



Recopilación de la Jurisprudencia

CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL
SR. PRIIT PIKAMÄE
presentadas el 16 de diciembre de 2021¹

Asunto C-885/19 P

**Fiat Chrysler Finance Europe
contra**

Comisión Europea

«Recurso de casación — Ayudas de Estado — Ayuda ejecutada por el Gran Ducado de Luxemburgo — Decisión por la que se declara la incompatibilidad de la ayuda con el mercado interior y su ilegalidad y se ordena su recuperación — Decisión fiscal anticipada (*tax ruling*) — Principio de libre competencia — Ventaja — Carácter selectivo — Principio de seguridad jurídica»

Índice

I.	Introducción	3
II.	Antecedentes de hecho del litigio	4
	A. Sobre la decisión anticipada concedida por las autoridades tributarias luxemburguesas a FFT y el procedimiento administrativo ante la Comisión	4
	B. Sobre la Decisión controvertida	4
	1. Descripción del contenido esencial de la decisión anticipada en cuestión	4
	2. Descripción de las normas luxemburguesas pertinentes	5
	3. Descripción de las Directrices de la OCDE	5
	4. Evaluación de la decisión anticipada en cuestión	6
	C. Procedimiento ante el Tribunal General y sentencia recurrida	9

¹ Lengua original: francés.

D. Procedimiento ante el Tribunal de Justicia y pretensiones de las partes recurrentes en casación	12
III. Sobre el recurso de casación	12
A. Sobre el segundo motivo	13
1. Alegaciones de las partes	13
2. Sobre la operatividad del segundo motivo	14
3. Sobre la procedencia de la primera parte	15
4. Sobre la procedencia de la segunda parte	17
B. Sobre el primer motivo	21
1. Alegaciones de las partes	21
2. Sobre la primera parte del motivo	22
a) Sobre la admisibilidad	22
b) Sobre la procedencia	24
1) Observaciones preliminares	24
2) Apreciación	25
3. Sobre la segunda parte del motivo	30
a) Sobre la operatividad	30
b) Sobre la procedencia	31
C. Sobre el tercer motivo	36
1. Alegaciones de las partes	36
2. Sobre la primera parte del motivo	37
a) Sobre la operatividad	37
b) Sobre la procedencia	37
3. Sobre la segunda parte del motivo	40
a) Sobre la operatividad	40
b) Sobre la procedencia	41
D. Conclusión sobre el recurso de casación	43

IV. Costas	43
V. Conclusión.....	43

I. Introducción

1. El *tax ruling* o «decisión fiscal anticipada» es una práctica habitual que permite a las empresas solicitar a la Administración tributaria una «decisión anticipada» relativa al impuesto que deben abonar. El término «ruling» designa, con carácter general, la adopción por una administración tributaria, normalmente a instancias del contribuyente, de una posición oficial sobre la aplicación de determinadas disposiciones legislativas vigentes en relación con una situación o una o varias transacciones que aún no han producido efectos fiscales. De este modo, los contribuyentes pretenden obtener garantías, vinculantes para la Administración, respecto al tratamiento fiscal de sus operaciones.

2. A partir de junio de 2014, la Comisión Europea inició una serie de investigaciones dirigidas a verificar la compatibilidad de las prácticas de las autoridades tributarias de varios Estados miembros en relación con empresas multinacionales, en lo que se refiere, en particular, al reparto de beneficios entre los diferentes Estados en los que dichas empresas ejercen sus actividades, con las normas del Tratado sobre las ayudas estatales. Una de esas investigaciones condujo a la adopción de la Decisión relativa a la ayuda que supuestamente concedieron las autoridades fiscales luxemburguesas al grupo Fiat.²

3. Paralelamente, en noviembre de 2014, las revelaciones de la investigación periodística denominada «LuxLeaks» pusieron este tema en conocimiento del público provocando una ola de indignación generalizada.³ A raíz de estas revelaciones, varios responsables políticos tomaron medidas, tanto en el plano europeo como en el plano internacional, dirigidas a enmendar lo que desde entonces se percibe como un grave menoscabo de la equidad fiscal. La más reciente de estas medidas quedó materializada en un acuerdo por el que se establece un impuesto global sobre la renta de las empresas multinacionales.⁴

4. Sin olvidar el contexto político, económico e incluso social del presente asunto, el Tribunal de Justicia, en la sentencia que dicte, deberá examinar a la luz de consideraciones de carácter exclusivamente jurídico las cuestiones que plantea el enfoque adoptado por la Comisión en la Decisión controvertida. El presente recurso de casación tiene por objeto la sentencia que refrendó este enfoque, dictada por el Tribunal General en los asuntos Luxemburgo y Fiat Chrysler Finance Europe/Comisión.⁵

² Decisión (UE) 2016/2326 de la Comisión, de 21 de octubre de 2015, relativa a la ayuda estatal SA.38375 (2014/C ex 2014/NN) ejecutada por Luxemburgo en favor de Fiat (DO 2016, L 351, p. 1) (en lo sucesivo, «Decisión controvertida»).

³ Se trata de una investigación realizada conjuntamente por el Consorcio Internacional de Periodistas de Investigación [International Consortium of Investigative Journalists (ICIJ)] y otros cuarenta medios de comunicación. A este respecto, véase, en particular, el artículo publicado en el diario *Le Monde*, disponible en la siguiente dirección de Internet: https://www.lemonde.fr/evasion-fiscale/article/2014/11/05/evasion-fiscale-tout-sur-les-secrets-du-luxembourg_4518895_4862750.html.

⁴ A este respecto, véase, en particular, el documento titulado «Déclaration sur une solution reposant sur deux piliers pour résoudre les défis fiscaux soulevés par la numérisation de l'économie» [«Declaración sobre una solución basada en dos pilares para resolver los desafíos fiscales derivados de la digitalización de la economía»], debatida en el seno del Marco inclusivo de la OCDE/G20 sobre la erosión de la base imponible y el traslado de beneficios y aprobada por 136 países el 8 de octubre de 2021, disponible en la siguiente dirección de Internet: <https://www.oecd.org/fr/fiscalite/beps/declaration-sur-une-solution-reposant-sur-deux-piliers-pour-resoudre-les-defis-fiscaux-soulevés-par-la-numerisation-de-l-economie-octobre-2021.pdf>.

⁵ Sentencia de 24 de septiembre de 2019 (T-755/15 y T-759/15, en lo sucesivo, «sentencia recurrida», EU:T:2019:670).

5. El carácter innovador del enfoque de la Comisión se debió en particular a la introducción del principio de libre competencia en el examen de la existencia de una ventaja económica. En estas circunstancias, el Tribunal de Justicia tendrá, en su futura sentencia, la oportunidad de pronunciarse, en particular, sobre determinadas cuestiones relacionadas con la aplicación de este principio, como la que alude a la necesidad de tener en consideración los efectos de una decisión anticipada sobre el grupo de sociedades de que se trate en su conjunto para comprobar si existe una ventaja en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1.

II. Antecedentes de hecho del litigio

A. Sobre la decisión anticipada concedida por las autoridades tributarias luxemburguesas a FFT y el