de facto, una discriminazione tra società che si trovino in una situazione analoga sotto il profilo dell'obiettivo perseguito dalla misura tributaria medesima conferendo quindi ai suoi beneficiari vantaggi selettivi che favoriscano «talune» imprese o «talune» produzioni, essa potrà essere considerata un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE (v., in tal senso, sentenza del 15 novembre 2011, Commissione e Spagna/Governo di Gibilterra e Regno Unito, C-106/09 P e C-107/09 P, EU:C:2011:732, punto 104).

107 Dai suesposti rilievi consegue che, essendo la Commissione garante del rispetto dell'articolo 107 TFUE, non le può essere contestato eccesso di potere per aver esaminato la decisione anticipata controversa al fine di verificare la sussistenza di un aiuto di Stato e, in caso affermativo, la sua compatibilità con il mercato interno ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.

108 Erroneamente il Granducato di Lussemburgo sostiene pertanto che la Commissione si è eretta a giudice di ricorso tributario del Granducato di Lussemburgo, essendosi la Commissione limitata ad esercitare i propri poteri ai sensi dell'articolo 107 TFUE esaminando la questione se la decisione anticipata in esame fosse conforme alla normativa in materia di aiuti di Stato.

109 Ciò detto, si deve concludere che la Commissione, adottando la decisione impugnata, non ha violato gli articoli 4 e 5 TUE né l'articolo 114 TFUE.

110 Tale conclusione non può essere inficiata dagli argomenti del Granducato di Lussemburgo e dell'Irlanda.

111 In primo luogo, nella parte in cui il Granducato di Lussemburgo e l'Irlanda sostengono che la Commissione avrebbe proceduto a un'armonizzazione fiscale dissimulata prescindendo dalla normativa lussemburghese per concludere che il calcolo dell'imposta non sarebbe stato conforme al principio di libera concorrenza e invocando norme non facenti parte del sistema tributario lussemburghese, tale tesi dev'essere respinta in quanto infondata.

112 Infatti, dalla giurisprudenza richiamata supra al punto 105 emerge che la Commissione non dispone, in questa fase dello sviluppo del diritto dell'Unione, di poteri che le consentano di definire autonomamente la tassazione cosiddetta «normale» di una società integrata, prescindendo dalle norme tributarie nazionali.

113 Tuttavia, sebbene la cosiddetta imposizione «normale» sia definita dalle norme fiscali nazionali e sebbene l'esistenza stessa di un vantaggio debba essere dimostrata in relazione ad essa, resta il fatto che, come ricordato al precedente punto 106, una misura tributaria che incida sulla base imponibile assunta dall'amministrazione finanziaria può ricadere nella sfera d'applicazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. Pertanto, nell'esaminare se la decisione anticipata controversa fosse conforme alle norme sugli aiuti di Stato, la Commissione non ha proceduto ad alcuna «armonizzazione fiscale»,

bensì ha esercitato la competenza conferitale dall'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, in particolare verificando, in un caso specifico, se la decisione anticipata de qua conferisse al beneficiario un vantaggio rispetto alla tassazione cosiddetta «normale», come definita dal diritto tributario nazionale.

114 In secondo luogo, il Granducato di Lussemburgo e l'Irlanda sostengono che la decisione impugnata creerebbe una «totale incertezza del diritto», non solo all'interno degli Stati membri, ma anche in Stati terzi, che tale misura sarebbe stata fortemente censurata, in particolare dai leader degli Stati Uniti d'America, che si tratterebbe di una «situazione senza precedenti» illegittima e che obbligherebbe gli Stati membri a notificare tutte le proprie decisioni anticipate e a rimettere in discussione le decisioni anticipate esistenti. Tali argomenti devono essere respinti in quanto infondati.

115 Da un lato, dalla decisione impugnata non risulta che la Commissione abbia ritenuto che qualsiasi decisione anticipata costituisse necessariamente un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107 TFUE. Infatti, a condizione di non concedere alcun vantaggio selettivo, in particolare non comportando una riduzione dell'onere fiscale del beneficiario in deroga alle norme tributarie «normali», la decisione anticipata medesima non costituisce un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107 TFUE e non è soggetta all'obbligo di notifica ai sensi dell'articolo 2 del regolamento 2015/1589.

116 D'altro lato, contrariamente a quanto sostenuto dal Granducato di Lussemburgo e dall'Irlanda, la decisione impugnata non è tale da creare una «totale incertezza del diritto» negli Stati membri o in Stati terzi. Infatti, essa costituisce soltanto l'applicazione alla decisione anticipata controversa degli articoli 107 e 108 TFUE, secondo i quali una misura pubblica che costituirebbe un aiuto incompatibile con il mercato interno è vietata e dev'essere recuperata.

117 Dalle suesposte considerazioni risulta che il motivo volto a dimostrare che la Commissione ha proceduto a un'armonizzazione fiscale dissimulata dev'essere respinto in quanto infondato.

D. Sul second ordine di motivi, vertenti sull'assenza di un vantaggio

1. Osservazioni preliminari

118 A tal riguardo, occorre ricordare che, secondo la giurisprudenza, la qualificazione di aiuto di Stato richiede che ricorrano tutte le condizioni di cui all'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. È stato così dichiarato che, affinché una misura possa essere qualificata come aiuto di Stato ai sensi di tale disposizione, in primo luogo, deve trattarsi di un intervento dello Stato o effettuato mediante risorse statali, in secondo luogo, tale intervento deve poter incidere sugli scambi tra Stati membri, in terzo luogo, deve concedere un vantaggio selettivo al suo beneficiario, in quarto luogo, deve falsare o minacciare di falsare la concorrenza (v. sentenza del 21 dicembre 2016, Commissione/Hansestadt Lübeck, C-524/14 P, EU:C:2016:971, punto 40 e giurisprudenza ivi citata).

119 Nel caso di specie, va rilevato che, come risulta dai punti da 21 a 37 supra, nella decisione impugnata la Commissione ha esaminato al tempo stesso i due criteri dell'esistenza di un vantaggio e della selettività della misura in questione.

120 Più in particolare, da un lato e in via principale, la Commissione ha ritenuto che la decisione anticipata controversa attribuisse un vantaggio selettivo alla FFT, alla luce del regime generale lussemburghese dell'imposta sulle società, essendo la metodologia approvata nella decisione anticipata non conforme al principio di libera concorrenza, costituente necessariamente parte integrante della valutazione della Commissione ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, delle misure tributarie concesse alle società di un gruppo, indipendentemente dalla questione se uno Stato membro abbia o meno integrato tale principio nel proprio ordinamento giuridico nazionale e secondo cui le operazioni infragruppo avrebbero dovuto essere remunerate come se fossero state negoziate tra società indipendenti (in

prosieguo: il «principio di libera concorrenza come descritto dalla Commissione nella decisione impugnata») (v. punti da 219 a 231 della decisione impugnata e in particolare punto 228 di detta decisione). La Commissione ha poi esposto ai punti da 234 a 311 della decisione impugnata il proprio ragionamento secondo cui il metodo di determinazione dell'utile imponibile della FFT, approvato dalla decisione anticipata controversa, non consentirebbe di giungere a un'approssimazione affidabile di un risultato ottenuto a condizioni di mercato (risultato di libera concorrenza).

121 D'altro lato, e in via di subordine, la Commissione ha ritenuto che la decisione anticipata controversa conferisse un vantaggio alla FFT per il fatto che ha derogato all'articolo 164, paragrafo 3, del codice delle imposte e alla circolare, che sanciscono il principio della libera concorrenza nel diritto lussemburghese (v. punti 316 e 317 della decisione impugnata). La Commissione ha poi rinviato alla propria analisi, secondo cui il metodo convalidato nella decisione anticipata controversa non consentiva di ottenere un'approssimazione affidabile di un risultato di mercato, come effettuata nell'ambito del suo ragionamento in via principale (v. punti 234 a 311 della decisione impugnata).

122 L'approccio della Commissione consistente nell'esaminare contemporaneamente i criteri del vantaggio e della selettività non è di per sé errato, in quanto, come osservato dalla Commissione, sono esaminati tanto il vantaggio quanto il suo carattere selettivo. Tuttavia, il Tribunale ritiene opportuno esaminare, anzitutto, se la Commissione potesse giustamente affermare l'esistenza di un vantaggio prima di procedere, se del caso, all'esame della questione se tale vantaggio dovesse essere considerato selettivo.

123 A tale riguardo, occorre rilevare che, sebbene taluni argomenti dedotti dal Granducato di Lussemburgo e dalla FFT, tra cui quelli esposti nel secondo capo del primo motivo del Granducato di Lussemburgo, siano presentati come relativi alla selettività della misura di cui trattasi, il Tribunale considera che essi tendono anche a far rilevare che la Commissione ha erroneamente ritenuto che la misura in questione conferisse un vantaggio alla FFT. Il Tribunale esaminerà pertanto gli argomenti dedotti nel secondo capo del primo motivo del Granducato di Lussemburgo unitamente ai motivi diretti a contestare la conclusione della Commissione secondo cui la decisione anticipata controversa avrebbe attribuito un vantaggio alla FFT.

124 Alla luce di tali osservazioni, il Tribunale esaminerà i motivi dedotti a sostegno della tesi secondo cui la FFT non avrebbe beneficiato di un vantaggio, distinguendo, in una prima fase, le censure formulate contro il ragionamento esposto in via principale dalla Commissione e, successivamente, in una seconda fase, quelle relative al ragionamento esposto in subordine. Infine, in una terza fase, il Tribunale esaminerà la censura dedotta dal Granducato di Lussemburgo secondo cui la Commissione non ha provato l'esistenza di un vantaggio a livello del gruppo Fiat/Chrysler.

2. Sul ragionamento in via principale della Commissione secondo cui la decisione anticipata controversa derogava al sistema generale lussemburghese dell'imposta sulle società

125 I motivi dedotti dal Granducato di Lussemburgo e dalla FFT diretti a contestare l'esame del vantaggio, effettuato in via principale dalla Commissione, possono essere così riassunti. In primo luogo, il Granducato di Lussemburgo e la FFT, sostenuta dall'Irlanda, contestano l'esistenza del principio di libera concorrenza come descritto dalla Commissione nella decisione impugnata e la sua applicazione come criterio di valutazione dell'esistenza di un vantaggio selettivo. In secondo luogo, il Granducato di Lussemburgo contesta la conclusione della Commissione secondo cui il metodo convalidato dalla decisione anticipata controversa per determinare l'importo dell'imposta dovuta dalla FFT non sarebbe conforme al principio di libera concorrenza.

a) Sui motivi vertenti su un errore nell'applicazione del principio di libera concorrenza nel settore del controllo degli aiuti di Stato

126 In sostanza, il Granducato di Lussemburgo e la FFT contestano alla Commissione di aver individuato un principio di libera concorrenza specifico del diritto dell'Unione in violazione dell'autonomia fiscale degli Stati membri e di aver esaminato la decisione anticipata controversa alla luce di tale principio senza tener conto del diritto lussemburghese. Essi sostengono inoltre che, applicando il principio di libera concorrenza, come descritto nella decisione impugnata, la Commissione avrebbe violato i principi di certezza del diritto e di tutela del legittimo affidamento, nonché violato l'obbligo di motivazione.

127 La Commissione contesta tali argomenti.

128 Si ricorda che, ai punti da 219 a 231 della decisione impugnata, la Commissione ha dichiarato di poter esaminare, al fine di rilevare l'esistenza di un vantaggio selettivo, se una decisione anticipata, come quella in questione, si discostasse dal principio di libera concorrenza, come descritto nella decisione impugnata. Essa ha poi precisato l'ambito di detto principio di libera concorrenza.

129 Innanzi tutto, occorre rilevare che, come risulta, segnatamente, dai punti 216, 231 e 311 della decisione impugnata, l'esame alla luce del principio di libera concorrenza, come descritto dalla Commissione nella decisione impugnata, rientra nella sua analisi del vantaggio selettivo effettuata in via principale. Come emerge dai punti 216, 219 e 301 della decisione impugnata, tale analisi consiste nell'esaminare se la decisione anticipata controversa derogasse al sistema generale lussemburghese dell'imposta sulle società. A tale riguardo, occorre rilevare che la Commissione ha preventivamente specificato, ai punti da 194 a 199 della decisione impugnata, che il regime generale lussemburghese dell'imposta sulle società mirava ad assoggettare ad imposizione fiscale gli utili di tutte le società stabilite in Lussemburgo, integrate o meno, e che questi due tipi di società si trovano, alla luce di tale obiettivo, in una situazione di fatto e di diritto simile.

130 Per quanto riguarda la definizione del principio di libera concorrenza, la Commissione ha affermato, ai punti 222 e 225 della decisione impugnata, che, in base a tale principio, le operazioni infragruppo dovrebbero essere remunerate come se fossero state negoziate tra società indipendenti. Essa ha aggiunto, al punto 226 della decisione impugnata, che l'obiettivo di detto principio era quello di assicurarsi che le operazioni infragruppo fossero trattate, ai fini fiscali, tenendo conto dell'importo dell'utile che sarebbe stato realizzato se l'operazione fosse stata conclusa da società autonome. All'udienza la Commissione ha del resto sostenuto che il principio di libera concorrenza costituiva, a suo avviso, uno strumento per valutare il livello dei prezzi delle operazioni infragruppo, circostanza di cui il Tribunale ha preso atto nel verbale d'udienza.

131 Per quanto riguarda la natura giuridica del principio di libera concorrenza, la Commissione ha ritenuto, al punto 228 della decisione impugnata, che il principio di libera concorrenza rientrasse necessariamente nell'esame, ai sensi dell'articolo 107 TFUE, delle misure tributarie concesse alle società di un gruppo, indipendentemente dalla questione se lo Stato membro avesse incorporato o meno tale principio nel proprio ordinamento giuridico nazionale, precisando che il principio di libera concorrenza da essa applicato era un principio generale di parità di trattamento in materia di tassazione, che rientrava nell'ambito di applicazione dell'articolo 107 TFUE. La Commissione ha fondato tale rilievo sulla sentenza del 22 giugno 2006, Belgio e Forum 187/Commissione (C-182/03 e C-217/03, EU:C:2006:416), sul regime fiscale dei centri di coordinamento in Belgio, in cui la Corte avrebbe dichiarato che il metodo di determinazione del reddito imponibile previsto da detto regime conferiva un vantaggio selettivo a tali centri. Più in particolare, la Commissione si è richiamata al punto 96 di detta sentenza, nel quale la Corte ha dichiarato che il metodo di determinazione del reddito imponibile di tali centri «non consent[iva] di definire prezzi di trasferimento prossimi a quelli che [erano] praticati in un regime di libera concorrenza».

132 Per quanto riguarda l'applicazione del principio di libera concorrenza, al punto 227 della decisione impugnata, la Commissione ha dichiarato che «[p]er stabilire se il [Granducato di] Lussemburgo [avesse] concesso un vantaggio selettivo a[lla] FFT, la Commissione [doveva] quindi verificare se il metodo approvato [dall'amministrazione finanziaria] lussemburghese con [la decisione anticipata controversa] contestat[a], ai fini della determinazione degli utili imponibili d[ella] FFT in Lussemburgo, si discosta[va] da un metodo che determina[va] un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato e quindi dal principio di libera concorrenza». Essa ha aggiunto, al successivo punto 228, che il principio di libera concorrenza era applicato per stabilire se gli utili imponibili di una società appartenente a un gruppo ai fini del calcolo dell'imposta sulle società fossero stati calcolati applicando un metodo che si avvicinava alle condizioni di mercato, cosicché tale società non beneficiava di un trattamento più favorevole, nell'ambito del regime generale dell'imposta sulle società, rispetto a quello riservato a società non integrate i cui utili imponibili erano determinati dal mercato.

133 Occorre quindi esaminare se la Commissione potesse analizzare la misura in questione alla luce del principio di libera concorrenza come descritto nella decisione impugnata ed esposto ai precedenti punti da 130 a 132, che consiste nel verificare se operazioni infragruppo siano remunerate come se fossero state negoziate a condizioni di mercato.

134 Come già osservato supra al punto 104, secondo costante giurisprudenza, anche se la materia delle imposte dirette rientra, allo stato attuale dello sviluppo del diritto dell'Unione, nella competenza degli Stati membri, questi ultimi devono però esercitare tale competenza nel rispetto del diritto dell'Unione (v. sentenza del 12 luglio 2012, Commissione/Spagna, C-269/09, EU:C:2012:439, punto 47 e giurisprudenza ivi citata). Pertanto, gli interventi degli Stati membri in materia di imposte dirette, quand'anche riguardino questioni che non siano state oggetto di armonizzazione nell'Unione, non sono esclusi dalla sfera d'applicazione della normativa sul controllo degli aiuti di Stato.

135 Ne deriva che la Commissione può qualificare una misura tributaria come aiuto di Stato purché sussistano le condizioni di siffatta qualificazione (v., in tal senso, sentenze del 2 luglio 1974, Italia/Commissione, 173/73, EU:C:1974:71, punto 28, e del 22 giugno 2006, Belgio e Forum 187/Commissione, C-182/03 e C-217/03, EU:C:2006:416, punto 81). Gli Stati membri devono infatti esercitare la loro competenza in materia tributaria conformemente al diritto dell'Unione (sentenza del 3 giugno 2010, Commissione/Spagna, C-487/08, EU:C:2010:310, punto 37). Pertanto, gli Stati membri devono astenersi dall'adottare, in tale contesto, qualsiasi misura che possa costituire un aiuto di Stato incompatibile con il mercato interno.

136 Orbene, per quanto riguarda la condizione secondo cui la misura in questione deve concedere un vantaggio economico, occorre ricordare che, secondo costante giurisprudenza, sono considerati aiuti di Stato gli interventi che, sotto qualsiasi forma, sono atti a favorire direttamente o indirettamente determinate imprese, o che devono essere considerati come un vantaggio economico che l'impresa beneficiaria non avrebbe ottenuto in condizioni normali di mercato (v. sentenza del 2 settembre 2010, Commissione/Deutsche Post, C-399/08 P, EU:C:2010:481, punto 40 e giurisprudenza ivi citata; sentenza del 9 ottobre 2014, Ministerio de Defensa e Navantia, C-522/13, EU:C:2014:2262, punto 21).

137 Più in particolare, un provvedimento mediante il quale le pubbliche autorità concedano a determinate imprese un trattamento fiscale vantaggioso che, pur non implicando un trasferimento di risorse da parte dello Stato, collochi i beneficiari in una situazione finanziaria più favorevole di quella degli altri contribuenti costituisce un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE (sentenza del 15 marzo 1994, Banco Exterior de España, C-387/92, EU:C:1994:100, punto 14; v. anche sentenza dell'8 settembre 2011, Paint Graphos e a., da C-78/08 a C-80/08, EU:C:2011:550, punto 46 e giurisprudenza ivi citata).

138 In caso di misure tributarie, l'esistenza stessa di un vantaggio può essere accertata solo rispetto a un livello di tassazione definito «normale» (sentenza del 6 settembre 2006, Portogallo/Commissione, C-88/03, EU:C:2006:511, punto 56). Pertanto, una misura di tal genere conferisce un vantaggio economico al suo beneficiario in quanto allevia gli oneri che di regola gravano sul bilancio di un'impresa e che, di conseguenza, pur senza costituire una sovvenzione in senso stretto, ha la stessa natura e produce identici effetti (sentenza del 9 ottobre 2014, Ministerio de Defensa e Navantia, C-522/13, EU:C:2014:2262, punto 22).

139 Di conseguenza, per accertare l'esistenza di un vantaggio fiscale, occorre confrontare la situazione del beneficiario derivante dall'applicazione della misura in questione con quella dello stesso beneficiario in assenza della misura stessa (v., in tal senso, sentenza del 26 aprile 2018, Cellnex Telecom e Telecom Castilla-La Mancha/Commissione, C-91/17 P e C-92/17 P, non pubblicata, EU:C:2018:284, punto 114) e in applicazione delle normali regole in materia di imposizione fiscale.

140 Nel contesto della determinazione della situazione fiscale di una società integrata che fa parte di un gruppo di società, si deve rilevare anzitutto che i prezzi delle operazioni infragruppo effettuate da quest'ultima non sono stati determinati a condizioni di mercato. Infatti, tali prezzi sono concordati tra società appartenenti allo stesso gruppo, in modo che non siano soggetti alle forze di mercato.

141 Orbene, qualora il diritto tributario nazionale non distingua tra le società integrate e le società autonome ai fini del loro assoggettamento all'imposta sulle società, tale diritto intende tassare l'utile derivante dall'attività economica di tale società integrata come se fosse il risultato di operazioni effettuate a prezzi di mercato. In tali circostanze, occorre rilevare che, quando esamina, nell'esercizio della competenza conferitale dall'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, una misura tributaria concessa a tale società integrata, la Commissione può confrontare l'onere fiscale di tale società integrata derivante dall'applicazione di detta misura tributaria con l'onere fiscale derivante dall'applicazione delle norme fiscali normali del diritto nazionale di una società, posta in una situazione di fatto analoga, che esercita le proprie attività a condizioni di mercato.

142 Del resto, come giustamente rilevato dalla Commissione nella decisione impugnata, tali conclusioni risultano avvalorate dalla sentenza del 22 giugno 2006, Belgio e Forum 187/Commissione (C-182/03 e C-217/03, EU:C:2006:416), riguardante il diritto tributario belga, per effetto del quale le società integrate e le società autonome erano trattate alle stesse condizioni. Infatti, al punto 95 di tale sentenza, la Corte ha riconosciuto la necessità di confrontare un regime di aiuti derogatorio rispetto a quello «di applicazione generale, basato sulla differenza tra ricavi e costi, per un'impresa che svolge le proprie attività in condizioni di libera concorrenza».

143 In tale contesto, se le autorità nazionali hanno accettato, mediante la misura tributaria concessa ad una società integrata, un determinato livello di prezzo per un'operazione infragruppo, l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE consente alla Commissione di controllare se tale livello di prezzo corrisponda a quello che sarebbe stato applicato a condizioni di mercato, al fine di verificare se ciò comporti una riduzione degli oneri normalmente gravanti sul bilancio della società in questione, conferendole così un vantaggio ai sensi di detto articolo. Il principio di libera concorrenza, come descritto dalla Commissione nella decisione impugnata, costituisce quindi uno strumento che consente di effettuare tale verifica nell'esercizio delle sue competenze ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. La Commissione ha, del resto, correttamente precisato, al punto 225 della decisione impugnata, che il principio di libera concorrenza veniva applicato come un «parametro di riferimento» per stabilire se una società integrata beneficiasse di un vantaggio ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE in forza di una misura tributaria che ne determina i prezzi di trasferimento.

144 Occorre inoltre precisare che, quando la Commissione applica tale strumento per verificare se l'utile imponibile di una società integrata in virtù di una misura tributaria corrisponda ad un'approssimazione affidabile di un utile imponibile generato a condizioni di mercato, essa può

rilevare l'esistenza di un vantaggio ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE solo a condizione che la differenza tra i due elementi di confronto vada al di là delle imprecisioni inerenti al metodo applicato per ottenere tale approssimazione.

145 Nella specie, la decisione anticipata controversa riguarda la determinazione della remunerazione della FFT per le sue attività di finanziamento infragruppo e di tesoreria ai fini della fissazione del suo utile imponibile in base al codice delle imposte lussemburghese, che, indipendentemente dalla questione se le norme fiscali normali debbano essere definite in senso lato o stretto, tende a garantire che le società integrate e le società autonome in Lussemburgo siano tassate allo stesso modo per quanto riguarda l'imposta sulle società. La Commissione era quindi in grado di verificare se l'utile imponibile della FFT ai sensi della decisione anticipata controversa fosse inferiore all'onere fiscale della FFT in mancanza di tale decisione anticipata e in conformità alle norme fiscali normali del diritto lussemburghese. Poiché la FFT è una società integrata e il codice delle imposte lussemburghese mira a tassare l'utile derivante dall'attività economica di tale società integrata come se fosse il risultato di operazioni effettuate a prezzi di mercato, è necessario, nell'ambito dell'esame della decisione anticipata controversa, confrontare l'utile imponibile della FFT, derivante dall'applicazione di tale decisione anticipata, con la situazione, derivante dall'applicazione delle norme fiscali normali del diritto lussemburghese, di una società, in una situazione di fatto analoga, che esercita le proprie attività in condizioni di libera concorrenza. In tale ambito, se la decisione anticipata controversa ha accettato un certo livello di prezzo per le operazioni infragruppo, occorre controllare se tale livello di prezzo corrisponda a quello che sarebbe stato applicato a condizioni di mercato.

146 In tale contesto, occorre precisare che, per quanto riguarda l'esame della questione se una società integrata abbia ottenuto un vantaggio ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, non può essere contestato alla Commissione di aver utilizzato un metodo di determinazione dei prezzi di trasferimento che essa ritiene appropriato nel caso di specie per esaminare il livello dei prezzi di trasferimento per una o più operazioni strettamente collegate che fanno parte della misura contestata. Spetta, tuttavia, alla Commissione giustificare la sua scelta metodologica.

147 Anche se la Commissione ha correttamente osservato che tale scelta non può essere formalmente vincolata dalle linee guida dell'OCSE, resta il fatto che queste ultime si basano su lavori importanti svolti da gruppi di esperti rinomati, che riflettono il consenso raggiunto a livello internazionale per quanto riguarda i prezzi di trasferimento e che rivestono quindi un'importanza pratica certa nell'interpretazione delle questioni relative ai prezzi di trasferimento, come riconosciuto dalla Commissione al punto 87 della decisione impugnata.

148 Pertanto, la Commissione ha correttamente ritenuto di poter esaminare, nell'ambito della sua analisi ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, se le operazioni infragruppo fossero remunerate come se fossero state negoziate a condizioni di mercato. Tale constatazione non è rimessa in discussione dagli altri argomenti del Granducato di Lussemburgo e della FFT.

149 In primo luogo, per quanto riguarda la tesi della FFT secondo cui la Commissione non avrebbe indicato alcun fondamento normativo per il principio di libera concorrenza, si deve certamente rilevare che, ai punti 228 e 229 della decisione impugnata, la Commissione ha dichiarato che il principio di libera concorrenza, quale descritto nella decisione impugnata, esisteva indipendentemente dall'incorporazione di tale principio nell'ordinamento giuridico nazionale. Essa ha inoltre precisato di non aver esaminato se la decisione anticipata controversa fosse conforme al principio di libera concorrenza previsto all'articolo 164, paragrafo 3, del codice delle imposte o nella circolare, che inseriscono il principio di libera concorrenza nel diritto lussemburghese. Analogamente, la Commissione ha affermato che il principio di libera concorrenza da essa applicato si distingue da quello sancito all'articolo 9 del modello di convenzione dell'OCSE.

150 Tuttavia, la Commissione ha altresì precisato, al punto 228 della decisione impugnata, che il principio di libera concorrenza costituisce necessariamente parte integrante dell'esame, ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, delle misure tributarie concesse alle società di un gruppo e che il principio di libera concorrenza è un principio generale di parità di trattamento in materia tributaria, ricompreso nell'ambito di applicazione dell'articolo 107 TFUE.

151 Dalla decisione impugnata risulta quindi che il principio di libera concorrenza, quale descritto dalla Commissione, è uno strumento utilizzato, giustamente, nell'ambito dell'esame effettuato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.

152 È pur vero che, all'udienza, la Commissione ha sostenuto che il principio di libera concorrenza, come descritto nella decisione impugnata, non rientrava nell'ambito di applicazione del diritto dell'Unione né del diritto internazionale, ma era inerente al regime fiscale ordinario quale previsto dal diritto nazionale. Pertanto, secondo la Commissione, se uno Stato membro sceglie di fondarsi, nell'ambito del proprio sistema tributario nazionale, sul principio dell'entità giuridica distinta, secondo cui il diritto tributario si applica alle entità giuridiche e non alle entità economiche, il principio di libera concorrenza è necessariamente un corollario di tale principio, che ha forza vincolante nello Stato membro di cui trattasi, indipendentemente dalla questione se il principio di libera concorrenza sia stato esplicitamente o implicitamente incorporato nel diritto nazionale.

153 A tal riguardo, il Granducato di Lussemburgo e la FFT hanno precisato in udienza che, con tali affermazioni, la Commissione sembra aver modificato la propria posizione riguardo al principio di libera concorrenza, come descritto nella decisione impugnata. Tuttavia, anche supponendo che l'interpretazione proposta dal Granducato di Lussemburgo e dalla FFT sia provata, si deve in ogni caso rilevare che la Commissione non può modificare, nella fase dell'udienza, il fondamento normativo del principio di libera concorrenza, quale dedotto nella decisione impugnata (v., in tal senso, sentenza del 25 giugno 1998, British Airways e a./Commissione, T-371/94 e T-394/94, EU:T:1998:140, punto 116). In ogni caso, si deve rilevare che la precisazione fornita in udienza non rimette in discussione la conclusione di cui al precedente punto 151, secondo cui dalla decisione impugnata risulta che il principio di libera concorrenza si applica nell'ambito dell'esame ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. Del resto, da tutte le memorie del Granducato di Lussemburgo e della FFT risulta che essi hanno correttamente interpretato la decisione impugnata, nel senso che il principio di libera concorrenza, quale descritto dalla Commissione nella decisione impugnata, è applicato nell'ambito dell'esame di una misura tributaria nazionale ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.

154 La tesi della FFT secondo cui la Commissione non avrebbe fornito alcun fondamento normativo per il principio di piena concorrenza, come descritto nella decisione impugnata, dev'essere pertanto respinta.

155 In secondo luogo, laddove la FFT sostiene che la Commissione non ha specificato il contenuto del principio di libera concorrenza come descritto nella decisione impugnata, è sufficiente rilevare che dalla decisione impugnata risulta che si tratta di uno strumento che consente di controllare se le operazioni infragruppo siano remunerate come se fossero state negoziate tra imprese indipendenti (v. supra, punto 151). Tale tesi dev'essere, quindi, respinta.

156 In terzo luogo, il Granducato di Lussemburgo contesta, in sostanza, alla Commissione di aver esaminato la decisione anticipata controversa alla luce del principio di libera concorrenza come descritto nella decisione impugnata, sebbene si tratti di un criterio estraneo al diritto tributario lussemburghese. A suo avviso, il principio di libera concorrenza, quale descritto dalla Commissione nella decisione impugnata, gli consentirebbe di prescrivere norme metodologiche per la determinazione dell'utile imponibile che non sono contenute nella normativa nazionale e che ciò comporterebbe un'armonizzazione dissimulata in materia di imposte dirette in violazione dell'autonomia in materia tributaria degli Stati membri. Tuttavia, tale tesi dev'essere respinta.

157 Infatti, a tal riguardo è sufficiente ricordare che, come rilevato supra, sebbene la tassazione cosiddetta «normale» sia definita dalle norme fiscali nazionali e sebbene l'esistenza stessa di un vantaggio debba essere dimostrata in relazione ad esse, resta il fatto che, sebbene tali norme nazionali prevedano che le società autonome e le società integrate siano tassate alle stesse condizioni, l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE consente alla Commissione di controllare se il livello dei prezzi delle operazioni infragruppo, accettato dalle autorità nazionali per la determinazione della base imponibile di una società integrata, corrisponda al livello di prezzo di un'operazione negoziata a condizioni di mercato.

158 Pertanto, quando la Commissione esamina se il metodo accolto da una misura tributaria nazionale porti ad un risultato stabilito conformemente al principio di libera concorrenza, come definito al precedente punto 151, essa non eccede i propri poteri.

159 Inoltre, laddove il Granducato di Lussemburgo e la FFT sostengono che la Commissione ha effettuato una valutazione alla luce del principio di libera concorrenza senza esaminare l'esistenza di un vantaggio mediante il diritto tributario nazionale, è sufficiente rilevare che dai punti 231, 266, 276, 291, 301 et 339 della decisione impugnata risulta che la Commissione ha esaminato se la decisione anticipata controversa comportasse una riduzione dell'onere fiscale della FFT rispetto a quello che avrebbe dovuto normalmente sostenere in base alla normativa fiscale lussemburghese. L'Istituzione ha quindi cercato di verificare se la decisione anticipata controversa avesse comportato una riduzione dell'onere fiscale in base al diritto nazionale. Pur avendo effettuato il suo esame, in tale contesto, alla luce del principio di libera concorrenza, la Commissione ha utilizzato tale principio, come già rilevato supra al punto 151, come strumento che le consentisse di verificare se il livello dei prezzi di trasferimento della FFT fosse stato artificialmente ridotto rispetto a una situazione in cui i prezzi sarebbero stati fissati in base alle condizioni di mercato. Di conseguenza, la tesi secondo cui la Commissione avrebbe sostituito le norme di diritto tributario lussemburghese con una norma estranea dev'essere respinto.

160 In quarto luogo, la FFT e l'Irlanda fanno valere, in sostanza, che la Commissione avrebbe indebitamente affermato, nella decisione impugnata, l'esistenza di un principio generale di parità di trattamento in materia tributaria.

161 È vero che la Commissione ha precisato, al punto 228 della decisione impugnata, che il principio di libera concorrenza era un principio generale di parità di trattamento in materia tributaria che rientrava nell'ambito di applicazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. Tuttavia, tale formulazione non dev'essere isolata dal suo contesto e non può essere interpretata nel senso che la Commissione avrebbe affermato l'esistenza di un principio generale di parità di trattamento riguardo all'imposta inerente all'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, il che darebbe una portata troppo ampia a tale articolo.

162 In ogni caso, dai punti da 222 a 231 della decisione impugnata, e in particolare dai punti 226 e 229 della medesima, risulta implicitamente, ma necessariamente, che il principio di libera concorrenza, come descritto dalla Commissione nella decisione impugnata, è stato inteso da quest'ultima esclusivamente come uno strumento che le consente di controllare che le operazioni infragruppo siano remunerate come se fossero state negoziate tra imprese indipendenti. La tesi della FFT e dell'Irlanda non può rimettere in discussione il rilievo operato al precedente punto 146 secondo cui la Commissione poteva esaminare, nell'ambito della propria analisi ex articolo 107, paragrafo 1, TFUE, se le operazioni infragruppo fossero remunerate come se negoziate a condizioni di mercato.

163 Pertanto, la tesi dedotta a tal riguardo dalla FFT e dall'Irlanda dev'essere respinta.

164 In quinto luogo, la FFT contesta alla Commissione di essersi discostata, nella decisione impugnata, dalla nozione del principio di libera concorrenza da essa adottato nella decisione di avvio del procedimento di indagine formale. In proposito, essa sostiene che la Commissione aveva fatto riferimento, ai punti 14 e 62 della decisione di avvio del procedimento di indagine formale, all'articolo 9 del modello di convenzione dell'OCSE.

165 A tale riguardo, occorre rilevare che la FFT non trae alcuna conseguenza giuridica dalla sua affermazione secondo cui il principio di libera concorrenza, come descritto dalla Commissione nella decisione impugnata, sarebbe diverso dal principio di libera concorrenza al quale la Commissione ha fatto riferimento nella decisione di avvio del procedimento di indagine formale. Pertanto, tale tesi dev'essere respinta in quanto inoperante.

166 In ogni caso, la tesi dev'essere altresì respinta in quanto infondata.

167 Infatti, da un lato, se al punto 14 della decisione di avvio del procedimento di indagine formale la Commissione ha fatto riferimento al «principio di libera concorrenza come enunciato all'articolo 9 [del modello di convenzione dell'OCSE]», tale riferimento è stato fatto nella sezione intitolata «Introduzione alle decisioni fiscali in materia di prezzi di trasferimento». Dal punto 14 della decisione di avvio del procedimento, invocato dalla FFT, non risulta che la Commissione abbia basato la sua valutazione provvisoria sull'articolo 9 del modello di convenzione dell'OCSE. Analogamente, pur avendo fatto riferimento, al punto 62 della decisione di avvio del procedimento invocato dalla FFT, alle linee guida dell'OCSE, la Commissione le presenta solo come un «documento di riferimento» o come «linee guida adeguate». Orbene, siffatta presentazione non è diversa da quella adottata dalla Commissione nella decisione impugnata.

168 D'altro lato, è giocoforza rilevare che dai punti 58 e 59 della decisione di avvio del procedimento di indagine formale risulta che la Commissione ha esposto, in questa fase del procedimento, la sua posizione secondo cui essa può applicare il principio di libera concorrenza nell'ambito del controllo di cui all'articolo 107 TFUE al fine di esaminare se una misura tributaria conferisca un vantaggio selettivo a una società integrata.

169 A tal riguardo, occorre rilevare che, al punto 61 della decisione di avvio del procedimento di indagine formale, la Commissione ha dichiarato che un metodo di imposizione fiscale applicato a prezzi di trasferimento che non rispettano il principio di libera concorrenza e comporta una riduzione della base imponibile del suo beneficiario conferiva un vantaggio. Essa ha poi basato tale affermazione sulla sentenza del 22 giugno 2006, Belgio e Forum 187/Commissione (C-‑182/03 e C-217/03, EU:C:2006:416), come ha fatto successivamente nella decisione impugnata.

170 In sesto luogo, si deve respingere la tesi della FFT secondo cui la posizione della Commissione sul principio di libera concorrenza si discosterebbe dalla propria precedente prassi decisionale, in quanto tale prassi decisionale, seguita in altri casi, non può incidere sulla validità di una decisione contestata, che può essere valutata solo alla luce delle norme oggettive del Trattato FUE (v., in tal senso, sentenza del 20 maggio 2010, Todaro Nunziatina & C., C-138/09, EU:C:2010:291, punto 21).

171 In settimo luogo, laddove la FFT dichiara che la Commissione è stata assai poco chiara sulla nozione di principio di libera concorrenza da essa adottato, rifiutando di fornirle le proiezioni fatte dalla stessa nell'ambito di un seminario sugli aiuti di Stato a Bruxelles, tale tesi dev'essere respinta in quanto inoperante. Infatti, la posizione della Commissione sul principio di libera concorrenza risulta dai punti da 219 a 231 della decisione impugnata, cosicché il fatto che essa non abbia fornito proiezioni a seguito di un seminario non influisce sulla legittimità della decisione impugnata.

172 In ottavo luogo, la FFT sostiene che il principio di libera concorrenza, quale descritto dalla Commissione nella decisione impugnata, sarebbe distinto da quello adottato dall'OCSE. Essa sostiene che quest'ultimo consentirebbe «correzioni adeguate», ad esempio non tenendo conto della partecipazione delle sue controllate nel calcolo della remunerazione delle funzioni della FFT. Ciò sarebbe spiegato, del resto, nella relazione di una società di consulenza economica allegata al ricorso. Tale tesi dev'essere respinta in quanto parzialmente irricevibile e parzialmente infondata.

173 Infatti, per quanto riguarda l'affermazione secondo cui il principio di libera concorrenza sarebbe distinto da quello adottato dall'OCSE, la FFT non deduce argomenti concreti, ad eccezione di quello relativo alla presa in considerazione delle sue partecipazioni. Orbene, laddove la FFT sostiene che la Commissione non si sarebbe conformata al paragrafo 2.74 delle linee guida dell'OCSE, secondo il quale devono essere apportate correzioni adeguate nell'applicazione del TNMM, occorre rilevare, oltre al fatto che la Commissione, come esposto al precedente punto 147, non è formalmente vincolata da tali linee guida, che, contrariamente a quanto sostenuto dalla FFT, la Commissione non ha escluso la possibilità di effettuare «correzioni adeguate». Infatti, la Commissione si è limitata a contestare che, nel caso di specie, l'esclusione delle partecipazioni della FFT nella FFNA e nella FFC non era giustificata, questione che sarà esaminata, del resto, ai successivi punti da 273 a 278.

174 Inoltre, da un lato, laddove la FFT rinvia alla relazione di una società di consulenza economica in cui un esperto ha sviluppato argomenti volti a dimostrare che la Commissione non avrebbe dovuto prendere in considerazione le partecipazioni della FFT in società controllate, il rinvio a tale tesi è, secondo una giurisprudenza costante, inammissibile, in quanto non è inclusa nel corpo stesso del ricorso. A tale riguardo, occorre ricordare che, secondo la giurisprudenza, benché il testo del ricorso possa essere suffragato e completato su punti specifici da rinvii a determinati passaggi di documenti ad esso allegati, un rinvio globale ad altri scritti, anche se annessi al ricorso, non può rimediare all'assenza di elementi essenziali in quest'ultimo, in quanto gli allegati assolvono ad una funzione meramente probatoria e strumentale (v. sentenza del 30 gennaio 2007, France Télécom/Commissione, T-340/03, EU:T:2007:22, punto 167 e giurisprudenza ivi citata).

175 D'altro lato, e in ogni caso, anche ammesso che la Commissione non abbia effettuato, erroneamente, le «correzioni adeguate» cui fa riferimento l'FFT, va osservato che ciò non influirebbe sul rilievo secondo cui l'FFT non ha dedotto alcun argomento che consenta di comprendere le ragioni per le quali il principio di libera concorrenza adottato dalla Commissione sarebbe erroneo. Infatti, la circostanza che le linee guida dell'OCSE prevedano «correzioni adeguate» per tener conto di ogni situazione di fatto, e che le circostanze che danno luogo a tali correzioni possano sussistere nel caso di specie, non rimette in discussione la constatazione che, in sostanza, il principio di libera concorrenza richiede alle società integrate di fatturare prezzi di trasferimento che riflettano quelli che sarebbero stati fatturati in condizioni di concorrenza, il che corrisponde all'esame effettuato dalla Commissione nella decisione impugnata.

176 In nono luogo, la tesi del Granducato di Lussemburgo secondo cui il principio di libera concorrenza, quale descritto dalla Commissione nella decisione impugnata, sarebbe soggettivo e arbitrario dev'essere respinta. Infatti, da un lato, è sufficiente rilevare che l'esame alla luce del principio di libera concorrenza consiste, come risulta dal punto 231 della decisione impugnata, nell'esaminare se il metodo di determinazione dei prezzi di trasferimento approvato nella decisione anticipata controversa consenta di ottenere un'approssimazione affidabile di un risultato di mercato. D'altro lato, la Commissione fa ampio riferimento, ai fini della sua analisi, alle linee guida dell'OCSE, che sono oggetto di un ampio consenso. Il Granducato di Lussemburgo e la FFT non contestano, del resto, quest'ultimo punto.

177 In decimo luogo, la FFT sostiene che la Commissione ha omesso di spiegare su quale base aveva stabilito il principio di libera concorrenza, come descritto nella decisione impugnata, e il contenuto di tale principio, in violazione del suo obbligo di motivazione, come previsto dall'articolo 296 TFUE.

178 A tal proposito, occorre rammentare che, secondo costante giurisprudenza, la motivazione prescritta dall'articolo 296 TFUE dev'essere adeguata alla natura dell'atto di cui trattasi e deve fare apparire in forma chiara e non equivoca l'iter logico seguito dall'istituzione da cui esso promana, in modo da consentire agli interessati di conoscere le ragioni del provvedimento adottato e permettere al giudice competente di esercitare il proprio controllo. L'obbligo di motivazione dev'essere valutato in funzione delle circostanze concrete, in particolare del contenuto dell'atto, della natura dei motivi addotti e dell'interesse che i destinatari o altre persone che l'atto riguarda direttamente ed eventualmente

possono avere alle relative spiegazioni. La motivazione non deve necessariamente specificare tutti gli elementi di fatto e di diritto rilevanti, in quanto, per valutare se la motivazione di un atto soddisfi le prescrizioni di cui all'articolo 296, paragrafo 2, TFUE, occorre far riferimento non solo al suo tenore, ma anche al suo contesto e al complesso delle norme giuridiche che disciplinano la materia (v. sentenza del 15 luglio 2004, Spagna/Commissione, C-501/00 P, EU:C:2004:438, punto 73 e giurisprudenza ivi citata).

179 Nel caso di specie, ai precedenti punti da 149 a 151 e 154 è già stato rilevato che, contrariamente a quanto sostenuto dalla FFT, la Commissione ha precisato il fondamento normativo e il contenuto del principio di libera concorrenza ai punti da 219 a 231 della decisione medesima. Si deve quindi ritenere che, riguardo a tali questioni, la decisione impugnata è sufficientemente motivata. Del resto, come già rilevato supra al punto 153, da tutte le memorie del Granducato di Lussemburgo e della FFT risulta che questi ultimi hanno correttamente interpretato la decisione impugnata, nel senso che il principio di libera concorrenza, quale descritto dalla Commissione in tale decisione, era applicato nell'ambito dell'esame di una misura tributaria nazionale ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE.

180 In undicesimo luogo, laddove la FFT sostiene che il principio di libera concorrenza, quale descritto dalla Commissione nella decisione impugnata ai punti da 219 a 231 e più in particolare al punto 228, crea un'incertezza giuridica e una confusione tali da non consentire di comprendere se una decisione anticipata basata su prezzi di trasferimento violi o meno il diritto degli aiuti di Stato, tale tesi dev'essere respinta.

181 Secondo la giurisprudenza, il principio della certezza del diritto, che è un principio generale del diritto dell'Unione, esige che le norme giuridiche siano chiare e precise, ed è diretto a garantire la prevedibilità delle situazioni e dei rapporti giuridici rientranti nella sfera del diritto dell'Unione (sentenza del 15 febbraio 1996, Duff e a./Commissione, C-63/93, EU:C:1996:51, punto 20).

182 Orbene, da un lato, occorre ricordare che la nozione di aiuto di Stato è definita in funzione degli effetti della misura sulla posizione concorrenziale del suo beneficiario (v., in tal senso, sentenza del 22 dicembre 2008, British Aggregates/Commissione, C-487/06 P, EU:C:2008:757, punto 87). Ne deriva che l'articolo 107 TFUE vieta qualsiasi misura di aiuto, a prescindere dalla sua forma o dalla tecnica regolamentare utilizzata per concedere tale aiuto (v., in tal senso, sentenza del 21 dicembre 2016, Commissione/World Duty Free Group e a., C-20/15 P e C-21/15 P, EU:C:2016:981, punto 79).

183 D'altro canto, occorre ricordare che il diritto tributario lussemburghese prevede che le società integrate e le società autonome siano soggette, alle stesse condizioni, all'imposta sulle società. In tali circostanze, era prevedibile che la Commissione potesse verificare, nell'ambito dell'esame previsto dall'articolo 107 TFUE, se il metodo di determinazione dei prezzi di trasferimento approvato nella decisione anticipata si discostasse da un prezzo che sarebbe stato fissato a condizioni di mercato, al fine di esaminare se tale decisione anticipata conferisse un vantaggio al suo beneficiario.

184 In ogni caso, laddove la FFT si limita ad affermare che, a suo avviso, la formulazione del punto 228 della decisione impugnata non sarebbe chiara e creerebbe incertezza giuridica, è sufficiente ricordare che la decisione impugnata dev'essere letta nel suo complesso. Orbene, come indicato ai precedenti punti da 130 a 132, la Commissione ha specificato nella decisione impugnata la definizione, la portata e la natura giuridica del principio di piena concorrenza. Inoltre, come già rilevato supra al punto 115, dalla decisione impugnata non risulta che la Commissione abbia ritenuto che qualsiasi decisione anticipata costituisse necessariamente un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107 TFUE. Infatti, purché non conceda alcun vantaggio selettivo, in particolare in quanto non porta a una riduzione dell'onere fiscale del beneficiario, tale decisione anticipata non costituisce un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107 TFUE e non è soggetta a un obbligo di notifica ai sensi dell'articolo 2 del regolamento 2015/1589.

185 In dodicesimo luogo, laddove la FFT sostiene che la Commissione ha violato il principio della tutela del legittimo affidamento in quanto nessuno avrebbe previsto, né avrebbe potuto prevedere, che la Commissione avrebbe applicato un principio di libera concorrenza diverso da quello previsto dall'OCSE, tale censura dev'essere respinta.

186 Infatti, è sufficiente rammentare che, secondo costante giurisprudenza, la possibilità di far valere il principio della tutela del legittimo affidamento è offerta a qualsiasi operatore economico nel quale un'istituzione, fornendogli precise garanzie, abbia fatto sorgere fondate aspettative (v. sentenza del 24 ottobre 2013, Kone e a./Commissione, C-510/11 P, non pubblicata, EU:C:2013:696, punto 76 e giurisprudenza ivi citata). Orbene, nel caso di specie, la FFT non dimostra né sostiene in che modo abbia ricevuto precise garanzie dalla Commissione in base alle quali la decisione anticipata controversa non avrebbe soddisfatto le condizioni per la concessione di un aiuto ai sensi dell'articolo 107 TFUE. Inoltre, il semplice fatto che la FFT ritenga che la Commissione abbia espressamente basato talune decisioni precedenti in materia di aiuti di Stato sul principio di libera concorrenza previsto all'articolo 9 del modello di convenzione dell'OCSE non costituisce una precisa garanzia conformemente alla suesposta giurisprudenza.

187 Ciò detto, tutte le censure dedotte dal Granducato di Lussemburgo e dalla FFT e riguardanti il principio di libera concorrenza, quale descritto dalla Commissione nella decisione impugnata, devono essere respinte in quanto parzialmente infondate e parzialmente inoperanti.

b) Sul motivo vertente su un metodo di calcolo errato nella determinazione della remunerazione della FFT

188 Il Granducato di Lussemburgo afferma, in sostanza, che la decisione anticipata controversa non ha conferito un vantaggio alla FFT, non avendo comportato una riduzione dell'importo dell'imposta versata dalla FFT. In tale contesto, il Granducato di Lussemburgo contesta l'esistenza di presunti errori nel metodo di calcolo della remunerazione della FFT, che sarebbero stati convalidati dall'amministrazione finanziaria lussemburghese, e che la Commissione ha rilevato nella decisione impugnata.

189 La Commissione contesta la tesi del Granducato di Lussemburgo.

1) Osservazioni preliminari

190 Con il secondo capo del suo primo motivo, il Granducato di Lussemburgo sostiene che la Commissione non ha dimostrato che il metodo convalidato nella decisione anticipata controversa non fosse conforme al principio di libera concorrenza, sia che si tratti del principio di libera concorrenza incorporato nel diritto nazionale lussemburghese, delle linee guida dell'OCSE o del principio di libera concorrenza come descritto dalla Commissione nella decisione impugnata.

191 In sostanza, il Granducato di Lussemburgo contesta i cinque errori nel metodo di calcolo della remunerazione della FFT che sarebbero stati individuati dalla Commissione.

192 Anzitutto, il Granducato di Lussemburgo rimette in discussione, in sostanza, la valutazione della Commissione secondo cui il capitale proprio della FFT non avrebbe dovuto essere segmentato, in quanto si era dovuto applicare un tasso unico per tutto il capitale proprio contabile della FFT (in prosieguo: il «primo errore»).

193 Inoltre, il Granducato di Lussemburgo sostiene che, contrariamente a quanto affermato dalla Commissione nella decisione impugnata, esso non ha commesso alcun errore approvando l'uso di fondi propri obbligatori ipotetici (in prosieguo: il «secondo errore») o calcolando l'importo dei fondi propri obbligatori ipotetici stessi (in prosieguo: il «terzo errore»). Inoltre, esso contesta di essere

incorso in errore nell'approvare la deduzione delle partecipazioni della FFT nella FFC e nella FFNA (in prosieguo: il «quarto errore»). Il secondo, il terzo e il quarto errore si ricollegano al primo errore, relativo alla segmentazione del capitale.

194 Infine, il Granducato di Lussemburgo contesta un quinto errore individuato dalla Commissione, relativo al calcolo del tasso di rendimento del 6,05% applicato ai fondi propri obbligatori ipotetici (in prosieguo: il «quinto errore»).

195 Sebbene i cinque errori contestati dal Granducato di Lussemburgo non siano stati chiaramente individuati come tali nella decisione impugnata, in particolare il primo errore, relativo alla segmentazione del capitale proprio, occorre rilevare che questi cinque errori risultano, in sostanza, dal testo di tale decisione.

196 Infatti, va ricordato che la Commissione ha rilevato, ai punti da 248 a 301 della decisione impugnata (sezioni da 7.2.2.5 a 7.2.2.9 di tale decisione), che il metodo di determinazione della remunerazione dell'attività di finanziamento della FFT, approvato dalla decisione anticipata controversa, conteneva diversi errori nella scelta del metodo, dei parametri e delle rettifiche. A tale riguardo, va osservato che gli errori individuati riguardano, da un lato, l'importo del capitale da remunerare, ossia l'indicatore del livello degli utili, e, dall'altro, il tasso di rendimento da applicare.

197 Per quanto riguarda, da un lato, l'importo del capitale da remunerare, la Commissione ha ritenuto, in sostanza, che la scelta di frammentare il capitale proprio in tre categorie alle quali si applicano tassi di rendimento diversi è errata, il che corrisponde al primo errore. Infatti, come emerge, segnatamente, dai punti 265, 278 e 287 della decisione impugnata, la Commissione ha ritenuto che avrebbe dovuto essere applicato un tasso di rendimento unico all'intero capitale proprio contabile. La Commissione ha quindi affermato, al punto 265 della decisione impugnata, che, utilizzando il capitale proprio contabile, non sarebbe stato necessario calcolare una «remunerazione delle funzioni» separata.

198 Il primo errore è alla base degli errori dal secondo al quarto, ciascuno dei quali è oggetto di una sezione precisamente individuata nella decisione impugnata. Anzitutto, ai punti da 249 a 266 della decisione impugnata (sezione 7.2.2.6 di tale decisione), la Commissione ha ritenuto che l'uso di fondi propri obbligatori ipotetici come indicatore del livello di utile fosse errato, il che corrisponde al secondo errore. Inoltre, ai punti da 267 a 276 della decisione impugnata (sezione 7.2.2.7), la Commissione ha affermato che, anche supponendo che si possano utilizzare i fondi propri obbligatori ipotetici, l'applicazione per analogia dello schema di Basilea II per determinare il livello del fondi propri obbligatori ipotetici della FFT era errata, il che corrisponde al terzo errore. Infine, ai punti da 277 a 291 della decisione impugnata (sezione 7.2.2.8), la Commissione ha ritenuto che la deduzione delle partecipazioni della FFNA e della FFC fosse errata, il che corrisponde al quarto errore.

199 Per quanto riguarda, d'altro lato, il tasso di rendimento, la Commissione ha ritenuto, ai punti da 292 a 301 della decisione impugnata (sezione 7.2.2.9), che il livello del tasso di rendimento del capitale da remunerare, calcolato al 6,05%, secondo il CAPM, fosse errato, il che corrisponde al quinto errore.

200 Il Tribunale esaminerà quindi in successione i cinque errori dedotti dalla Commissione e contestati dal Granducato di Lussemburgo, come esposti supra ai punti da 196 a 199.

201 A tal riguardo, il Tribunale rileva che, nel secondo capo del primo motivo nella causa T-755/15, il Granducato di Lussemburgo e la Commissione non concordano sulla portata del controllo che la Commissione poteva esercitare sul metodo utilizzato dal Granducato di Lussemburgo per calcolare la remunerazione della FFT nella decisione anticipata controversa, alla luce delle incertezze inerenti alla valutazione dei prezzi di trasferimento e del fatto che si tratta di un'intrusione nella libertà d'azione delle autorità nazionali.

202 Occorre ricordare che, nell'ambito del controllo degli aiuti di Stato, spetta in linea di principio alla Commissione fornire la prova, nella decisione impugnata, dell'esistenza di un tale aiuto (v., in tal senso, sentenze del 12 settembre 2007, Olympiaki Aeroporia Ypiresies/Commissione, T-68/03, EU:T:2007:253, punto 34, e del 25 giugno 2015, SACE e Sace BT/Commissione, T-305/13, EU:T:2015:435, punto 95). In tale contesto, la Commissione è tenuta a condurre il procedimento di indagine sulle misure sotto inchiesta in modo diligente ed imparziale, per poter disporre, all'atto dell'adozione della decisione finale sull'esistenza e, se del caso, sull'incompatibilità o sull'illegittimità dell'aiuto, degli elementi il più possibile completi e affidabili (v., in tal senso, sentenze del 2 settembre 2010, Commissione/Scott, C-290/07 P, EU:C:2010:480, punto 90, e del 3 aprile 2014, Francia/Commissione, C-559/12 P, EU:C:2014:217, punto 63).

203 Per contro, spetta allo Stato membro che ha introdotto una differenziazione tra imprese dimostrare che quest'ultima è giustificata dalla natura e dall'economia del sistema di cui trattasi. Infatti, la nozione di aiuto di Stato non riguarda i provvedimenti statali che introducono una differenziazione tra le imprese e, pertanto, selettivi a priori, qualora tale differenziazione risulti dalla natura o dall'economia del sistema in cui tali provvedimenti si inseriscono (v., in tal senso, sentenza del 21 giugno 2012, BNP Paribas e BNL/Commissione, C-452/10 P, EU:C:2012:366, punti 120 e 121 e giurisprudenza ivi citata).

204 Alla luce dei suesposti rilievi, spettava alla Commissione dimostrare, nella decisione impugnata, che erano soddisfatte le condizioni per l'esistenza di un aiuto di Stato, ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. A tal riguardo, si deve rilevare che, sebbene sia pacifico che lo Stato membro dispone di un potere discrezionale nell'approvazione dei prezzi di trasferimento, tale potere non può avere tuttavia come effetto di privare la Commissione del proprio potere di controllo che i prezzi di trasferimento in questione non comportino la concessione di un vantaggio selettivo ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. In tale contesto, la Commissione deve tener conto del fatto che il principio di libera concorrenza le consente di verificare se un prezzo di trasferimento approvato da uno Stato membro corrisponda ad un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato e se l'eventuale differenza riscontrata nel corso di tale esame non vada al di là delle imprecisioni inerenti al metodo applicato per ottenere detta approssimazione.

205 Il Granducato di Lussemburgo e la Commissione non concordano neppure sul grado di controllo che il Tribunale può esercitare sulle valutazioni della Commissione relative al calcolo dell'utile imponibile della FFT. Infatti, secondo la Commissione, il Tribunale dovrebbe svolgere un controllo limitato di tali valutazioni economiche complesse. A tale riguardo, occorre rilevare che, come risulta dall'articolo 263 TFUE, l'oggetto del ricorso di annullamento è il controllo della legittimità degli atti adottati dalle istituzioni dell'Unione ivi elencate. Pertanto, l'analisi dei motivi dedotti nell'ambito di un tale ricorso non ha né per oggetto né per effetto di sostituire un'istruzione completa della causa nell'ambito di un procedimento amministrativo (v., in tal senso, sentenza del 2 settembre 2010, Commissione/Deutsche Post, C-399/08 P, EU:C:2010:481, punto 84).

206 Per quanto riguarda il settore degli aiuti di Stato, va ricordato che la nozione di aiuto di Stato, quale definita nel Trattato FUE, ha carattere giuridico e dev'essere interpretata sulla base di elementi obiettivi. Per tale ragione, il giudice dell'Unione deve esercitare, in linea di principio e tenuto conto sia degli elementi concreti della causa sottopostagli che del carattere tecnico o complesso delle valutazioni effettuate dalla Commissione, un controllo completo per quanto riguarda la questione se una misura rientri nell'ambito di applicazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE (sentenze del 4 settembre 2014, SNCM e Francia/Corsica Ferries France, C-533/12 P e C-536/12 P, EU:C:2014:2142, punto 15, e del 30 novembre 2016, Commissione/Francia e Orange, C-486/15 P, EU:C:2016:912, punto 87).

207 Per quanto riguarda la questione se un metodo di determinazione di un prezzo di trasferimento di una società integrata sia conforme al principio di libera concorrenza, va ricordato, come già menzionato supra, che, quando utilizza tale strumento nella sua valutazione ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, la Commissione deve tener conto della sua natura approssimativa. Il controllo del Tribunale tende quindi a verificare se gli errori individuati nella decisione impugnata, in base ai quali la

Commissione ha fondato la constatazione di un vantaggio, vadano al di là delle imprecisioni inerenti all'applicazione di un metodo destinato ad ottenere un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato.

208 È alla luce di tali precisazioni che occorre esaminare i singoli errori individuati dalla Commissione.

2) Sul primo errore, relativo al fatto che non sarebbe stato preso in considerazione tutto il capitale proprio della FFT

209 Il Granducato di Lussemburgo sostiene che la Commissione ha erroneamente ritenuto che si dovesse tener conto di tutto il capitale proprio contabile per applicare un rendimento uniforme del 10% alla FFT, indipendentemente dalle sue diverse attività. A suo avviso, il metodo approvato dalla decisione anticipata controversa applicherebbe il principio dell'«analisi funzionale» conformemente alle norme lussemburghesi e dell'OCSE, il cui scopo è quello di tener conto della natura mista delle attività della FFT, prendendo in considerazione le attività utilizzate e dei rischi assunti. Secondo il Granducato di Lussemburgo, sarebbe quindi opportuno isolare, per determinare la remunerazione della FFT, le attività o il capitale associato allo svolgimento delle operazioni o delle funzioni pertinenti, in modo da prendere in considerazione solo le attività operative e il capitale investito, conformemente agli orientamenti dell'OCSE. La circolare recepirebbe tali requisiti, in quanto, anzitutto, esclude dal suo ambito di applicazione le funzioni di holding, inoltre, riprende la terminologia delle linee guida dell'OCSE e, infine, individua il capitale proprio che copre i rischi connessi alle attività di finanziamento.

210 La Commissione contesta tali argomenti.

i) Osservazioni sulla decisione anticipata controversa

211 In primo luogo, come risulta dalla decisione anticipata controversa e com'è stato rilevato nella decisione impugnata (v. in particolare il punto 70 di tale decisione), la decisione anticipata controversa riguarda la determinazione della remunerazione della FFT per le sue attività di finanziamento infragruppo e di tesoreria. L'imposta dovuta dalla FFT in Lussemburgo è stata quindi calcolata applicando l'aliquota normale dell'imposta sulle società applicabile in Lussemburgo all'utile netto realizzato dalla FFT, in base alla remunerazione approvata dalla decisione anticipata controversa.

212 A tal proposito, anzitutto, occorre ricordare che la decisione anticipata controversa determina la remunerazione della FFT per le operazioni rientranti nella sua attività di finanziamento infragruppo e di tesoreria. È pacifico tra le parti che questo tipo di operazione è soggetto a tassazione in base al codice delle imposte.

213 Inoltre, le parti non contestano il fatto che, poiché le operazioni che costituiscono l'attività di finanziamento infragruppo e di tesoreria della FFT rappresentano operazioni infragruppo, la decisione anticipata controversa riguardi la determinazione del prezzo di trasferimento di tali operazioni ad un livello corrispondente al livello che sarebbe stato applicato se questo tipo di operazioni fosse stato concluso tra società autonome, soggette a condizioni di mercato. Inoltre, esse non contestano il fatto che tale decisione anticipata consenta alla FFT di determinare la sua base imponibile in Lussemburgo.

214 Infine, nella decisione impugnata, la Commissione non ha contestato la scelta, approvata dalla decisione anticipata controversa, di utilizzare il TNMM come metodo per determinare il livello adeguato dei prezzi di trasferimento per le operazioni che costituiscono l'attività di finanziamento e di tesoreria della FFT. A tal riguardo, è pacifico che la corretta applicazione del TNMM, nel caso di specie, consista in un'analisi del rendimento del capitale.

215 Le parti dissentono quindi, in sostanza, solo per quanto riguarda il livello della remunerazione di FFT per le operazioni rientranti nelle sue attività di finanziamento infragruppo e di tesoreria.

216 In secondo luogo, come risulta dalla relazione sui prezzi di trasferimento e come rilevato dalla Commissione nella tabella 2 nonché ai punti 61, 62, 65 e 70 della decisione impugnata, tale relazione ha utilizzato, ai fini del calcolo del rendimento del capitale, la segmentazione del capitale proprio della FFT, complessivamente pari a EUR 287 477 000, in tre categorie capitale, vale a dire:

– anzitutto, i fondi propri obbligatori ipotetici, ai sensi dello schema Basilea II, per remunerare i «rischi», ossia EUR 28 523 000, ai quali si applica un tasso di rendimento del 6,05%;

– inoltre, il capitale proprio utilizzato per compensare le partecipazioni nella FFNA e nella FFC, collegato alle attività di holding della FFT, ossia EUR 165 244 000, in base al quale non è stato applicato alcun rendimento;

– infine, il capitale proprio utilizzato per esercitare le «funzioni», ossia EUR 93 710 000, cui si applica un tasso di rendimento dello 0,87%. Questi corrispondono al capitale proprio contabile totale, ridotto dei fondi propri obbligatori ipotetici e dell'importo delle partecipazioni della FFT nella FFNA e nella FFC.

217 A tal riguardo, le parti non contestano il fatto che la segmentazione del capitale proprio limita la base del capitale preso in considerazione per il calcolo di tale rendimento. Esse non concordano, in sostanza, sul principio stesso consistente, nell'ambito del TNMM, nella destinazione del capitale a funzioni specifiche soggette a tassi di rendimento diversi. Infatti, il Granducato di Lussemburgo e la FFT ritengono che tale segmentazione del capitale sia non solo conforme alle linee guida dell'OCSE e alla circolare, ma anche appropriata, tenuto conto delle diverse attività della FFT. La Commissione ritiene, per contro, che tale segmentazione sia errata.

218 Occorre pertanto esaminare se la Commissione abbia correttamente ritenuto che la segmentazione del capitale proprio, cui si applicano tassi di rendimento distinti, non consentisse di ottenere un'approssimazione affidabile di un risultato di libera concorrenza e, pertanto, contribuisse a realizzare una riduzione dell'onere fiscale della FFT.

ii) Sulla possibilità di procedere alla segmentazione del capitale nelle linee guida dell'OCSE e nella circolare

219 Come sostanzialmente riconosciuto dalle parti all'udienza, la circolare e le linee guida dell'OCSE, cui la prima si richiama, non autorizzano né vietano la possibilità di segmentare il capitale di una società integrata a seconda delle sue diverse attività.

220 In ogni caso, nessuno degli argomenti dedotti dal Granducato di Lussemburgo nelle sue memorie consente di affermare che le linee guida dell'OCSE o la circolare consentivano di procedere alla segmentazione del capitale per ottenere un risultato di libera concorrenza.

221 In primo luogo, il Granducato di Lussemburgo sostiene che l'applicazione di un tasso di rendimento uniforme al capitale proprio della FFT, nella sua interezza, non tiene conto delle raccomandazioni delle linee guida dell'OCSE e, in particolare, dell'obbligo di effettuare un'analisi cosiddetta «funzionale» dell'attività della società interessata, consistente nel distinguere le diverse attività di una società e nell'identificare l'attivo e i rischi associati a tali attività. A tale riguardo, occorre rilevare che, contrariamente a quanto dedotto dal Granducato di Lussemburgo, il punto D.1.2.2 delle linee guida dell'OCSE, relativo all'«analisi funzionale», non consente di concludere che era corretto, nel caso di specie, segmentare il capitale della FFT in base alle sue diverse attività.

222 Infatti, dal paragrafo 1.42 delle linee guida dell'OCSE risulta che sono gli attivi connessi a ciascuna attività, e non il capitale, che possono essere isolati e ricollegati a rischi o ad attività specifiche. Orbene, se, come sostiene il Granducato di Lussemburgo, sia la redditività del capitale che quella delle attività può essere utilizzata come indicatore per l'applicazione del TNMM, ciò non equivale tuttavia ad assimilare il capitale proprio alle attività operative. Infatti, a differenza delle attività operative, il capitale è fungibile ed è esposto al rischio indipendentemente dall'attività che esso è preordinato a realizzare.

223 In secondo luogo, laddove il Granducato di Lussemburgo rinvia ai paragrafi 2.77 e 2.78 delle linee guida dell'OCSE, è sufficiente rilevare a tal proposito, al pari della Commissione, che, sebbene ne derivi che, in sostanza, da un lato, devono essere presi in considerazione solo gli elementi relativi ad un'operazione, nessuno di essi prevede che debbano essere presi in considerazione solo i capitali che sarebbero connessi alle attività imponibili. Orbene, come giustamente sostenuto dalla Commissione, il capitale è, per sua natura, fungibile.

224 In terzo luogo, laddove il Granducato di Lussemburgo deduce che il diritto lussemburghese consentirebbe di collegare determinati capitali a determinate funzioni, è giocoforza rilevare che, come esposto supra ai punti da 212 a 215, la decisione anticipata controversa riguarda soltanto la determinazione della remunerazione della FFT per le operazioni rientranti nelle sue attività di finanziamento infragruppo e di tesoreria, a un livello di libera concorrenza. Come risulta dai precedenti punti da 137 a 139, la Commissione era in grado di controllare, ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, se il livello di tale remunerazione fosse inferiore a un livello di libera concorrenza e, di conseguenza, se la decisione anticipata avesse conferito un vantaggio alla FFT. L'analisi funzionale dell'operazione controllata consente in particolare di scegliere, se del caso, la parte sottoposta a verifica, il metodo più appropriato di determinazione dei prezzi di trasferimento e l'indicatore finanziario da sottoporre a test o di individuare i principali fattori di comparabilità da prendere in considerazione.

225 Per contro, la decisione anticipata controversa non riguarda la questione se, a causa di un'analisi funzionale della FFT, talune parti del capitale della FFT non siano soggette ad imposta ai sensi del codice delle imposte lussemburghese.

226 Inoltre, il Granducato di Lussemburgo basa la sua affermazione su un articolo giuridico sulla fiscalità lussemburghese e su un regolamento granducale. Occorre tuttavia rilevare che, anche supponendo che tali elementi, riguardanti il diritto lussemburghese, siano pertinenti per esaminare, nel contesto dell'applicazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, la questione se la remunerazione della FFT fosse inferiore a un livello di libera concorrenza, essi non dimostrano che il capitale proprio della FFT potesse essere segmentato, a seconda delle sue diverse attività, ai fini del calcolo del rendimento del capitale.

227 Da un lato, laddove il Granducato di Lussemburgo rinvia al regolamento granducale del 16 luglio 1987 che modifica il regolamento granducale del 23 luglio 1983 di attuazione dell'articolo 1 della legge del 23 luglio 1983 che modifica alcune disposizioni della legge del 4 dicembre 1967 relativa all'imposta sul reddito (pubblicata sul *Mémorial* A n. 65 del 6 agosto 1987, pag. 1540), occorre sottolineare che tale regolamento dispone che «è ammesso che i beni dell'attivo siano finanziati con il capitale proprio secondo l'ordine seguente: immobilizzazioni materiali e immateriali, immobilizzazioni finanziarie, le disponibilità liquide e attività realizzabili». Pertanto, è giocoforza rilevare che detto regolamento granducale non prevede, contrariamente a quanto dedotto dal Granducato di Lussemburgo, che il capitale proprio di una società possa essere destinato a specifiche attività di una società.

228 D'altro lato, laddove il Granducato di Lussemburgo si richiama ad un estratto di una rivista giuridica tributaria lussemburghese secondo il quale, «sulla base di considerazioni puramente economiche, la dottrina tedesca ammette che le risorse a lungo termine siano destinate principalmente al finanziamento di attività a lungo termine» e che, «[i]n questa logica, si può ritenere che il capitale

proprio finanzi anzitutto le immobilizzazioni», è giocoforza rilevare che tale elemento della dottrina non è sufficiente a suffragare la posizione del Granducato di Lussemburgo secondo cui il capitale proprio di una società può essere segmentato, nell'ambito dell'applicazione del TNMM, per essere destinato ad attività o ad attività specifiche. Infatti, se tale estratto può essere inteso nel senso che le partecipazioni detenute da una società sarebbero finanziate principalmente con capitale proprio, dal testo di tale estratto non risulta chiaramente la risposta alla questione se tale considerazione sia pertinente nell'applicazione del TNMM e, più in particolare, per determinare il rendimento del capitale. Inoltre, tale estratto è presentato senza l'indicazione esatta del contesto in cui si inserisce e senza essere avvalorato da altri elementi della dottrina, per cui il suo valore probatorio è fortemente limitato.

229 Si deve pertanto ritenere, in conclusione, che la segmentazione del capitale di una società integrata a seconda delle sue diverse attività non è né esplicitamente autorizzata né vietata. In tali circostanze, occorre verificare se la segmentazione effettuata nella decisione anticipata controversa sia adeguata, tenuto conto delle particolarità del caso di specie.

iii) Sull'adeguatezza della segmentazione del capitale proprio

230 Le parti non concordano sulla questione se la Commissione sia incorsa in un errore nel ritenere che non fosse appropriato, nel caso di specie, procedere alla segmentazione del capitale proprio.

231 In primo luogo, va rilevato che, nel caso di specie, la segmentazione del capitale proprio della FFT non è giustificata dalla necessità di differenziare la remunerazione delle varie funzioni della FFT.

232 Infatti, contrariamente a quanto dedotto, in sostanza, dal Granducato di Lussemburgo, la segmentazione del capitale proprio, approvata nella decisione anticipata controversa, non riflette le diverse funzioni o attività individuate nella relazione sui prezzi di trasferimento, nell'ambito dell'analisi cosiddetta «funzionale» e per le quali la decisione anticipata controversa convalida il livello di remunerazione.

233 Come già rilevato supra al punto 211, il metodo approvato nella decisione anticipata controversa non riguarda la determinazione della remunerazione delle attività di holding della FFT, ma esclusivamente la remunerazione delle funzioni di finanziamento infragruppo e di tesoreria della FFT.

234 A tale riguardo, è giocoforza osservare che la relazione sui prezzi di trasferimento [*riservato*].

235 Orbene, le tre categorie capitale proprio convalidate dalla decisione anticipata controversa riguardano rispettivamente la remunerazione dei rischi, la remunerazione delle attività di holding e la remunerazione delle funzioni. Inoltre, per quanto riguarda quest'ultima categoria, occorre sottolineare che la relazione sui prezzi di trasferimento precisa che [*riservato*]. Tale segmento corrisponde, quindi, a tutte le attività della FFT oggetto della decisione anticipata controversa.

236 Da tali considerazioni discende pertanto che, contrariamente a quanto sostenuto dal Granducato di Lussemburgo, la segmentazione del capitale proprio non è volta a soddisfare il requisito di differenziazione delle funzioni della FFT.

237 In secondo luogo, occorre rilevare che la Commissione non è incorsa in un errore nel ritenere inadeguata la segmentazione del capitale proprio, quale approvata nella decisione anticipata controversa, in quanto essa è basata su un'analisi puramente artificiosa dell'utilizzo del capitale proprio della FFT.

238 Sotto un primo profilo, va rilevato che, come affermato dalla Commissione, in sostanza, al punto 282 della decisione impugnata, la segmentazione del capitale proprio della FFT non era adeguata, in quanto tale capitale è per sua natura fungibile. Infatti, poiché tutto il capitale proprio della FFT è esposto ai rischi ed è disponibile per sostenere la solvibilità della FFT, tale capitale dovrebbe essere interamente remunerato, senza dover essere segmentato.

239 A tal riguardo, anche ammettendo che una parte del capitale proprio della FFT sia destinata alle partecipazioni nella FFNA e nella FFC, che sarebbero già state tassate e quindi non sarebbero più tassabili, tale circostanza non influisce affatto sulla constatazione che anche questa parte del capitale proprio è esposta ai rischi e dovrebbe essere quindi oggetto di una remunerazione dei rischi.

240 Infatti, come emerge dai punti 247 e 286 della decisione impugnata, procedendo a una segmentazione del capitale proprio e non mantenendo tutto il capitale proprio come base di calcolo del rendimento del capitale, il Granducato di Lussemburgo trascura il fatto che tutto il capitale proprio è necessario per garantire le funzioni di finanziamento e, se del caso, per assorbire le perdite connesse alle attività di finanziamento. Infatti, come ricordato dalla Commissione all'udienza, se l'indice di leva finanziaria tra il capitale e gli importi prestati passasse dal [*riservato*]% all'1,3 o all'1,5%, sarebbe inferiore a quanto sarebbe accettabile per un ente creditizio.

241 Inoltre, va sottolineato che, come la Commissione ha ritenuto al punto 247 della decisione impugnata senza che il Granducato di Lussemburgo lo contesti, l'FFT svolge un ruolo di trasformazione delle scadenze e di intermediazione finanziaria, in quanto contrae prestiti sui mercati per il fabbisogno finanziario del gruppo. Infatti, come risulta dal punto 43 della decisione medesima, il finanziamento della FFT proviene da strumenti quali l'emissione di obbligazioni, prestiti bancari a termine e linee di credito impegnate e non impegnate. È quindi giocoforza rilevare che, come riconosciuto del resto dal Granducato di Lussemburgo nelle sue risposte ai quesiti posti in udienza, quando contrae prestiti sul mercato per finanziare le proprie attività, è l'intero capitale della FFT ad essere preso in considerazione dagli operatori del mercato dai quali riceve prestiti. Orbene, la segmentazione del capitale proprio a seconda delle attività della FFT non tiene conto del fatto che i suoi utili imponibili varieranno in funzione dei costi dei prestiti, che dipendono, in particolare, dall'entità del suo capitale.

242 Sotto un secondo profilo, e in ogni caso, i tre segmenti, come approvati nella decisione anticipata controversa, sono artificiosi.

243 Anzitutto, per quanto riguarda il primo segmento, ossia il capitale proprio utilizzato per sostenere i rischi, è sufficiente ricordare che, come rilevato supra al punto 238, l'intero capitale proprio della FFT è esposto a rischi.

244 Inoltre, per quanto riguarda il secondo segmento, ossia il capitale proprio utilizzato per le partecipazioni nella FFNA e nella FFC, è sufficiente ricordare che, poiché il capitale è fungibile, la parte del capitale corrispondente all'importo delle partecipazioni nella FFNA e nella FFC non può essere separata dal resto del capitale proprio della FFT. Infatti, contrariamente a quanto sostenuto sia dal Granducato di Lussemburgo che dalla FFT, nelle proprie osservazioni esposte all'udienza, quand'anche la detenzione delle partecipazioni della FFNA e della FFC non desse luogo a dividendi imponibili, in quanto i dividendi della FFNA e della FFC sono stati già tassati prima di essere distribuiti alla FFT in qualità di holding, resta il fatto che, in caso di insolvenza della FFT, il capitale proprio associato alla detenzione di tali partecipazioni, come il resto del capitale proprio, verrebbe utilizzato per compensare i debiti della FFT. Ciò premesso, il capitale della FFT, che possa o meno essere ricollegato alle partecipazioni dalla stessa detenute, è, in ogni caso, esposto ai rischi e dev'essere preso in considerazione nel calcolo della remunerazione della FFT.

245 Inoltre, in un contesto infragruppo, le partecipazioni di una società madre nelle proprie controllate potrebbero essere, in realtà, concepite come una forma di conferimento di capitale alternativa alla concessione di un prestito infragruppo. Pertanto, la distinzione tra il secondo segmento e il primo, che

corrisponde, secondo la relazione sui prezzi di trasferimento, al capitale proprio esposto ai rischi, in particolare ai rischi di credito e di controparte (punto 58 della decisione impugnata), è, anche per questo motivo, artificiosa, in quanto entrambi potrebbero essere espressione, in definitiva, di un'operazione di finanziamento infragruppo, come il Granducato di Lussemburgo ha confermato, in sostanza, all'udienza.

246 Infine, per quanto riguarda il terzo segmento, ossia il capitale proprio utilizzato per l'esercizio dell'attività, si deve necessariamente rilevare, come osservato dalla Commissione al punto 277 della decisione impugnata, che questo corrisponde al capitale proprio residuo, ottenuto previa deduzione dei primi due segmenti dal capitale proprio totale. Ne consegue che, per la sua natura residuale, tale segmento non corrisponde, in realtà, ad alcuna funzione o attività determinata. Inoltre, come giustamente affermato dalla Commissione al punto 265 della decisione medesima, tale segmento non corrisponde ad alcuna componente del capitale proprio normalmente utilizzata nel calcolo dei requisiti di rendimento. Inoltre, va rilevato che il [*riservato*]. Orbene, tali funzioni corrispondono alle funzioni per le quali viene calcolata la remunerazione della FFT, come approvata dalla decisione anticipata controversa. Di conseguenza, si deve necessariamente dichiarare che tale segmentazione è necessariamente inadeguata.

247 Da tali rilievi consegue pertanto che la Commissione non è incorsa in un errore nel ritenere, in sostanza, che la segmentazione del capitale proprio fosse errata e che tutto il capitale proprio della FFT dovesse essere preso in considerazione ai fini della remunerazione dei rischi.

248 Gli altri argomenti del Granducato di Lussemburgo non appaiono convincenti.

249 Laddove il Granducato di Lussemburgo sostiene che la FFT avrebbe dovuto versare lo stesso importo dell'imposta se le sue attività fossero state ripartite fra tre entità distinte, tale tesi non può essere accolta.

250 Infatti, da un lato, come già rilevato al punto 235 supra, la segmentazione del capitale proprio non corrisponde alle diverse funzioni esercitate dalla FFT. D'altro lato, come già osservato al punto 241 supra, tutto il capitale della FFT è preso in considerazione dagli operatori del mercato con i quali essa contrae prestiti e la sua capacità di contrarre prestiti incide necessariamente sulle sue attività di finanziamento e sui suoi utili. Non si può quindi ritenere che la FFT sia tenuta a versare la stessa aliquota d'imposta se il suo capitale fosse detenuto da tre società distinte per esercitare attività con rendimento diverso. Inoltre, come già acclarato al punto 240 supra, il capitale proprio della FFT collegato alle attività di finanziamento sarebbe insufficiente in relazione ai rischi sostenuti se fossero presi in considerazione. In ogni caso, tale tesi dev'essere respinta in quanto riguardante una situazione ipotetica, estranea a quella oggetto della presente causa.

251 Alla luce delle suesposte considerazioni, si deve dichiarare che la Commissione ha correttamente ritenuto che nel calcolo della remunerazione delle sue attività di finanziamento infragruppo e di tesoreria si sarebbe dovuto tener conto di tutto il capitale proprio della FFT.

3) Sul secondo errore, relativo al fatto che sarebbero stati presi in considerazione i fondi propri obbligatori ipotetici

252 Il Granducato di Lussemburgo contesta, in sostanza, la valutazione della Commissione secondo cui sarebbe erroneo prendere in considerazione i fondi propri obbligatori ipotetici per la remunerazione dei rischi connessi alle attività di finanziamento infragruppo e di tesoreria della FFT. A tal riguardo, il Granducato di Lussemburgo contesta la valutazione della Commissione secondo cui non esisterebbe alcuna razionalità economica nell'applicare un rendimento del capitale proprio a una base costituita

dai fondi propri obbligatori della FFT, mentre il TNMM richiede la valutazione del capitale proprio destinato alle varie funzioni della FFT, aggiungendo che lo schema di Basilea II e il CAPM costituiscono norme internazionali.

253 La Commissione contesta tale tesi per il fatto che il calcolo della base imponibile basato sui fondi propri obbligatori ipotetici realizzato dalla FFT sarebbe, da un lato, erroneo, e, dall'altro, incoerente.

254 In primo luogo, va ricordato che, come osservato dalla Commissione ai punti 254 e 262 della decisione impugnata, senza che il Granducato di Lussemburgo lo contesti, lo schema di Basilea II definisce i fondi propri obbligatori richiesti come una proporzione delle attività detenute da una banca o da un istituto finanziario, ponderata dal rischio sottostante di ciascuna di tali attività. I fondi propri obbligatori costituiscono quindi la stima, effettuata dall'autorità di regolamentazione, di un livello minimo di capitalizzazione che dev'essere mantenuto da una banca o da un altro istituto finanziario e non costituiscono un diritto agli utili dell'entità in questione né alla remunerazione dei rischi sostenuti dall'entità medesima.

255 In secondo luogo, per quanto riguarda la valutazione della Commissione, effettuata in via principale, secondo cui sarebbe erronea la scelta, approvata dalla decisione anticipata controversa, di prendere in considerazione i fondi propri obbligatori ipotetici della FFT, occorre rilevare, come sostiene la Commissione, che, a differenza del capitale proprio contabile utilizzato per le attività di finanziamento della FFT, i fondi propri obbligatori non presentano alcun collegamento con gli utili che un investitore potrebbe pretendere dalla società in cui investe. Infatti, i fondi propri obbligatori non costituiscono un indicatore adeguato degli utili realizzati da una banca o da un istituto finanziario, ma solo l'attuazione di un obbligo prudenziale imposto a tali istituti. I fondi propri obbligatori ipotetici, determinati dall'applicazione per analogia dello schema di Basilea II, non possono, a fortiori, costituire un indicatore adeguato per determinare la remunerazione del rischio al quale è esposto il capitale della FFT.

256 Nessuno degli argomenti dedotti dal Granducato di Lussemburgo è tale da rimettere in discussione tale affermazione.

257 Sotto un primo profilo, la circostanza, invocata dal Granducato di Lussemburgo, in risposta ai quesiti posti dal Tribunale all'udienza, secondo cui l'amministrazione finanziaria si è interrogata sulla questione della corretta capitalizzazione della FFT non giustifica il fatto che i fondi propri obbligatori ipotetici sia stato utilizzato come indicatore del livello degli utili.

258 Sotto un secondo profilo, la tesi del Granducato di Lussemburgo secondo la quale la FFT sarebbe stata tenuta a disporre, quale società di finanziamento, di un capitale minimo conformemente alla circolare dev'essere respinta in quanto inoperante. Infatti, è sufficiente rilevare, come osserva la Commissione, che tale obbligo non giustifica il fatto che il capitale minimo, detenuto conformemente a tale obbligo, costituisca un indicatore del livello di utile adeguato, in quanto un obbligo normativo non riflette le quote di utili realizzati.

259 In terzo luogo, per quanto riguarda l'affermazione della Commissione, dedotta in subordine, secondo cui esisterebbe un'incongruenza nell'assumere i fondi propri obbligatori ipotetici per determinare il rendimento del capitale proprio contabile, a differenza del rendimento dei fondi propri obbligatori, sotto un primo profilo, è giocoforza rilevare che, anche supponendo che sia stato corretto considerare solo i fondi propri obbligatori ipotetici quali indicatore del livello di utile, il Granducato di Lussemburgo non offre alcuna spiegazione convincente per giustificare l'incongruenza nel metodo adottato.

260 Tuttavia, come esposto dalla Commissione ai punti 253 e 254 della decisione impugnata, il rendimento del capitale proprio è un coefficiente di redditività. La presa in considerazione del capitale proprio contabile consente di stabile l'utile netto, che costituisce la remunerazione degli azionisti, mentre i fondi propri obbligatori non riflettono alcun diritto relativamente agli utili della società, rappresentando solo il capitale che una società regolamentata è tenuta a detenere.

261 Gli argomenti dedotti dal Granducato di Lussemburgo secondo cui il metodo utilizzato per determinare il rendimento del capitale proprio non sarebbe «incoerente» in quanto, da un lato, tale metodo consentirebbe di tener conto delle attività separate della FFT e, dall'altro, lo schema di Basilea II sarebbe un riferimento internazionale al pari del CAPM devono essere respinti in quanto inoperanti al riguardo. Infatti, nessuno di essi consente di spiegare le ragioni per cui i fondi propri obbligatori potrebbero essere utilizzati per determinare il rendimento del capitale proprio contabile.

262 Sotto un secondo profilo, occorre inoltre rilevare che, come osservato dalla Commissione al punto 263 della decisione impugnata, poiché il confronto della FFT, effettuato nella relazione sui prezzi di trasferimento ai fini del calcolo del CAPM, con 66 società individuate dal consulente tributario non si basa sui fondi propri obbligatori ipotetici delle 66 società medesime, la scelta dei fondi propri obbligatori ipotetici della FFT come indicatore del livello di utile è incoerente.

263 Alla luce delle suesposte considerazioni, si deve concludere che la Commissione ha giustamente ritenuto che il Granducato di Lussemburgo non avrebbe dovuto assumere i fondi propri obbligatori ipotetici della FFT a base di calcolo della remunerazione del rischio.

264 Essendo stato ritenuto che correttamente la Commissione avesse escluso che i fondi propri obbligatori ipotetici potessero essere utilizzati ai fini del calcolo della remunerazione della FFT, non è necessario esaminare gli argomenti del Granducato di Lussemburgo volti a contestare la valutazione della Commissione secondo cui il calcolo dei fondi propri obbligatori ipotetici della FFT sarebbe stato errato (il terzo errore). Infatti, tale ragionamento è stato elaborato dalla Commissione in subordine, come risulta dal punto 276 della decisione impugnata, e si basa sull'erronea premessa che i fondi propri obbligatori ipotetici potessero essere assunti come indicatore del livello di utile ai fini del calcolo della remunerazione dei rischi sostenuti dalla FFT.

4) Sul quarto errore, relativo al fatto che non sarebbero state prese in considerazione le partecipazioni della FFT

265 Il Granducato di Lussemburgo contesta l'affermazione della Commissione secondo cui il capitale connesso alle partecipazioni della FFT nella FFC e nella FFNA avrebbe dovuto essere preso in considerazione nel calcolo della remunerazione delle attività di finanziamento infragruppo e di tesoreria della FFT.

266 Anzitutto, il Granducato di Lussemburgo sostiene che la Commissione avrebbe dovuto considerare che la remunerazione delle partecipazioni nella FFNA e nella FFC era per definizione esclusa dall'ambito di applicazione dei prezzi di trasferimento. Infatti, i dividendi delle partecipazioni sarebbero esenti da imposte e nessun onere finanziario sarebbe associato a tale finanziamento, neppure dedotto.

267 Inoltre, il Granducato di Lussemburgo sostiene che, contrariamente a quanto affermato dalla Commissione al punto 282 della decisione impugnata, secondo il diritto lussemburghese, qualsiasi fonte di finanziamento dev'essere assegnata, per quanto possibile, a ciascuna attività della società. Orbene, le partecipazioni detenute dalla FFT sarebbero finanziate da un capitale proprio di importo pari a EUR 165 244 000, che non rientrerebbe nell'ambito di applicazione dei prezzi di trasferimento e dovrebbe essere escluso dai calcoli per la remunerazione dei rischi sostenuti dalla FFT per la propria attività di finanziamento infragruppo.

268 Inoltre, il Granducato di Lussemburgo sostiene che l'applicazione delle norme dello schema Basilea II consente di escludere le partecipazioni in altri enti creditizi. Poiché la Commissione ha respinto tale tesi, al punto 281 della decisione impugnata, in base al rilievo che la FFT non è un istituto di credito, il Granducato di Lussemburgo ritiene che tale approccio non sia coerente con il resto della decisione impugnata, in cui la Commissione ha applicato lo schema di Basilea II.

269 Il Granducato di Lussemburgo contesta inoltre l'affermazione della Commissione, esposta al punto 286 della decisione impugnata, secondo cui, in sostanza, le partecipazioni nella FFNA e nella FFC non potrebbero essere dedotte dal capitale proprio contabile, perché ciò ridurrebbe l'effetto leva della FFT, che corrisponde al rapporto debito/capitale proprio, che è del [*riservato*]% tenendo conto di tali partecipazioni, [*riservato*] del rapporto debito/capitale proprio della media delle banche europee – che è del 2,9% o del 3,3% secondo il campione. Infatti, da un lato, il *panel* di banche assunto dalla Commissione e la media che ne risulta non costituirebbero in alcun modo un parametro di riferimento decisivo, poiché altre banche hanno rapporti di indebitamento più elevati. D'altro lato, sarebbe stato necessario prendere in considerazione non il singolo capitale proprio contabile, ma il capitale proprio contabile consolidato. Inoltre, non sarebbe rappresentativo neppure il campione utilizzato dalla Commissione.

270 Infine, il Granducato di Lussemburgo ritiene che il confronto effettuato dalla Commissione, al punto 288 della decisione impugnata, con la Fiat Finance SpA (in prosieguo: la «FF»), società di tesoreria con sede in Italia, non sarebbe né pertinente né conclusivo. A tal riguardo, esso contesta il fatto che alla FF si debba applicare lo stesso metodo applicato alla FFT, ossia quello consistente nel dedurre le partecipazioni dal capitale proprio, in quanto ciò comporterebbe un capitale negativo per la FF. Da un lato, la FF sarebbe un soggetto fiscale italiano e non lussemburghese. D'altro lato, tutto ciò che la Commissione avrebbe dimostrato sarebbe che, nel caso della FF, le partecipazioni sarebbero state finanziate dal debito.

271 Si deve rilevare, in limine, che, ai punti da 277 a 290 della decisione impugnata, la Commissione ha ritenuto, in sostanza, che il Granducato di Lussemburgo fosse incorso in un errore di valutazione isolando gli «investimenti finanziari in FFNA e FFC», che la FFT aveva valutato in EUR 165 244 000 (tabella 2 della decisione impugnata), e concedendo loro una remunerazione pari a zero. Ciò avrebbe portato, secondo la Commissione, a una riduzione dell'imposta dovuta dalla FFT.

272 Occorre inoltre rilevare che è pacifico che il metodo approvato dal Granducato di Lussemburgo nella decisione anticipata controversa sia volto, ai fini della determinazione dell'imposta dovuta dalla FFT, a determinare la remunerazione che quest'ultima avrebbe ottenuto per le sue attività di finanziamento infragruppo e di tesoreria se avesse operato a condizioni di mercato. Il metodo in questione consiste nel calcolare il rendimento del capitale. In tale contesto, è ben vero che il fatto che la FFT non sia tassabile, in quanto società holding, riguardo ai dividendi percepiti dalla FFNA e dalla FFC, di cui è pacifico la loro tassazione riguardo ai dividendi, potrebbe suggerire che il capitale destinato a tali partecipazioni non debba essere preso in considerazione ai fini della determinazione dell'imposta che la FFT dovrebbe assolvere se operasse in una situazione di libera concorrenza. Tuttavia, tale affermazione non può essere accolta per i seguenti motivi.

273 In primo luogo, va rilevato che, come giustamente sostenuto dalla Commissione al punto 282 della decisione impugnata, il capitale proprio è fungibile. In caso di insolvenza della FFT, i creditori saranno rimborsati sulla base dell'intero capitale proprio. Pertanto, contrariamente a quanto sostenuto dal Granducato di Lussemburgo, e dalla FFT nelle sue osservazioni esposte all'udienza, quand'anche la detenzione delle partecipazioni della FFNA e della FFC non desse luogo a dividendi imponibili, in quanto i loro dividendi sono già stati tassati prima di essere distribuiti alla FFT in qualità di holding, resta il fatto che, in caso di insolvenza della FFT, il capitale proprio associato alla detenzione di tali partecipazioni, come il resto del capitale proprio, verrebbe utilizzato per compensare i debiti della FFT. In tali circostanze, il capitale della FFT, indipendentemente dal fatto che possa essere collegato o

meno alle partecipazioni da essa detenute, è in ogni caso esposto a rischi e dev'essere preso in considerazione nel calcolo della remunerazione della FFT, anche se le partecipazioni nella FFNA e nella FFC non generano alcun reddito imponibile.

274 In secondo luogo, va sottolineato che, come giustamente rilevato dalla Commissione, il Granducato di Lussemburgo non dimostra che le altre società con le quali ha confrontato la FFT abbiano dedotto dal loro capitale le loro partecipazioni in società controllate o che non sia comune che istituti finanziari operanti sul mercato detengano tali partecipazioni. In tali circostanze, la Commissione ha correttamente ritenuto che escludere le partecipazioni della FFT nelle sue due controllate non consentisse di procedere a un confronto adeguato della FFT con altre società operanti nel mercato.

275 In terzo luogo, è giocoforza rilevare che, anche supponendo che i principi dello schema di Basilea II siano stati applicati nel caso di specie, la FFT non soddisferebbe la condizione necessaria per dedurre una parte dell'importo del suo capitale proprio, in misura pari all'ammontare delle sue partecipazioni nella FFNA e nella FFC, ossia che la FFT, la FFNA e la FFC non siano oggetto di conti consolidati in Lussemburgo. Infatti, come rilevato dalla Commissione ai punti 112 e 281 della decisione impugnata, e come confermato dal Granducato di Lussemburgo in risposta alle misure di organizzazione del procedimento, i conti della FFT erano consolidati in Lussemburgo.

276 In quarto luogo, va rilevato che, sebbene il Granducato di Lussemburgo contesti che l'indice di leva finanziaria debba essere posto a raffronto con il campione di banche considerato dalla Commissione, resta il fatto che esso non ha presentato argomenti o prove che consentano di comprendere le ragioni per cui – se si deve ritenere che il capitale proprio che copre gli investimenti finanziari nella FFNA e nella FFC non debbano essere presi in considerazione anche se costituiscono quasi il 60% di tutto il capitale proprio della FFT (tabella 2 della decisione impugnata) – tale indice non sarebbe nettamente inferiore a quello individuato dalla Commissione e anche a quello adottato dallo stesso Granducato di Lussemburgo.

277 Infatti, considerato che l'indice di leva finanziaria viene calcolato in relazione all'importo del capitale proprio, va rilevato che, se l'indice di leva finanziaria del [*riservato*]%, individuato dalla Commissione, [*riservato*] prendendo in considerazione tutto il capitale proprio della FFT, [*riservato*] qualora la frazione di capitale proprio, in misura pari all'entità delle partecipazioni nella FFNA e nella FFC, non fosse stata presa in considerazione. Ciò vale indipendentemente dal fatto che lo standard di mercato sia del 2,9%, o del 3,3%, come individuato dalla Commissione, o addirittura del 4-4,5%, come risulta dal campione di indici considerati dal Granducato di Lussemburgo.

278 A fronte delle considerazioni esposte supra ai punti da 271 a 277, va rilevato che la Commissione ha correttamente ritenuto che il Granducato di Lussemburgo avesse erroneamente escluso una parte del capitale proprio della FFT, in misura pari all'entità delle partecipazioni nelle proprie controllate, dal capitale da assumere ai fini della determinazione della remunerazione della FFT per le sue attività di finanziamento infragruppo e di tesoreria.

279 Da tutte le constatazioni esposte supra ai punti da 209 a 278 discende che la Commissione ha ritenuto correttamente che si sarebbe dovuto tenere conto dell'intero capitale proprio della FFT ai fini del calcolo della remunerazione della FFT e che si sarebbe dovuto applicare un tasso unico. In ogni caso, la Commissione ha anche correttamente ritenuto che il metodo consistente, da un lato, nel mantenere i fondi propri obbligatori ipotetici della FFT e, dall'altro, nell'escludere le partecipazioni della FFT nella FFNA e nella FFC dall'importo del capitale da remunerare non consentisse di ottenere un risultato di libera concorrenza.

280 Ciò premesso, va rilevato che il metodo approvato dal Granducato di Lussemburgo ha ridotto al minimo la remunerazione della FFT, in base alla quale viene determinata l'imposta dovuta da quest'ultima, senza che sia necessario esaminare le censure del Granducato di Lussemburgo relative al

quinto errore individuato dalla Commissione, riguardante il tasso di rendimento. Infatti, la semplice constatazione che l'importo del capitale da remunerare sia stato sottostimato è sufficiente, nel caso di specie, per dimostrare l'esistenza di un vantaggio.

281 In primo luogo, il rapporto tra il capitale effettivamente preso in considerazione nel metodo adottato dalla decisione anticipata controversa e la totalità del capitale proprio è di entità tale che l'errore nella determinazione del capitale da remunerare comporta necessariamente una riduzione dell'onere fiscale della FFT, indipendentemente dal livello del tasso di rendimento unico da applicare. Infatti, l'entità dei fondi propri obbligatori ipotetici, pari a EUR 28 milioni, rappresenta solo il 10% circa dell'entità totale del capitale proprio, pari, a sua volta, a EUR 287 milioni.

282 In secondo luogo, come già rilevato supra al punto 211, il metodo di determinazione della remunerazione delle attività di finanziamento infragruppo e di tesoreria di FFT, come approvato nella decisione anticipata controversa, si articola in due fasi: anzitutto, la determinazione dell'importo del capitale da remunerare e, successivamente, la determinazione del tasso di rendimento da applicare. Orbene, nella prima fase, il metodo approvato dalla decisione anticipata controversa distingue fra tre importi distinti ai quali si applicano tre tassi distinti, determinati con metodi diversi. Pertanto, poiché la prima fase del calcolo è errata, non è necessario esaminare la seconda fase di tale calcolo. Infatti, la constatazione di un errore nella prima fase del metodo approvato nella decisione anticipata controversa rende necessariamente irrilevante l'esame di eventuali errori nel calcolo del tasso di rendimento costituente la seconda fase di tale metodo. Il calcolo del rendimento dovrebbe essere riconsiderato integralmente dal Granducato di Lussemburgo alla luce dell'importo del capitale che avrebbe dovuto essere preso in considerazione. Del resto, dal punto 311 della decisione impugnata risulta che una stima corretta della base imponibile della FFT dovrebbe essere calcolata in base all'applicazione di un tasso unico all'intero importo del suo capitale proprio contabile.

283 Orbene, occorre rilevare che, per quanto riguarda la percentuale del tasso di rendimento, le parti non concordano sulla questione se debba essere pari al 10%, come sostenuto dalla Commissione, o al 6,05%, come sostenuto dal Granducato di Lussemburgo (punto 304 della decisione impugnata). Di conseguenza, anche supponendo che sia il tasso più basso a trovare applicazione, l'importo della remunerazione della FFT che ne risulterebbe resterebbe assai più elevato rispetto a quello approvato dalla decisione anticipata controversa. Infatti, tale tasso, che corrisponde a quello applicato al primo segmento, si applicherebbe all'intero importo del capitale proprio, che rappresenta un importo dieci volte superiore all'importo al quale tale tasso è stato applicato in forza della decisione anticipata controversa. In tale contesto, va rilevato che, in ogni caso, nessuno degli argomenti del Granducato di Lussemburgo relativi al tasso di rendimento può invalidare la constatazione della Commissione riguardo all'esistenza di un vantaggio.

284 Pertanto, il Tribunale ritiene che, sebbene il Granducato di Lussemburgo abbia contestato il quinto errore individuato dalla Commissione, relativo al tasso di rendimento (v. supra, punto 194), non sia necessario esaminare la fondatezza di tali argomenti.

285 Ciò premesso, tutte le censure dedotte dal Granducato di Lussemburgo, riguardanti l'esame, da parte della Commissione, del metodo di determinazione della remunerazione della FFT devono essere respinte.

286 A fronte di tutti i rilievi operati supra ai punti da 211 a 285, la Commissione ha correttamente ritenuto che la decisione anticipata controversa avesse approvato un metodo di determinazione della remunerazione della FFT che non consentisse di ottenere un risultato di libera concorrenza e che portava ad una riduzione dell'onere fiscale della FFT. Pertanto, correttamente essa ha ritenuto, nel suo ragionamento in via principale, che la decisione anticipata controversa conferisse un vantaggio alla FFT.

3. Sul ragionamento dedotto in subordine dalla Commissione secondo cui la decisione anticipata controversa avrebbe derogato all'articolo 164, paragrafo 3, del codice delle imposte e alla circolare

287 Il semplice rilievo effettuato al precedente punto 286, secondo cui la Commissione non è incorsa in un errore nel proprio ragionamento dedotto in via principale, è sufficiente per ritenere che la Commissione abbia dimostrato che la decisione anticipata controversa ha conferito un vantaggio alla FFT. Tuttavia, il Tribunale ritiene opportuno esaminare, ad abundantiam, il ragionamento formulato in subordine dalla Commissione, secondo cui tale decisione anticipata avrebbe derogato all'articolo 164, paragrafo 3, del codice delle imposte e alla circolare.

288 A tal riguardo, il Tribunale rileva che, nel secondo capo del suo primo motivo, il Granducato di Lussemburgo sostiene che la decisione anticipata controversa sarebbe conforme al principio di libera concorrenza, quale previsto nel diritto nazionale lussemburghese.

289 La Commissione contesta tali argomenti.

290 A tale riguardo, va ricordato che, in subordine, nella sezione 7.2.4 della decisione impugnata, intitolata «Ragionamento a titolo sussidiario: vantaggio selettivo derivante da una deroga all'articolo 164 [del codice delle imposte] e/o alla circolare» (punti da 315 a 317 della decisione impugnata), la Commissione ha ritenuto che la decisione anticipata controversa conferisse un vantaggio alla FFT per il fatto di derogare al principio di libera concorrenza di diritto lussemburghese, previsto dall'articolo 164, paragrafo 3, del codice delle imposte e dalla circolare (v. punti 316 et 317 della decisione impugnata).

291 Infatti, al punto 316 della decisione impugnata, la Commissione afferma quanto segue:

«[A] titolo sussidiario, (...) [la decisione anticipata controversa] conferisce a[lla] FFT un vantaggio selettivo anche nell'ambito del sistema di riferimento più limitato, costituito dalle società di gruppo che applicano prezzi di trasferimento e che ricadono nell'articolo 164, paragrafo 3, [del codice delle imposte] e nella circolare. Tale disposizione sancisce il principio di libera concorrenza nel diritto [tributario] lussemburghese, secondo cui le operazioni tra società di uno stesso gruppo devono essere remunerate a un livello di prezzo che sarebbe stato accettato da imprese indipendenti operanti in circostanze comparabili in condizioni di libera concorrenza. La sezione 2 della circolare contiene in particolare una descrizione del principio di libera concorrenza definito nelle linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento e recepito nella legislazione nazionale».

292 Successivamente, al punto 317 della decisione impugnata, la Commissione ha ricordato di aver già dimostrato, nella sezione 7.2.2 di tale decisione, che la decisione anticipata controversa non consentiva di ottenere un'approssimazione affidabile di un risultato di libera concorrenza. Sulla base di tale constatazione, essa ha concluso che la decisione anticipata controversa «conferi[va] un vantaggio selettivo anche a titolo del sistema di riferimento più limitato dell'articolo 164, paragrafo 3, [del codice delle imposte] o della circolare, in quanto determina[va] una riduzione dell'imposta dovuta da FFT rispetto a una situazione di corretta applicazione del principio di libera concorrenza enunciato da tale disposizione».

293 Dai punti 316 e 317 della decisione medesima emerge che la Commissione ha concluso che la decisione anticipata controversa conferisse un vantaggio selettivo alla FFT, comportando una riduzione dell'imposta dovuta rispetto all'ipotesi di corretta applicazione del principio di libera concorrenza sancito dall'articolo 164, paragrafo 3, del codice delle imposte e dalla circolare.

294 Orbene, si deve necessariamente rilevare che la Commissione ha basato tale conclusione sul proprio esame della decisione anticipata controversa, effettuato nell'ambito della sua analisi in via principale. Essa ha quindi affermato di aver già dimostrato, nella sezione 7.2.2 della decisione impugnata, che la decisione anticipata controversa non consentiva di ottenere un'approssimazione affidabile di un risultato di libera concorrenza.

295 A tale riguardo, in primo luogo, va rilevato che l'articolo 164, paragrafo 3, del codice delle imposte prevede che «le distribuzioni occulte di utili devono essere incluse nel reddito imponibile» e che «[v]i è una distribuzione occulta di utili, in particolare, se un associato, socio o parte interessata riceve direttamente o indirettamente benefici da una società o associazione di cui non avrebbe normalmente beneficiato se non avesse avuto tale status». Inoltre, la circolare prevede, al punto 2, che, «se è stato fornito un servizio infragruppo, occorre determinare, come per altri tipi di trasferimenti infragruppo, se la remunerazione convenuta sia conforme al principio di libera concorrenza, ossia corrisponda al prezzo che sarebbe stato applicato e accettato da società indipendenti in circostanze analoghe». Ne deriva che l'articolo 164, paragrafo 3, del codice delle imposte e la circolare prevedono che la remunerazione per le operazioni infragruppo debba essere determinata come se il prezzo di tali operazioni fosse stato concluso tra società autonome. Il Granducato di Lussemburgo e la FFT non contestano, del resto, la valutazione della Commissione, esposta al punto 75 della decisione impugnata, secondo cui tali disposizioni stabiliscono il principio di libera concorrenza nel diritto lussemburghese.

296 In secondo luogo, è giocoforza rilevare che la circolare rinvia all'articolo 9 del modello di convenzione dell'OCSE e alle linee guida dell'OCSE come norma internazionale di riferimento per la determinazione dei prezzi di trasferimento. Orbene, nella sua griglia di analisi in via principale del vantaggio selettivo, la Commissione ha fatto ampio riferimento alle linee guida dell'OCSE, in particolare per individuare i cinque errori nel metodo di determinazione della remunerazione della FFT. Ne consegue che la stessa griglia di analisi poteva essere utilizzata dalla Commissione sia nella sua analisi in via principale che nella sua analisi in subordine.

297 Pertanto, nelle circostanze del caso di specie, si deve concludere che la Commissione non è incorsa in un errore nel ritenere di poter trasporre la propria analisi effettuata alla luce del principio di libera concorrenza, quale descritto nella decisione impugnata, consistente nel determinare la remunerazione della FFT, per concludere che la decisione anticipata controversa conferiva un vantaggio alla FFT in quanto quest'ultima aveva versato un'imposta inferiore a quella che avrebbe dovuto versare ai sensi dell'articolo 164, paragrafo 3, del codice delle imposte e della circolare.

298 Gli argomenti del Granducato di Lussemburgo, secondo cui la decisione anticipata controversa sarebbe conforme al diritto lussemburghese, non possono rimettere in discussione la constatazione effettuata al precedente punto 297. Infatti, tali argomenti sono già stati respinti ai punti 226 e 227 supra.

299 Da tutti i suesposti rilievi consegue che la Commissione ha correttamente ritenuto che, in ogni caso, la decisione anticipata controversa conferisse un vantaggio selettivo alla FFT, per il fatto che comportava una riduzione dell'onere fiscale della FFT rispetto a quello che avrebbe dovuto pagare ai sensi dell'articolo 164, paragrafo 3, del codice delle imposte e della circolare.

4. Sul motivo riguardante l'assenza di un vantaggio a livello di gruppo

300 Il Granducato di Lussemburgo e la FFT affermano, in sostanza, che la Commissione non ha dimostrato l'esistenza di un vantaggio a livello del gruppo Fiat/Chrysler violando conseguentemente l'obbligo di motivazione sancito dall'articolo 296 TFUE nonché dall'articolo 107 TFUE.

301 Più in particolare, il Granducato di Lussemburgo ritiene che la motivazione della decisione impugnata sia manifestamente carente e contraddittoria, avendo la Commissione negato, al punto 314 della decisione medesima, di prendere in considerazione i suoi effetti a livello del gruppo Fiat/Chrysler, invocando nel contempo gli effetti di tale vantaggio per designare, ai successivi punti 342 e 344, il gruppo medesimo come beneficiario del presunto aiuto in questione.

302 Da un lato, il Granducato di Lussemburgo sostiene che, diversamente dai fatti nella causa sfociata nell'ordinanza del 31 agosto 2010, France Télécom/Commissione (C-81/10 P, non pubblicata, EU:C:2010:475, punto 43), gli eventuali oneri subiti dalle altre controllate, come una tassazione più elevata, «non presentano alcun nesso» con il vantaggio che la FFT avrebbe ottenuto. Per contro, esso si richiama alla sentenza del 17 dicembre 2015, Spagna e a./Commissione (T-515/13 e T-719/13, EU:T:2015:1004, punti 115 e 116), per contestare alla Commissione di non aver verificato né motivato il modo in cui il gruppo Fiat/Chrysler avesse effettivamente beneficiato di un vantaggio.

303 La FFT sostiene, a sua volta, che la Commissione ha violato l'articolo 107 TFUE ignorando l'effetto della decisione anticipata controversa sull'intero gruppo Fiat/Chrysler al fine di stabilire se la FFT e il gruppo Fiat/Chrysler avessero beneficiato di un vantaggio.

304 Da un lato, la FFT osserva che, al punto 155 della decisione 2011/276/UE della Commissione, del 26 maggio 2010, relativa all'aiuto di Stato sotto forma di un accordo fiscale transattivo cui il Belgio ha dato esecuzione a favore della società Umicore SA (ex «Union Minière SA») [Aiuto di Stato C 76/03 (ex NN 69/03)] (GU 2011, L 122, pag. 76; in prosieguo: la «decisione Umicore»), la Commissione ha riconosciuto che le amministrazioni finanziarie nazionali devono beneficiare di un potere discrezionale nella valutazione dei prezzi di trasferimento. Orbene, il presunto vantaggio a favore della FFT non sarebbe sproporzionato e sarebbe solo il risultato di tale potere discrezionale.

305 D'altro lato, la FFT osserva che, al punto 314 della decisione impugnata, la Commissione ha erroneamente ritenuto che non fosse necessario esaminare se gli effetti della decisione anticipata controversa non fossero neutrali a livello di gruppo. La FFT sostiene quindi che, anche se le operazioni tra sé stessa e un'altra società del gruppo le avessero fornito un margine di profitto più elevato in Lussemburgo, ciò avrebbe significato che l'altra società del gruppo Fiat/Chrysler avrebbe avuto il diritto di dedurre ulteriori interessi sui costi.

306 Peraltro, la FFT sostiene che la decisione impugnata è contraddittoria, avendo la Commissione, da un lato, affermato che il vantaggio fiscale andrebbe a vantaggio dell'intero gruppo e, dall'altro, avendo negato di tener conto dell'effetto della misura sull'intero gruppo. Orbene, la FFT sostiene che, nel caso di specie, diversamente dai fatti oggetto della causa sfociata nella sentenza del 30 novembre 2009, France Télécom/Commissione (T-427/04 e T-17/05, EU:T:2009:474), gli effetti della misura sono neutralizzati a livello di gruppo, per cui non esiste alcun vantaggio.

307 Inoltre, la FFT sostiene che le sette sentenze alle quali la Commissione si richiama non confermano la posizione secondo cui non le spetterebbe controllare l'esistenza di un vantaggio a livello del gruppo Fiat/Chrysler.

308 A tale riguardo, la FFT osserva che l'importanza dell'effetto sul gruppo Fiat/Chrysler, al fine di stabilire se la decisione anticipata controversa abbia conferito un vantaggio, è illustrata dalle difficoltà incontrate da tale gruppo, in quanto l'amministrazione finanziaria italiana ha ritenuto che l'utile imponibile della FFT fosse troppo elevato per poter essere considerato come realizzato a condizioni di libera concorrenza. Pertanto, la FFT avrebbe sovrastimato il suo utile imponibile e versato troppe imposte sulle società in Lussemburgo.

309 Infine, per quanto riguarda vari punti metodologici, la FFT ritiene che la Commissione avrebbe dovuto applicare un criterio di proporzionalità per determinare se la decisione anticipata controversa le conferisse un vantaggio. La FFT afferma, inoltre, di condividere senza riserve gli argomenti del Granducato di Lussemburgo nella causa T-755/15 riguardanti il metodo di determinazione della sua remunerazione e diretti a contestare gli errori individuati dalla Commissione.

310 La Commissione contesta tali argomenti.

311 In limine, va rilevato che il Granducato di Lussemburgo non opera alcuna distinzione tra gli argomenti dedotti, che si tratti di argomenti diretti a dimostrare l'esistenza di una violazione dell'articolo 107 TFUE o l'esistenza di un difetto di motivazione al riguardo. Tuttavia, è giocoforza rilevare che, in sostanza, la sua tesi è diretta, da un lato, a dimostrare un difetto di motivazione, in quanto vi sarebbe un'incongruenza nella decisione impugnata, e, dall'altro, una violazione dell'articolo 107 TFUE, in quanto, a suo avviso, e secondo la FFT, la Commissione non avrebbe potuto concludere che la FFT e il gruppo Fiat/Chrysler avrebbero beneficiato di un vantaggio.

312 Per quanto riguarda, in primo luogo, la presunta incoerenza della decisione impugnata, da un lato, occorre rilevare che, al punto 314 della decisione impugnata, la Commissione ha concluso, in sostanza, che la FFT aveva beneficiato di un vantaggio selettivo in quanto il suo onere fiscale in Lussemburgo era stato ridotto. A tal riguardo, la Commissione ha altresì rilevato, nello stesso punto, che, secondo la giurisprudenza, il fatto che tale riduzione dell'imposta in Lussemburgo abbia comportato un onere fiscale più elevato in un altro Stato membro non influirebbe sulla qualificazione di tale misura come aiuto.

313 D'altro lato, ai punti da 341 a 345 della decisione impugnata, la Commissione ha ritenuto che, se la decisione anticipata controversa conferisse un vantaggio selettivo alla FFT ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, il trattamento fiscale favorevole concesso alla FFT andrebbe a beneficio dell'intero gruppo, in quanto la FFT e il gruppo Fiat/Chrysler costituiscono un'unità economica. A tal riguardo, la Commissione ha precisato che, poiché l'ammontare dell'imposta versata dalla FFT ha influito sulle condizioni di prezzi dei prestiti infragruppo da essa concessi alle società di detto gruppo, le riduzioni fiscali dovute dalla FFT avevano l'effetto di abbassare le condizioni di prezzo dei suoi prestiti infragruppo.

314 Si deve quindi osservare che, per quanto riguarda la condizione dell'esistenza di un vantaggio, che costituisce la terza condizione necessaria per determinare l'esistenza di un aiuto di Stato secondo la giurisprudenza richiamata supra al punto 118, non vi è alcuna incongruenza nelle valutazioni della Commissione contenute nella decisione impugnata per quanto riguarda la determinazione del beneficiario dell'aiuto, essendo quest'ultimo individuato, in sostanza, direttamente nella FFT e indirettamente nel gruppo Fiat/Chrysler, a condizione che la FFT costituisca un'unità economica, e quindi una società, ai sensi della normativa sugli aiuti di Stato, con il gruppo Fiat/Chrysler.

315 Questa prima censura del Granducato di Lussemburgo, vertente su un difetto di motivazione, dev'essere pertanto respinta in quanto infondata.

316 Per quanto riguarda la censura secondo cui la Commissione avrebbe violato l'articolo 107 TFUE nel ritenere che la FFT e il gruppo Fiat/Chrysler avrebbero beneficiato di un vantaggio, va rilevato, anzitutto, che, come sottolinea la Commissione, il Granducato di Lussemburgo non deduce alcun argomento che dimostri che il gruppo Fiat/Chrysler e la FFT non costituirebbero un'unità economica ai sensi della normativa sugli aiuti di Stato. In ogni caso, come rilevato dalla Commissione al punto 342 della decisione impugnata, la FFT è interamente controllata dalla Fiat SpA, che a sua volta controlla il gruppo Fiat/Chrysler. Pertanto, qualsiasi vantaggio a favore della FFT andrebbe a beneficio dell'intero gruppo, in particolare se ciò comporta, come osserva la Commissione senza essere

contraddetta su questo punto dal Granducato di Lussemburgo, condizioni dei prestiti concessi dalla FFT alle altre società del gruppo più vantaggiose a causa della riduzione dell'onere fiscale di cui beneficia quest'ultima.

317 Inoltre, e in ogni caso, anche supponendo che tale fattore possa essere pertinente, va rilevato che né il Granducato di Lussemburgo né la FFT hanno dimostrato che le riduzioni fiscali di cui beneficerebbe quest'ultima in Lussemburgo sarebbero «neutralizzate» da aumenti delle imposte in altri Stati membri.

318 Peraltro, anche se così fosse, tale «neutralizzazione» non consentirebbe di ritenere che la FFT o il gruppo Fiat/Chrysler non abbiano beneficiato di un vantaggio in Lussemburgo. Infatti, va rilevato che, nell'ambito di una misura tributaria, l'esistenza di un vantaggio è determinata rispetto alle norme fiscali normali, cosicché le norme fiscali di un altro Stato membro non sono pertinenti (v., per analogia, sentenza dell'11 novembre 2004, Spagna/Commissione, C-73/03, non pubblicata, EU:C:2004:711, punto 28). Di conseguenza, qualora sia stato dimostrato che una società integrata beneficia, nell'ambito di una misura tributaria concessa da uno Stato membro, di una riduzione dell'onere fiscale che avrebbe dovuto normalmente sostenere in base alle norme fiscali normali, la situazione fiscale di un'altra società del gruppo in un altro Stato membro non incide sull'esistenza di un vantaggio. Per la stessa ragione, e senza necessità di pronunciarsi sulla ricevibilità dei documenti depositati dalla FFT a seguito della replica e volti a dimostrare l'avvenuto avvio di una procedura arbitrale per evitare la doppia imposizione della FFT in Lussemburgo e in Italia, dev'essere respinta, in quanto infondata, la tesi della FFT secondo cui, in sostanza, e in ogni caso, i suoi redditi sarebbero tassati o in Italia o in Lussemburgo, cosicché essa non avrebbe beneficiato di un vantaggio.

319 Nessuno degli argomenti dedotti dal Granducato di Lussemburgo e dalla FFT a tal proposito può rimettere in discussione tale constatazione.

320 In primo luogo, laddove il Granducato di Lussemburgo sostiene che la Commissione non avrebbe potuto richiamarsi all'ordinanza del 31 agosto 2010, France Télécom/Commissione (C-81/10 P, non pubblicata, EU:C:2010:475, punto 43), non avendo verificato se il gruppo Fiat/Chrysler avesse effettivamente beneficiato di un vantaggio, tale argomento dev'essere respinto in quanto infondato. A tal riguardo, infatti, è sufficiente rilevare che, al punto 343 della decisione impugnata, la Commissione ha ritenuto che qualsiasi trattamento fiscale favorevole alla FFT andava necessariamente a vantaggio delle altre società del gruppo per le quali essa fatturava prezzi di trasferimento.

321 In secondo luogo, laddove il Granducato di Lussemburgo invoca la sentenza del 17 dicembre 2015, Spagna e a./Commissione (T-515/13 e T-719/13, EU:T:2015:1004, punti 115 e 116), per dimostrare che la Commissione avrebbe dovuto verificare se il gruppo Fiat/Chrysler avesse effettivamente beneficiato di un vantaggio, va rilevato, oltre all'avvenuto annullamento della sentenza da parte della Corte (sentenza del 25 luglio 2018, Commissione/Spagna e a., C-128/16 P, EU:C:2018:591), che i fatti della causa sfociata in tale sentenza non presentano, in ogni caso, alcun nesso con le circostanze del caso di specie.

322 Infatti, nella sentenza del 17 dicembre 2015, Spagna e a./Commissione (T-515/13 e T-719/13, EU:T:2015:1004), il Tribunale ha dichiarato che la Commissione era incorsa in un errore nel ritenere che i beneficiari di un aiuto fossero i gruppi di interesse economico (GIE) e i loro membri, mentre non si poteva dimostrare che i loro membri, che erano gli unici destinatari dell'ordine di recupero, beneficiassero di vantaggi selettivi.

323 Nel caso di specie, la Commissione ha sufficientemente dimostrato che non solo la FFT, ma anche tutte le società del gruppo che trattavano con la FFT beneficerebbero del vantaggio fiscale concesso dalla FFT, tenuto conto della sua incidenza sulle condizioni di prezzo dei prestiti infragruppo. Tale argomento del Granducato di Lussemburgo dev'essere pertanto respinto in quanto infondato.

324 In terzo luogo, laddove la FFT ritiene che la Commissione avrebbe dovuto applicare un criterio di proporzionalità per stabilire se la decisione anticipata controversa conferisse un vantaggio, tenuto conto in particolare della decisione Umicore, tale argomento dev'essere respinto in quanto infondato. Infatti, da un lato, va ricordato che la Commissione non è vincolata dalla sua prassi decisionale. D'altro lato, come sottolineato nella decisione Umicore, la Commissione ha riconosciuto all'amministrazione finanziaria un potere discrezionale nell'ambito di un'operazione di risoluzione di una controversia, evitando così un processo potenzialmente lungo o incerto, e non nell'ambito di una decisione anticipata volta a determinare l'imposta che una società dovrebbe versare in futuro.

325 Dai suesposti rilievi discende che il terzo motivo di ricorso dev'essere respinto in quanto infondato.

326 Pertanto, alla luce delle considerazioni esposte supra ai punti da 118 a 325, si deve dichiarare che la Commissione non ha violato l'articolo 107 TFUE nel rilevare che la FFT e il gruppo Fiat/Chrysler avevano beneficiato di un vantaggio derivante dal fatto che la FFT aveva versato un'imposta inferiore a quella che avrebbe dovuto versare una società che effettua operazioni sul mercato.

327 Ciò detto, il secondo ordine di motivi dedotti dal Granducato di Lussemburgo e dalla FFT, vertenti sull'esistenza di un vantaggio, dev'essere respinto in toto.

E. Sul terzo ordine di motivi, vertenti sulla mancanza di selettività del vantaggio concesso alla FFT

328 Con il primo motivo nella causa T-755/15 e con la prima censura del primo capo del primo motivo nella causa T-759/15, il Granducato di Lussemburgo e la FFT sostengono che la Commissione ha erroneamente ritenuto che la decisione anticipata controversa fosse una misura selettiva. Essi sostengono principalmente che, nella sua analisi della selettività in tre fasi, la Commissione ha assunto un sistema di riferimento errato. A loro avviso, la decisione anticipata controversa non derogherebbe al regime fiscale delle società integrate, che costituirebbe il sistema di riferimento pertinente. Essi sostengono che la Commissione non ha dimostrato che la decisione anticipata controversa era stata concessa alla FFT a condizioni più vantaggiose di quelle concesse ad altre società integrate.

329 Inoltre, il Granducato di Lussemburgo e la FFT contestano la tesi della Commissione secondo cui essa avrebbe potuto, in ogni caso, presumere la selettività della decisione anticipata controversa, trattandosi di una misura individuale riguardo alla quale essa avrebbe dimostrato l'attribuzione di un vantaggio alla FFT. A loro parere, la giurisprudenza distinguerebbe tra misure individuali ad hoc e misure tributarie individuali di applicazione di un sistema tributario generale. In quest'ultimo caso, la selettività non potrebbe essere presunta, ma dovrebbe essere esaminata rispetto al diritto e alla prassi lussemburghese per stabilire se le condizioni di applicazione siano discriminatorie o se il potere discrezionale lasciato alle autorità nazionali sia eccessivo. Il Granducato di Lussemburgo e la FFT sostengono, quindi, che la decisione anticipata controversa non costituisce una misura individuale ad hoc, bensì una misura individuale che si inserisce in un sistema generale che prescrive la tassazione di oneri aggiuntivi, vale a dire la normativa sui prezzi di trasferimento, come era avvenuto nella causa sfociata nella sentenza del 4 giugno 2015, Commissione/MOL (C-15/14 P, EU:C:2015:2015:362).

330 L'Irlanda sostiene che, secondo la giurisprudenza e la dottrina, l'unico sistema di riferimento pertinente ai fini dell'esame della selettività di una misura tributaria è il regime fiscale dello Stato membro in cui la misura stessa si inserisce, e non un regime fiscale astratto o ipotetico, come quello che la Commissione avrebbe erroneamente applicato nella decisione impugnata. A suo avviso, il sistema di riferimento da assumere sarebbe quello del regime fiscale specifico delle società integrate.

331 La Commissione contesta tutti i suddetti argomenti.

332 In limine, si deve rammentare che il requisito della selettività risultante dall'articolo 107, paragrafo 1, TFUE dev'essere chiaramente distinto dall'individuazione concomitante di un vantaggio economico, in quanto, quando la Commissione rileva la presenza di un vantaggio, inteso in senso ampio, direttamente o indirettamente ascrivibile a una determinata misura, essa è tenuta a dimostrare, inoltre, che tale vantaggio vada a favore specificamente di una o più imprese. A tal fine, spetta all'Istituzione stessa dimostrare, in particolare, che la misura di cui trattasi introduce differenziazioni tra le imprese che, rispetto all'obiettivo perseguito, versano in una situazione analoga. Occorre, dunque, che il vantaggio sia concesso in modo selettivo e sia idoneo a porre talune imprese in una situazione più favorevole rispetto ad altre (sentenza del 4 giugno 2015, Commissione/MOL, C-15/14 P, EU:C:2015:362, punto 59).

333 Occorre tuttavia osservare che il requisito della selettività è diverso a seconda che la misura di cui trattasi sia considerata un regime generale di aiuti oppure un aiuto individuale. In quest'ultimo caso, l'individuazione del vantaggio economico consente, in linea di principio, di presumere la sua selettività (in prosieguo: la «presunzione di selettività»). Per contro, nell'esaminare un regime generale di aiuto, è necessario stabilire se la misura in questione, nonostante la constatazione che essa conferisce un vantaggio di portata generale, lo faccia a beneficio esclusivo di talune imprese o di taluni settori di attività (sentenze del 4 giugno 2015, Commissione/MOL, C-15/14 P, UE:C:2015:362, punto 60, e del 30 giugno 2016, Belgio/Commissione, C-270/15 P, UE:C:2016:489, punto 49; v. anche, in tal senso, sentenza del 26 ottobre 2016, Orange/Commissione, C-211/15 P, UE:C:2016:798, punti 53 e 54). Occorre precisare che, nel caso in cui si tratti di un aiuto individuale, la presunzione di selettività si applica a prescindere dalla questione dell'esistenza o meno, sul mercato o sui mercati interessati, di operatori che si trovano in una situazione fattuale e giuridica analoga (sentenza del 13 dicembre 2017, Grecia/Commissione, T-314/15, non pubblicata, EU:T:2017:903, punto 79).

334 Da una giurisprudenza costante risulta altresì che, ai fini della qualifica di una misura tributaria nazionale, che non costituisce una misura individuale, come «selettiva», la Commissione deve individuare, in un primo tempo, il regime tributario comune o «normale» applicabile nello Stato membro interessato, e dimostrare, in un secondo tempo, che la misura tributaria considerata deroghi a tale regime ordinario, in quanto introduce differenziazioni tra operatori che si trovano, sotto il profilo dell'obiettivo perseguito dal regime comune medesimo, in una situazione di fatto e di diritto analoga (sentenze dell'8 settembre 2011, Paint Graphos e a., da C-78/08 a C-80/08, EU:C:2011:550, punto 49; del 21 dicembre 2016, Commissione/World Duty Free Group e a., C-20/15 P e C-21/15 P, EU:C:2016:981, punto 57, e del 13 dicembre 2017, Grecia/Commissione, T-314/15, non pubblicata, EU:T:2017:903, punto 85).

335 La nozione di «aiuto di Stato» non riguarda tuttavia i provvedimenti che stabiliscono una differenziazione tra imprese che si trovano, in relazione all'obiettivo perseguito dal regime giuridico di cui si tratti, in una situazione fattuale e giuridica analoga e, pertanto, a priori selettive, qualora lo Stato membro interessato possa dimostrare che tale differenziazione è giustificata allorché risulta dalla natura o dalla struttura del sistema tributario in cui tali provvedimenti si inseriscono (v. sentenza del 21 dicembre 2016, Commissione/World Duty Free Group e a., C-20/15 P et C-21/15 P, EU:C:2016:981, punto 58 e giurisprudenza ivi citata).

336 È quindi al termine di un metodo che si articola in tre fasi, come illustrato ai precedenti punti 334 e 335, che si può affermare, in conclusione, che una misura tributaria nazionale, che non costituisce una misura individuale, presenta un carattere selettivo.

337 Nel caso di specie, va rilevato che, nella decisione impugnata, la Commissione ha proceduto, in via principale, all'esame della selettività della misura in questione seguendo le tre fasi menzionate supra ai punti da 334 a 336. Tuttavia, essa ha anche applicato la presunzione di selettività secondo la quale una misura si presume selettiva quando conferisce un vantaggio e quando si tratta di un aiuto individuale. Infatti, al punto 218 della decisione impugnata, e nelle sue memorie, la Commissione ha ricordato che, «secondo la Corte, nel caso di una misura di aiuto individuale rispetto a un regime, l'individuazione del

vantaggio economico consente, in linea di principio, di presumere la sua selettività» e che la FFT beneficia nel caso di specie di una «misura di aiuto individuale». La Commissione ha peraltro sottolineato, all'udienza in risposta ai quesiti del Tribunale, di aver dimostrato la selettività del vantaggio in questione in vari modi nell'ambito della decisione impugnata, anche attraverso la presunzione di selettività, la cui legittimità è stata tuttavia confermata dalla giurisprudenza solo dopo l'adozione della decisione impugnata.

338 Il Tribunale ritiene opportuno iniziare con l'esame della tesi del Granducato di Lussemburgo e della FFT secondo cui la Commissione non avrebbe potuto presumere la selettività dell'aiuto né rilevare che essi non avrebbero superato la presunzione di selettività.

339 In primo luogo, per quanto riguarda la presunzione di selettività, va ricordato che, come risulta, in sostanza, dalla giurisprudenza richiamata supra al punto 333, tale presunzione si applica alla duplice condizione che la misura in questione, da un lato, costituisca un aiuto individuale (e non un regime di aiuti) e, dall'altro, che conceda un vantaggio alla società che ne è la beneficiaria. Poiché si tratta di una presunzione relativa, spetta di conseguenza al ricorrente, per superarla, dimostrare che l'una o l'altra di queste due condizioni non è soddisfatta.

340 Sotto un primo profilo, per quanto riguarda la condizione relativa all'esistenza di un vantaggio, occorre rilevare che tale condizione è soddisfatta. Infatti, come già rilevato al punto 286 supra, il Granducato di Lussemburgo e la FFT non sono stati in grado di provare l'erroneità della conclusione della Commissione secondo cui il quantum dell'imposta dovuta dalla FFT era inferiore a quello che la stessa avrebbe dovuto versare in normali condizioni di mercato.

341 Sotto un secondo profilo, per quanto riguarda la condizione relativa al fatto che la misura in questione costituisca un aiuto individuale, il Granducato di Lussemburgo e la FFT contestano, in sostanza, sia nelle loro memorie che in udienza in risposta ai quesiti del Tribunale, che la decisione anticipata controversa possa costituire un aiuto individuale ad hoc. Si tratterebbe, a loro avviso, di una misura individuale di attuazione che si inserisce nel quadro di un regime generale, come avveniva nella causa che ha dato luogo alla sentenza del 4 giugno 2015, Commissione/MOL (C-15/14 P, EU:C:2015:362).

342 A tal riguardo, si deve rammentare che, ai sensi dell'articolo 1, lettera e), del regolamento 2015/1589, un aiuto individuale è un aiuto non concesso nel quadro di un regime di aiuti e un aiuto soggetto a notifica, in forza dell'articolo 2 di detto regolamento, concesso nel quadro di un regime.

343 Ai sensi dell'articolo 1, lettera d), del regolamento 2015/1589, costituisce un regime di aiuti qualsiasi «atto in base al quale, senza che siano necessarie ulteriori misure di attuazione, possono essere adottate singole misure di aiuto a favore di imprese definite nell'atto in linea generale e astratta e qualsiasi atto in base al quale l'aiuto, che non è legato a uno specifico progetto, può essere concesso a una o più imprese per un periodo di tempo indefinito e/o per un ammontare indefinito».

344 Dalla definizione del regime di aiuti di cui all'articolo 1, lettera d), del regolamento 2015/1589, enunciata al precedente punto 343, come interpretata dalla giurisprudenza, si possono trarre le seguenti considerazioni.

345 In primo luogo, l'esistenza di un regime di aiuti implica, in linea di principio, l'individuazione delle disposizioni in base alle quali viene concesso l'aiuto. Tuttavia, è stato già dichiarato che, nell'ambito dell'esame di un regime di aiuti e in mancanza di individuazione di un atto giuridico che istituisca tale regime di aiuti, la Commissione può basarsi su un complesso di circostanze atto a rivelare l'esistenza, di fatto, di un regime di aiuti (v., in tal senso, sentenza del 13 aprile 1994, Germania e Pleuger Worthington/Commissione, C-324/90 e C-342/90, EU:C:1994:129, punti 14 e 15).

346 In secondo luogo, poiché gli aiuti individuali sono concessi senza l'intervento di ulteriori misure di attuazione, gli elementi essenziali di un regime di aiuti devono necessariamente risultare dalle disposizioni individuate come base di tale regime.

347 In terzo luogo, quando le autorità nazionali applicano un regime di aiuti, tali autorità non possono disporre di un potere discrezionale riguardo alla determinazione degli elementi essenziali dell'aiuto in questione e all'opportunità della sua concessione. Infatti, affinché l'esistenza di siffatte misure di attuazione sia esclusa, il potere delle autorità nazionali dovrebbe limitarsi ad un'applicazione tecnica delle disposizioni che dovrebbero costituire il regime di cui trattasi, eventualmente dopo aver verificato che i richiedenti soddisfino le condizioni preliminari per beneficiare di tale regime.

348 In quarto luogo, dall'articolo 1, lettera d), del regolamento 2015/1589 deriva che gli atti su cui si basa il regime di aiuti devono definire i beneficiari in via generale e astratta, anche se l'aiuto loro concesso rimane indefinito.

349 Nel caso di specie, va rilevato che, come sottolineato dalla Commissione in risposta ai quesiti posti all'udienza, la decisione anticipata controversa non può essere considerata quale misura concessa in base a un regime di aiuti.

350 Anzitutto, occorre rilevare che né il sistema generale di tassazione delle società, né il regime specifico di tassazione delle società integrate, né altre disposizioni individuate dalle parti costituiscono un regime ai sensi dell'articolo 1, lettera d), prima e seconda frase, del regolamento 2015/1589, ai sensi del quale la misura in questione è stata concessa alla FFT. Le parti non invocano neppure un insieme di circostanze tali da rivelare l'esistenza di fatto di un regime di aiuti.

351 Inoltre, occorre rilevare che la misura in questione non riguarda, in generale, l'adozione, da parte dell'amministrazione finanziaria, di decisioni anticipate, ma una decisione anticipata che riguarda specificamente e precisamente la FFT (v. sentenza del 13 dicembre 2017, Grecia/Commissione, T-314/15, non pubblicata, EU:T:2017:903, punti 80 e 81). Orbene, è pacifico che lo scopo della decisione anticipata controversa sia quello di determinare l'ammontare dell'imposta dovuta soltanto dalla FFT in forza delle disposizioni fiscali lussemburghesi applicabili, cosicché la decisione anticipata controversa si riferisce esclusivamente alla situazione individuale della FFT. Si deve pertanto rilevare che gli elementi essenziali della misura di aiuto e in particolare gli elementi che costituiscono il vantaggio, vale a dire l'approvazione di un metodo per determinare della remunerazione della FFT in base a una segmentazione del capitale proprio e all'applicazione di tassi di rendimento diversi a seconda di tale segmentazione, discostandosi così da un risultato di libera concorrenza, emergono unicamente dalla decisione anticipata controversa e non dalle disposizioni del diritto tributario lussemburghese, in base al quale sarebbe stata adottata la decisione anticipata controversa.

352 Infine, occorre rilevare, in ogni caso, che, come ha precisato il Granducato di Lussemburgo in risposta ai quesiti orali del Tribunale, dalla stessa normativa lussemburghese risulta che l'amministrazione finanziaria dispone di un potere discrezionale per valutare, alla luce delle circostanze di ciascun caso, il metodo migliore per calcolare la base imponibile di ogni società che presenta una domanda di decisione anticipata. Infatti, la concessione di decisioni anticipate da parte dell'amministrazione finanziaria lussemburghese necessita, in ogni caso, di un'analisi specifica che dà luogo a una valutazione complessa. Tale potere discrezionale, di cui dispone l'amministrazione lussemburghese in ogni decisione anticipata, esclude quindi che la decisione anticipata controversa costituisca solo una misura di attuazione di un regime di aiuti.

353 A tale riguardo, occorre sottolineare che il fatto che la decisione anticipata controversa non costituisca una misura isolata, ma sia una delle numerosissime decisioni anticipate concesse a società in Lussemburgo, non influisce sul rilievo secondo cui, poiché la decisione anticipata controversa conferiva un vantaggio alla FFT, la decisione anticipata stessa costituisce un aiuto individuale a favore di tale società.

354 Da tutte queste considerazioni e, in particolare, dai precedenti punti 345 e 350, emerge che la decisione anticipata controversa non costituisce un regime di aiuti né una misura di aiuto individuale adottata nell'ambito di un regime di aiuti ai sensi dell'articolo 1, lettera d), prima e seconda frase, del regolamento 2015/1589. Infatti, da un lato, la decisione anticipata controversa non contiene alcuna disposizione in base alla quale sarebbe possibile concedere aiuti ai sensi dell'articolo 1, lettera d), prima e seconda frase, del regolamento 2015/1589. D'altro lato, nessun elemento consente di ritenere che tale decisione anticipata sia stata adottata in base a detta disposizione.

355 Ciò detto, va quindi rilevato che la decisione anticipata controversa dev'essere considerata quale aiuto individuale ai sensi dell'articolo 1, lettera e), del regolamento 2015/1589.

356 Tale conclusione non è rimessa in discussione dagli altri argomenti dedotti dal Granducato di Lussemburgo e dalla FFT.

357 Da un lato, dev'essere respinto, in quanto infondato, l'argomento del Granducato di Lussemburgo secondo cui, in sostanza, la Commissione non avrebbe potuto rimettere in discussione un aiuto adottato in base a un regime di aiuti senza prima rimettere in discussione il regime medesimo, considerato che la decisione anticipata controversa non è stata adottata in base a un regime di aiuti.

358 D'altro lato, laddove la FFT sostiene che la decisione anticipata controversa rappresenterebbe l'applicazione in Lussemburgo delle norme sui prezzi di trasferimento e che la Commissione non avrebbe stabilito quali società si trovassero in circostanze analoghe a quelle della FFT, di fatto e di diritto, né avrebbe tenuto conto delle differenze significative tra società appartenenti a un gruppo e società autonome, l'argomento dovrebbe essere respinto in quanto inoperante. Infatti, tale argomento non rimette in discussione la conclusione secondo cui la misura de qua costituisce un aiuto individuale ad hoc.

359 Alla luce dei suesposti rilievi, si deve concludere che la Commissione non è comunque incorsa in un errore nel ritenere che il vantaggio conferito alla FFT dalla decisione anticipata controversa fosse selettivo, ricorrendo nella specie le condizioni relative alla presunzione di selettività.

360 In ogni caso, e anche supponendo che la presunzione di selettività non fosse applicabile, va rilevato che la Commissione ha altresì ritenuto che il vantaggio conferito alla FFT dalla decisione anticipata controversa fosse selettivo alla luce dell'esame in tre fasi menzionato supra ai punti da 334 a 336. Si ricorda che tale esame consiste, in una prima fase, nell'individuare il sistema di riferimento pertinente, quindi, in una seconda fase, nell'esaminare se la misura in questione deroghi a tale sistema di riferimento e, infine, in una terza fase, nel verificare se tale deroga possa essere giustificata dalla natura e dall'economia delle norme costituenti il sistema di riferimento. La Commissione ha effettuato tale esame adottando come sistema di riferimento, in via principale, il regime generale dell'imposta lussemburghese sulle società e, in subordine, l'articolo 164 del codice delle imposte e la circolare.

361 Orbene, per quanto riguarda la prima e la seconda fase, occorre rilevare che, indipendentemente dal sistema di riferimento adottato dalla Commissione, che si tratti del regime generale dell'imposta sulle società o dell'articolo 164 del codice delle imposte e della circolare, la Commissione ha potuto correttamente ritenere che la decisione anticipata derogasse alle norme che costituivano ciascuno dei sistemi di riferimento. Infatti, come rilevato supra ai punti 286 e 299, la Commissione ha correttamente ritenuto, sia nella sua analisi in via principale, per quanto riguarda il regime generale dell'imposta sulle società, sia nella sua analisi in subordine, per quanto riguarda l'articolo 164 del codice delle imposte e la circolare, che la decisione anticipata in questione conferisse un vantaggio alla FFT. Orbene, come osservato supra al punto 122, la Commissione ha esaminato contemporaneamente l'esistenza di un vantaggio e l'esistenza, nell'ambito dell'esame della selettività, di una deroga ai sistemi di riferimento precedentemente individuati. Infatti, come affermato dalla Commissione al punto 217 della decisione

impugnata, la questione se la decisione anticipata controversa costituisse una deroga al sistema di riferimento coincide con l'accertamento della sussistenza di un vantaggio conferito al beneficiario dalla misura de qua.

362 Ciò premesso, va rilevato che gli argomenti delle parti diretti a contestare il sistema di riferimento individuato dalla Commissione sono inoperanti e devono essere respinti, in quanto infondati, gli argomenti diretti a contestare l'analisi della Commissione riguardo alla seconda fase del suo ragionamento, vale a dire l'esame di una deroga al sistema di riferimento.

363 Per quanto riguarda la terza fase, occorre rilevare che, nella decisione impugnata, da un lato, la Commissione ha ritenuto che né il Granducato di Lussemburgo né la FFT avessero fornito la benché minima ragione per giustificare il trattamento selettivo della FFT risultante dalla decisione anticipata controversa. D'altro lato, essa ha affermato di non aver neppure individuato ragioni che giustificassero il trattamento preferenziale di cui la FFT avrebbe beneficiato (punti 337 e 338 della decisione impugnata).

364 Inoltre, laddove la FFT sostiene, ai fini della giustificazione della deroga, che la decisione anticipata controversa è conforme al principio di piena concorrenza, è sufficiente rilevare che tale tesi si basa su una premessa erronea.

365 Per quanto riguarda la tesi della FFT secondo cui la decisione anticipata controversa eviterebbe la doppia imposizione, è giocoforza rilevare che, come correttamente rilevato dalla Commissione, la FFT non sostiene né dimostra di poter evitare la doppia imposizione solo a condizione che la decisione anticipata controversa sia adottata. Peraltro, in ogni caso, occorre rilevare che, come correttamente osservato dalla Commissione, la questione della doppia imposizione non presenta alcun nesso né influenza sulla questione della determinazione della selettività di un vantaggio.

366 Dalle considerazioni esposte ai precedenti punti da 360 a 365 deriva, pertanto, che la Commissione non è incorsa in alcun errore nel concludere per la selettività della misura in questione in base all'analisi della selettività in tre fasi.

367 Alla luce dei suesposti rilievi, il terzo ordine di motivi, dedotti dal Granducato di Lussemburgo e dalla FFT, vertenti sulla mancanza di selettività del vantaggio concesso alla FFT, dev'essere respinto in toto.

F. Sul quarto ordine di motivi, vertenti su una restrizione della concorrenza

368 Il Granducato di Lussemburgo sostiene che la Commissione non ha fornito la prova, in violazione degli articoli 107 e 296 TFUE, di una qualsiasi restrizione della concorrenza, reale o potenziale.

369 A parere del Granducato di Lussemburgo, da un lato, la Commissione non avrebbe dimostrato, al punto 189 della decisione impugnata né ai successivi punti 343 e 345, in qual modo dall'esenzione della FFT da un debito fiscale che essa sarebbe stata normalmente tenuta ad assolvere deriverebbe l'effetto di migliorare la sua posizione o quella del gruppo Fiat/Chrysler su qualsiasi mercato. D'altro lato, il mero riferimento generico, al punto 189 della decisione impugnata, alla situazione finanziaria di tale gruppo sarebbe manifestamente insufficiente per caratterizzare tale effetto, sia pure potenziale.

370 Anche la FFT sostiene che la Commissione ha violato gli articoli 107 e 296 TFUE, non avendo praticamente analizzato, nella decisione impugnata, l'incidenza della decisione anticipata controversa sulla concorrenza.

371 In primo luogo, la FFT contesta alla Commissione di essersi limitata, al punto 189 della decisione impugnata, ad affermare che la decisione anticipata controversa aveva migliorato la sua posizione finanziaria e quella del gruppo Fiat/Chrysler ed era quindi atta a falsare la concorrenza.

372 Inoltre, la FFT sottolinea che, secondo la giurisprudenza, una misura dev'essere valutata in base ai suoi effetti e non in base ai suoi obiettivi. Orbene, la semplice affermazione che la riduzione del debito fiscale in Lussemburgo avrebbe rafforzato la capacità concorrenziale del gruppo Fiat/Chrysler equivale ad una condanna per oggetto, mentre conta solo l'effetto. La Commissione non potrebbe sempre presumere che la concorrenza sia falsata. Essa aggiunge che le circostanze del caso di specie sono complesse e che si doveva tener conto dell'effetto complessivo della decisione anticipata controversa sul gruppo.

373 Inoltre, la FFT sostiene che, anche ammesso che abbia beneficiato di un'imposta sulle società eccessivamente bassa in Lussemburgo, essa non fornisce servizi o beni a terzi, cosicché non ha alcuna capacità concorrenziale in un mercato la cui concorrenza potrebbe essere falsata.

374 In secondo luogo, la FFT sostiene che le informazioni di cui al punto 345 della decisione impugnata, che essa ritiene non pertinenti per l'analisi degli effetti sulla concorrenza nella decisione impugnata, sono errate.

375 In terzo luogo, la FFT sostiene che la Commissione fonda la sua conclusione secondo cui la decisione anticipata controversa avrebbe inciso sulla concorrenza, nell'assunto che essa abbia assolto imposte sulle società inferiori a quelle di una società autonoma. Orbene, la FFT contesta tale raffronto.

376 La Commissione contesta tali argomenti.

377 Per quanto riguarda l'accertamento, da parte della Commissione, dell'esistenza di una restrizione della concorrenza, che costituisce la quarta condizione per l'esistenza di un aiuto di Stato, occorre rilevare che, al punto 189 della decisione impugnata, la Commissione ha ricordato innanzitutto che una misura concessa dallo Stato era considerata tale da falsare o minacciare di falsare la concorrenza qualora fosse atta a migliorare la posizione del destinatario nei confronti di altre società concorrenti. L'Istituzione ha poi rilevato che, avendo la decisione anticipata controversa esentato la FFT da un debito fiscale che essa sarebbe stata normalmente tenuta a pagare in base al regime generale dell'imposta sulle società, tale decisione anticipata falsava o minacciava di falsare la concorrenza migliorando la posizione finanziaria della FFT e del gruppo Fiat/Chrysler.

378 Inoltre, ai punti da 343 a 345 della decisione impugnata, riguardanti il beneficiario della misura contestata, la Commissione ha precisato che la decisione anticipata controversa avvantaggiava l'intero gruppo Fiat/Chrysler, in quanto concedeva risorse supplementari non solo alla FFT, ma all'intero gruppo. La Commissione ha aggiunto che l'entità dell'imposta versata dalla FFT in Lussemburgo ha inciso sulle condizioni di prezzo dei prestiti infragruppo da essa concessi alle società del gruppo, condizioni fissate in base al costo medio del capitale del gruppo. La Commissione ne ha tratto la conclusione che le riduzioni dell'imposta dovuta dalla FFT avevano necessariamente l'effetto di abbassare le condizioni di prezzo dei suoi prestiti infragruppo.

379 Come esposto supra al punto 178, secondo una costante giurisprudenza, la motivazione prescritta dall'articolo 296 TFUE dev'essere adeguata alla natura dell'atto di cui trattasi e deve far apparire in forma chiara e inequivocabile l'iter logico seguito dall'istituzione da cui esso promana, in modo da consentire agli interessati di conoscere le ragioni del provvedimento adottato e da permettere al giudice dell'Unione di esercitare il proprio controllo.

380 Applicato alla qualificazione di una misura di aiuto, tale principio richiede che siano indicate le ragioni in base alle quali la Commissione considera che la misura de qua rientri nella sfera di applicazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. A tale riguardo, anche qualora emerga dalle circostanze in cui l'aiuto è stato concesso che esso è atto ad incidere sugli scambi fra Stati membri e a falsare o a minacciare di falsare la concorrenza, la Commissione è tenuta quanto meno ad indicare queste

circostanze nella motivazione della propria decisione (sentenze del 6 settembre 2006, Portogallo/Commissione, C-88/03, EU:C:2006:511, punto 89, e del 30 aprile 2009, Commissione/Italia e Wam, C-494/06 P, EU:C:2009:272, punto 49).

381 Per quanto riguarda la condizione relativa alla distorsione della concorrenza, dalla giurisprudenza risulta che gli aiuti diretti a sgravare un'impresa dai costi cui avrebbe dovuto normalmente far fronte nell'ambito della propria gestione corrente o delle proprie normali attività falsano in linea di principio le condizioni di concorrenza (sentenze del 19 settembre 2000, Germania/Commissione, C-156/98, EU:C:2000:467, punto 30, e del 3 marzo 2005, Heiser, C-172/03, EU:C:2005:130, punto 55).

382 Secondo costante giurisprudenza, per qualificare una misura nazionale come «aiuto di Stato» non è necessario dimostrare un'incidenza effettiva di tale aiuto sugli scambi tra gli Stati membri e una distorsione della concorrenza effettiva, ma basta esaminare se l'aiuto sia idoneo a incidere su tali scambi e a falsare la concorrenza (v. sentenza del 10 gennaio 2006, Cassa di Risparmio di Firenze e a., C-222/04, EU:C:2006:8, punto 140 e giurisprudenza ivi citata).

383 Peraltro, per quanto riguarda in particolare gli aiuti al funzionamento, quale l'aiuto de quo, dalla giurisprudenza risulta, come sostenuto dalla Commissione, che essi sono diretti a sollevare un'impresa dai costi che essa avrebbe dovuto normalmente sopportare nell'ambito della propria gestione corrente oppure delle proprie normali attività e falsano in via di principio le condizioni di concorrenza (v. sentenza del 9 giugno 2011, Comitato «Venezia vuole vivere» e a./Commissione, C-71/09 P, C-73/09 P e C-76/09 P, EU:C:2011:368, punto 136 e giurisprudenza ivi citata).

384 Nel caso di specie, si deve rilevare che dai punti 189, 343 e 345 della decisione impugnata, il cui contenuto è stato richiamato supra ai punti 377 e 380, risulta che la Commissione ha ritenuto che la FFT e il gruppo cui essa apparteneva beneficiavano di un vantaggio derivante da una riduzione fiscale di cui altre società concorrenti non disponevano e che era quindi tale da migliorare la sua posizione finanziaria sul mercato, cosicché la decisione anticipata controversa limitava la concorrenza. Secondo la Commissione, la riduzione dell'onere fiscale di FFT, derivante dalla decisione anticipata controversa, concedeva risorse supplementari all'intero gruppo, in quanto aveva l'effetto di abbassare le condizioni di prezzo dei suoi prestiti infragruppo. Orbene, alla luce della giurisprudenza richiamata supra ai punti da 379 a 382, si deve rilevare che tali elementi sono sufficienti per ritenere che la Commissione abbia fatto riferimento alle circostanze per le quali ha ritenuto che la misura in questione fosse atta ad incidere sulla concorrenza e a falsare gli scambi. Occorre, a tal riguardo, ricordare che, come risulta dal precedente punto 7, la FFT fornisce servizi di tesoreria e finanziamenti alle società del gruppo stabilite in Europa, escluse quelle stabilite in Italia.

385 Si deve pertanto ritenere che la Commissione non abbia violato l'obbligo di motivazione né sia incorsa in un errore di valutazione nel concludere che la misura in questione fosse tale da restringere la concorrenza sul mercato, in quanto la corrispondente riduzione fiscale migliorava la posizione finanziaria della FFT e del gruppo di appartenenza a scapito di quella dei suoi concorrenti.

386 Tale conclusione non è rimessa in discussione dagli altri argomenti del Granducato di Lussemburgo e della FFT.

387 In primo luogo, laddove il Granducato di Lussemburgo invoca la sentenza del 17 dicembre 2015, Spagna e a./Commissione (T-515/13 e T-719/13, EU:T:2015:1004), va rilevato, come precisato supra al punto 321, che tale sentenza del Tribunale è stata annullata dalla Corte nella sentenza del 25 luglio 2018, Commissione/Spagna e a. (C-128/16 P, EU:C:2018:591).

388 In ogni caso, va osservato che, nella sentenza del 17 dicembre 2015, Spagna e a./Commissione (T-515/13 e T-719/13, EU:T:2015:1004), il Tribunale ha concluso che la decisione della Commissione non era sufficientemente motivata in quanto non risultavano sufficientemente chiare le ragioni per cui il vantaggio conferito agli investitori, e non alle compagnie marittime e ai cantieri navali che avevano

ricevuto l'aiuto, era tale da comportare una distorsione della concorrenza. Orbene, le circostanze del caso di specie sono diverse, in quanto il vantaggio è conferito alla FFT e al gruppo cui essa appartiene. Pertanto, le circostanze della causa in esame non richiedono spiegazioni diverse da quella secondo cui la FFT, e le società del gruppo Fiat/Chrysler, dovendo versare un'imposta ridotta, avevano beneficiato di un vantaggio, così da incidere negativamente sulla concorrenza nei mercati in cui operavano le società del gruppo Fiat/Chrysler.

389 In secondo luogo, la FFT invoca tre sentenze a sostegno del proprio argomento secondo cui la Commissione avrebbe dovuto procedere a un esame più approfondito dei fatti.

390 Anzitutto, quanto alle sentenze del 17 settembre 1980, Philip Morris/Commissione (730/79, EU:C:1980:209, punto 11), e del 15 giugno 2000, Alzetta e a./Commissione (T-298/97, T-312/97, T-313/97, T-315/97, da T-600/97 a T-607/97, T-1/98, da T-3/98 a T-6/98 e T-23/98, EU:T:2000:151, punto 80), si deve necessariamente rilevare che, contrariamente a quanto sostenuto dalla FFT, sebbene, in tali cause, la Commissione abbia specificamente individuato il mercato rilevante, lo stato precedente della concorrenza nonché la finalità dell'aiuto, da nessuna di tali cause risulta che la Commissione deve procedere sistematicamente a un'analisi di tal genere quando espone le ragioni per cui la misura in questione falsa la concorrenza. Orbene, come già osservato supra al punto 384, la Commissione ha individuato le ragioni per cui la misura in questione costituiva un aiuto al funzionamento che consentiva alla FFT e alle società del gruppo Fiat/Chrysler di beneficiare di un vantaggio e di migliorare la loro posizione finanziaria e, nel caso della FFT, di abbassare le condizioni di prezzo dei suoi prestiti infragruppo.

391 Peraltro, diversamente dal contesto di fatto della causa sfociata nella sentenza del 24 ottobre 1996, Germania e a./Commissione (C-329/93, C-62/95 e C-63/95, EU:C:1996:394), in cui la Corte ha annullato la decisione della Commissione per difetto di motivazione e contrariamente ai fatti oggetto della sentenza del 13 marzo 1985, Paesi Bassi e Leeuwarder Papierwarenfabriek/Commissione (296/82 e 318/82, EU:C:1985:113), nel caso di specie, la Commissione ha spiegato, appunto, le ragioni per cui riteneva che esistesse una restrizione della concorrenza.

392 Tali argomenti devono essere pertanto respinti in quanto infondati.

393 In terzo luogo, laddove la FFT sostiene che una misura dev'essere valutata in base ai suoi effetti e non in base ai suoi obiettivi, è sufficiente ricordare che dalla giurisprudenza richiamata supra al punto 118 risulta che un aiuto deve falsare, o minacciare di falsare, la concorrenza. Orbene, nel caso di specie, come già rilevato al punto 384 supra, la Commissione ha correttamente ritenuto che la misura in questione producesse l'effetto di falsare la concorrenza.

394 In quarto luogo, laddove la FFT sostiene che la Commissione fonda la propria conclusione secondo cui la decisione anticipata controversa avrebbe inciso sulla concorrenza sull'erroneo assunto che essa avrebbe assolto imposte sulle società inferiori a quelle di una società autonoma, tale tesi dev'essere respinta in quanto infondata. Infatti, la Commissione ha giustamente ritenuto che la FFT avesse beneficiato di un vantaggio fiscale, per cui poteva legittimamente concludere che tale vantaggio era tale da falsare la concorrenza nei mercati nei quali operavano la FFT e il gruppo di appartenenza.

395 In quinto luogo, laddove la FFT sostiene che, anche ammesso che abbia beneficiato di un'imposta sulle società eccessivamente ridotta in Lussemburgo, essa non fornisce servizi o beni a terzi, cosicché non dispone di alcuna capacità concorrenziale in un mercato la cui concorrenza potrebbe essere falsata, o i beni e i servizi offerti dalle società del gruppo rispettano le condizioni di mercato, tali argomenti devono essere respinti in quanto infondati. Infatti, beneficiando di una riduzione del proprio onere fiscale, la FFT è in grado di finanziare le attività di altre società del gruppo a costi inferiori, falsando in tal modo la concorrenza nei mercati in cui queste ultime operano.

396 In sesto luogo, la FFT afferma l'inesattezza delle informazioni contenute nel punto 345 della decisione impugnata, che essa ritiene non pertinenti ai fini dell'analisi degli effetti sulla concorrenza effettuata nella decisione impugnata. Secondo la FFT, la Commissione ha erroneamente ritenuto che esistesse un nesso tra l'ammontare dell'imposta versata dalla FFT in Lussemburgo e l'importo degli interessi che la FFT applica sui prestiti che essa concede alle società del gruppo Fiat/Chrysler. A tale riguardo, è sufficiente rilevare che, come riconosciuto peraltro dalla stessa FFT, il fatto che la Commissione sia incorsa in un errore nell'importo degli interessi da prendere in considerazione non incide sulla constatazione dell'esistenza di una restrizione della concorrenza. Tale tesi dev'essere quindi respinta in quanto inoperante.

397 In settimo luogo, laddove la FFT deduce l'esistenza di un'analogia tra la decisione annullata dalla Corte nella sentenza del 30 aprile 2009, Commissione/Italia e Wam (C-494/06 P, EU:C:2009:272), e la presente causa, tale tesi, non dedotta nel secondo capo del primo motivo, dev'essere respinta in quanto infondata. Infatti, come sostiene la Commissione, nella prima causa, la Corte ha rilevato che l'aiuto de quo non costituiva un aiuto al funzionamento. Inoltre, la FFT non ha rimesso in discussione la giurisprudenza, su cui si è fondata la Commissione nel caso di specie, secondo cui gli aiuti al funzionamento falsano, in linea di principio, le condizioni della concorrenza. La FFT non ha tantomeno dimostrato che tale presunzione non si applicherebbe nella specie.

398 Alla luce dei suesposti rilievi, i motivi dedotti dal Granducato di Lussemburgo e dalla FFT secondo cui la Commissione non avrebbe dimostrato l'esistenza di una restrizione della concorrenza, devono essere respinti.

G. Sul quinto ordine di motivi, vertenti sul recupero dell'aiuto

399 Questo ordine di motivi, dedotto in subordine dal Granducato di Lussemburgo, riguardante il recupero dell'aiuto, si articola su due capi.

1. Sul primo capo, vertente sulla violazione del regolamento 2015/1589, essendo il recupero del presunto aiuto in questione incompatibile con il principio della certezza del diritto

400 Il Granducato di Lussemburgo sostiene che la Commissione, disponendo il recupero del presunto aiuto in questione, ha violato il principio della certezza del diritto e l'articolo 16, paragrafo 1, del regolamento 2015/1589.

401 L'Irlanda dichiara di condividere la tesi del Granducato di Lussemburgo secondo cui la Commissione avrebbe violato il principio della certezza del diritto.

402 La Commissione contesta tali argomenti.

403 Occorre ricordare che l'articolo 16, paragrafo 1, del regolamento 2015/1589 così dispone:

«Nel caso di decisioni negative relative a casi di aiuti illegali la Commissione adotta una decisione con la quale impone allo Stato membro interessato di adottare tutte le misure necessarie per recuperare l'aiuto dal beneficiario (...). La Commissione non impone il recupero dell'aiuto qualora ciò sia in contrasto con un principio generale del diritto dell'Unione».

404 Nella decisione impugnata, anzitutto, la Commissione ha precisato che, ai sensi dell'articolo 16, paragrafo 1, del regolamento 2015/1589, essa doveva ordinare il recupero di qualsiasi aiuto illegale incompatibile con il mercato interno, a meno che tale recupero non fosse contrario a un principio generale di diritto (punti 354 e 355 della decisione impugnata). Inoltre, la Commissione ha ritenuto infondati gli argomenti del Granducato di Lussemburgo secondo cui il recupero violerebbe i principi

della tutela del legittimo affidamento e della certezza del diritto (punto 364 della decisione impugnata). Da un lato, per quanto riguarda la tutela del legittimo affidamento, essa osserva di non aver fornito alcuna assicurazione specifica al Granducato di Lussemburgo o alla FFT (punti da 356 a 358 della decisione impugnata). D'altro lato, per quanto riguarda la violazione del principio della certezza del diritto, non esisterebbe alcuna prassi decisionale precedente che possa aver creato incertezze circa il fatto che decisioni anticipate possano dar luogo alla concessione di un aiuto di Stato. Peraltro, e in particolare, la Commissione ricorda che, secondo la giurisprudenza, essa non è tenuta ad indicare l'importo esatto dell'aiuto da recuperare (punti da 360 a 363 della decisione impugnata).

405 Secondo la giurisprudenza, il principio della certezza del diritto, che è un principio generale del diritto dell'Unione, esige che le norme giuridiche siano chiare e precise, ed è diretto a garantire la prevedibilità delle situazioni e dei rapporti giuridici rientranti nella sfera del diritto dell'Unione (sentenza del 15 febbraio 1996, Duff e a./Commissione, C-63/93, EU:C:1996:51, punto 20).

406 Nel caso di specie, in primo luogo, laddove il Granducato di Lussemburgo sostiene che, conformemente all'articolo 16, paragrafo 1, del regolamento 2015/1589, il recupero non dovrebbe essere ordinato, in quanto violerebbe il principio della certezza del diritto, va rilevato che la norma giuridica che ha portato all'adozione della decisione impugnata, vale a dire l'articolo 107 TFUE, e le quattro condizioni dell'esistenza di tale aiuto, richiamate supra al punto 118, sono chiare e precise.

407 A tal riguardo, va rammentato che la nozione di aiuto di Stato è definita in funzione degli effetti della misura sulla posizione concorrenziale del suo beneficiario (v., in tal senso, sentenza del 22 dicembre 2008, British Aggregates/Commissione, C-487/06 P, EU:C:2008:757, punto 87). Ne deriva che l'articolo 107 TFUE vieta qualsiasi misura di aiuto, a prescindere dalla sua forma o dalla tecnica regolamentare utilizzata per concedere tale aiuto (v., in tal senso, sentenza del 21 dicembre 2016, Commissione/World Duty Free Group e a., C-20/15 P e C-21/15 P, EU:C:2016:981, punto 79).

408 Ne consegue che non vi è dubbio che qualsiasi misura pubblica, come una decisione anticipata, rispondente alle condizioni di cui all'articolo 107 TFUE è, in linea di principio, vietata e dev'essere oggetto di un ordine di recupero.

409 In secondo luogo, e in ogni caso, è giocoforza rilevare che, come rilevato dalla Commissione, nessun fatto oggettivo consentiva al Granducato di Lussemburgo o alla FFT di concludere che la Commissione non avrebbe applicato l'articolo 107 TFUE alle decisioni anticipate. Da un lato, dalla prassi decisionale della Commissione, richiamata nella nota 71 della decisione impugnata e la cui fondatezza non è contestata dal Granducato di Lussemburgo, risulta che essa ha esaminato in passato la compatibilità delle decisioni anticipate con l'articolo 107 TFUE. D'altro lato, il Granducato di Lussemburgo non contesta il fatto che la Commissione abbia già esaminato misure tributarie individuali e si sia avvalsa del principio di libera concorrenza per ordinare il recupero degli aiuti.

410 Ciò detto, la mera applicazione dell'articolo 107 TFUE alla decisione anticipata controversa non può costituire una violazione del principio della certezza del diritto. Pertanto, nessuna violazione di tale principio può essere validamente invocata per giustificare il mancato recupero, ai sensi dell'articolo 16, paragrafo 1, del regolamento 2015/1589, dell'aiuto risultante dalla decisione anticipata controversa.

411 Gli altri argomenti dedotti dal Granducato di Lussemburgo e dall'Irlanda non appaiono convincenti.

412 Anzitutto, laddove il Granducato di Lussemburgo sostiene che lo schema di analisi della base imponibile della FFT utilizzata dalla Commissione non sarebbe stato sufficientemente prevedibile, che si dovrebbe dar prova di flessibilità non richiedendo un livello di precisione irrealistico e che non si potrebbe presumere l'esistenza di malafede, va ricordato che gli Stati membri dispongono di un potere discrezionale nella determinazione dei prezzi di trasferimento e che solo nel caso in cui la Commissione rilevi un errore nella determinazione dei prezzi di trasferimento tale per cui tali prezzi di trasferimento non corrispondono ad un'approssimazione affidabile di un risultato di mercato, essa

può legittimatamene dichiarare l'esistenza di un aiuto (v. supra, punto 204) Nel caso di specie, il Tribunale ha rilevato che correttamente la Commissione aveva potuto affermare che il Granducato di Lussemburgo aveva approvato, con la decisione anticipata controversa, errori nel metodo di determinazione della remunerazione della FFT tali da non consentire di ottenere un prezzo di trasferimento che riflettesse i prezzi che sarebbero stati negoziati a condizioni di mercato. In tali circostanze, non si può ritenere che la Commissione abbia richiesto un livello di precisione irrealistico né che la sua griglia di analisi sia imprevedibile. Il Granducato di Lussemburgo non può quindi validamente sostenere che non era prevedibile che la Commissione accertasse l'esistenza di un aiuto disponendone il recupero.

413 Inoltre, laddove il Granducato di Lussemburgo sostiene che la propria prassi delle decisioni anticipate era conforme al codice di condotta in materia di fiscalità delle imprese e alle linee guida dell'OCSE, è sufficiente rilevare che la Commissione ha rilevato che, con la decisione anticipata controversa, che non le è stata notificata, il Granducato di Lussemburgo aveva concesso un aiuto di Stato incompatibile con il mercato interno ai sensi dell'articolo 107 TFUE. In tal modo, da un lato, essa non ha rimesso in discussione la prassi delle decisioni anticipate in quanto tale. D'altro lato, l'esame dell'esistenza di un aiuto di Stato viene effettuato alla luce dei criteri previsti all'articolo 107 TFUE. In tali circostanze, il fatto che siano stati approvati dal Consiglio dell'Unione europea o dall'OCSE testi in materia di prezzi di trasferimento, che non sono vincolanti per la Commissione, non influisce sulla constatazione che la decisione anticipata controversa concede un vantaggio selettivo alla FFT.

414 Inoltre, il Granducato di Lussemburgo e l'Irlanda sostengono che l'applicazione del principio della certezza del diritto può richiedere la limitazione dell'effetto retroattivo di un atto in presenza di gravi rischi economici e quando le parti interessate agiscono in buona fede, condizioni che sarebbero soddisfatte nel caso di specie. Orbene, laddove il Granducato di Lussemburgo deduce tale argomento per contestare il recupero dell'aiuto in questione, è sufficiente ricordare che un ordine di recupero non costituisce un'applicazione retroattiva di un atto. Infatti, la soppressione di un aiuto illegittimo attraverso il recupero è la logica conseguenza della constatazione della sua illegittimità ed è intesa al ripristino dello status quo ante (sentenza del 19 ottobre 2005, CDA Datenträger Albrechts/Commissione, T-324/00, EU:T:2005:364, punto 77 e giurisprudenza ivi citata).

415 In ogni caso, laddove il Granducato di Lussemburgo sostiene che la decisione impugnata avrebbe gravi ripercussioni economiche, o comporterebbe gravi perturbazioni per esso e per altri Stati membri, come avrebbero osservato, in particolare, i rappresentanti degli Stati Uniti d'America, da un lato, va osservato che l'articolo 16, paragrafo 1, del regolamento 2015/1589 non prevede che un aiuto dichiarato incompatibile non possa essere recuperato per tale motivo. D'altro lato, nessuno degli argomenti dedotti dal Granducato di Lussemburgo consente di dimostrare l'esistenza di tali gravi ripercussioni economiche. È, infatti, evidente che il recupero della misura in questione non può avere, in quanto tale, effetti economici negativi per il Granducato di Lussemburgo, in quanto le somme recuperate sono destinate alle sue finanze pubbliche. Inoltre, contrariamente a quanto sembra sostenere il Granducato di Lussemburgo, in quanto tale, il recupero presso la FFT dell'aiuto ricevuto dalla stessa in virtù della decisione anticipata controversa non può avere come conseguenza diretta un'eventuale «contestazione di un numero assai elevato di decisioni anticipate nel Granducato di Lussemburgo e potenzialmente di migliaia di decisioni in tutti gli altri Stati membri». Infatti, il semplice fatto che la Commissione abbia rimesso in discussione una decisione anticipata che concede un vantaggio selettivo ad una società significa soltanto che la decisione anticipata, adottata in violazione dell'articolo 107 TFUE, sarà soggetta a recupero, ma non che tutte le decisioni anticipate, comprese quelle che non costituiscono aiuti di Stato, saranno soggette a recupero.

416 Pertanto, è da escludersi che la decisione impugnata fosse produttiva di conseguenze nuove o gravi per la fiscalità internazionale, considerato che la Commissione è sempre stata competente a esaminare se qualsiasi misura tributaria costituisca un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107 TFUE.

417 Infine, laddove l'Irlanda afferma, in sostanza, che la Commissione non potrebbe suggerire, come ha fatto nella decisione impugnata, quando non individua l'importo dell'aiuto, che lo Stato membro si rivolga ad essa per determinarlo, è sufficiente rilevare che, nel caso di specie, il Granducato di Lussemburgo non afferma né dimostra che le valutazioni effettuate dalla Commissione, al punto 311 della decisione impugnata, riguardo al metodo di calcolo dell'imposta dovuta dalla FFT siano state talmente imprecise che gli sarebbe stato impossibile calcolare l'importo dell'aiuto ricevuto, senza rivolgersi alla Commissione, cosicché la decisione impugnata avrebbe creato incertezza giuridica. Al contrario, il Granducato di Lussemburgo riconosce di aver stimato l'importo dell'aiuto da recuperare in EUR 23,1 milioni. Pertanto, tale argomento dev'essere respinto in quanto infondato.

418 Alla luce dei suesposti rilievi, il primo capo dell'ordine di motivi relativi al recupero dev'essere respinto in quanto infondato.

2. Sul secondo capo, vertente sulla violazione del regolamento 2015/1589, essendo il recupero del presunto aiuto in questione contrario ai diritti della difesa

419 Il Granducato di Lussemburgo sostiene che, conformemente alla prassi decisionale della Commissione, quando l'importo dell'aiuto non può essere valutato, non è necessario recuperarlo. Infatti, quando non è possibile quantificare l'aiuto con precisione o con parametri che consentano ad uno Stato membro, in collaborazione con la Commissione, di procedere a una quantificazione precisa dell'aiuto, i suoi diritti di difesa sarebbero violati e ciò costituirebbe un ostacolo al recupero.

420 A tale riguardo, il Granducato di Lussemburgo sottolinea di aver certamente chiesto al beneficiario del presunto aiuto di versare un importo su un conto di garanzia. Tale somma sarebbe stata calcolata secondo le indicazioni della Commissione contenute nel punto 311 della decisione impugnata, accompagnate dalla precisazione che tale calcolo non pregiudicava la contestazione del metodo adottato dalla Commissione. Tuttavia, il Granducato di Lussemburgo ritiene che tale calcolo sia del tutto artificiale, in quanto sarebbe impossibile valutare con precisione il presunto aiuto, «salvo fare ricorso alle valutazioni perfettamente arbitrarie effettuate dalla Commissione nel caso di specie». Infatti, non vi sarebbe, in sostanza, un prezzo di trasferimento corretto, secondo l'OCSE e la Commissione, ma un'ampia gamma di prezzi corretti. Inoltre, il Granducato di Lussemburgo non avrebbe alcun margine di manovra plausibile per discostarsi dalla metodologia proposta dalla Commissione nella decisione impugnata.

421 La Commissione contesta tali argomenti.

422 Nella decisione impugnata la Commissione ha ritenuto, anzitutto, al punto 367, che, secondo la giurisprudenza, sebbene il diritto dell'Unione non imponga la quantificazione dell'importo esatto dell'aiuto da recuperare, è sufficiente che la decisione della Commissione contenga elementi che consentano al destinatario della decisione stessa di determinare senza difficoltà eccessive tale importo. Essa ha poi precisato di aver individuato, al punto 311 della decisione impugnata, un metodo idoneo a eliminare il vantaggio selettivo conferito alla FFT qualora il Granducato di Lussemburgo avesse scelto di mantenere il TNMM, menzionando al contempo il fatto che avrebbe potuto utilizzare un altro metodo prima della data di attuazione della presente decisione (punti da 367 a 369 della decisione impugnata).

423 Nel caso di specie, in primo luogo, va rilevato che il Granducato di Lussemburgo non contesta l'affermazione dell'Istituzione secondo cui dalla sentenza del 18 ottobre 2007, Commissione/Francia (C-441/06, EU:C:2007:616, punto 29, e giurisprudenza ivi citata) risulterebbe che una decisione della Commissione non deve necessariamente indicare l'importo dell'aiuto da recuperare se contiene elementi che consentono allo Stato membro stesso di determinare senza difficoltà eccessive tale importo.

424 In secondo luogo, va rilevato che il Granducato di Lussemburgo non sostiene che, nel caso di specie, la decisione impugnata non fornirebbe alcuna indicazione che consenta di determinare autonomamente l'importo da recuperare. Infatti, da un lato, riconosce di aver calcolato e stimato tale importo in EUR 23,1 milioni per ottenerne il recupero presso la FFT. D'altro lato, lungi dal ritenere che il metodo di calcolo adottato dalla Commissione sia impreciso, esso si limita ad affermare, in sostanza, che tale metodo non gli fornirebbe «un margine di manovra plausibile per discostarsi dalla posizione dogmatica della Commissione». Così facendo, il Granducato di Lussemburgo riconosce, almeno implicitamente, che tale metodo è sufficientemente preciso da consentirgli di calcolare l'importo dell'aiuto da recuperare.

425 Ciò premesso, non si può contestare alla Commissione di aver violato i diritti della difesa del Granducato di Lussemburgo non indicando nella decisione impugnata l'importo dell'aiuto da recuperare.

426 Nessuno degli argomenti dedotti dal Granducato di Lussemburgo può rimettere in discussione tale conclusione.

427 Anzitutto, laddove il Granducato di Lussemburgo sostiene che il fatto di aver chiesto alla FFT di versare su un conto di garanzia un importo pari a EUR 23,1 milioni non pregiudica che esso contesti il metodo di calcolo adottato dalla Commissione, tale argomento dev'essere respinto in quanto inoperante. Infatti, il Granducato di Lussemburgo non dimostra che la decisione impugnata non sia sufficientemente precisa al punto da non essere in grado di determinare l'importo da recuperare. Infatti, esso si limita a contestare il metodo adottato dalla Commissione per calcolare l'importo dell'aiuto da recuperare, che qualifica come arbitrario. Orbene, la questione se il metodo sia corretto o meno non ha nulla a che vedere con la violazione dei diritti della difesa, cui attiene il secondo capo del quinto ordine di motivi.

428 Inoltre, laddove il Granducato di Lussemburgo sostiene che, individuando una «vasta gamma» di importi possibili, la decisione impugnata non rispetta l'obbligo di individuare l'importo dell'aiuto in modo relativamente preciso, da un lato, è sufficiente rilevare che la Commissione, nel fissare un metodo che il Granducato di Lussemburgo ha seguito, ha soddisfatto la condizione prevista dalla giurisprudenza richiamata supra al punto 423, secondo cui il metodo deve consentire di determinare senza difficoltà l'importo da recuperare. D'altro lato, la gamma proposta dalla Commissione non riguarda l'importo dell'aiuto da recuperare, ma l'importo che essa ritiene adeguato per la base imponibile della FFT. Orbene, siffatta indicazione è sufficientemente precisa per consentire al Granducato di Lussemburgo di calcolare l'importo dell'aiuto da recuperare. Peraltro, il fatto che la Commissione abbia affermato che altri metodi avrebbero potuto portare ad altri importi e che essa dava la possibilità di proporre un metodo alternativo per il calcolo dell'importo da recuperare non può rimettere in discussione il fatto che la decisione impugnata contiene indicazioni sufficientemente precise circa il recupero né impedire, di per sé, il recupero dell'aiuto.

429 Ciò detto, devono essere respinti, in quanto infondati, tanto il secondo capo del quinto ordine di motivi, attinente al recupero, quanto l'ordine di motivi stesso in toto.

430 Da tutte le suesposte considerazioni risulta che i ricorsi nelle cause T-755/15 e T-759/15 devono essere respinti.

IV. Sulle spese

A. Nella causa T-755/15

431 Ai sensi dell'articolo 134, paragrafo 1, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda. Il Granducato di Lussemburgo, rimasto soccombente, dev'essere condannato a sopportare, oltre alle proprie spese, quelle sostenute dalla Commissione, conformemente alla domanda di quest'ultima.

432 Ai sensi dell'articolo 138, paragrafo 1, del regolamento di procedura, gli Stati membri intervenuti nel procedimento sopportano le proprie spese. Pertanto, l'Irlanda sopporterà le proprie spese.

B. Nella causa T-759/15

433 Ai sensi dell'articolo 134, paragrafo 1, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda. La FFT, rimasta soccombente, dev'essere condannata a sopportare, oltre alle proprie spese, quelle sostenute dalla Commissione, conformemente alla domanda di quest'ultima.

434 Ai sensi dell'articolo 138, paragrafo 1, del regolamento di procedura, gli Stati membri intervenuti nel procedimento sopportano le proprie spese. Pertanto, l'Irlanda sopporterà le proprie spese.

Per questi motivi,

IL TRIBUNALE (Settima Sezione ampliata)

dichiara e statuisce:

1) Le cause T-755/15 e T-759/15 sono riunite ai fini della sentenza.

2) I ricorsi sono respinti.

3) Il Granducato di Lussemburgo sopporterà, oltre alle proprie spese, quelle sostenute dalla Commissione europea nella causa T-755/15.

4) La Fiat Chrysler Finance Europe sopporterà, oltre alle proprie spese, quelle sostenute dalla Commissione nella causa T-759/15.

5) L'Irlanda sopporterà le proprie spese.

Van der Woude Tomljenović Bieliūnas

Marcoulli Kornezov

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 24 settembre 2019.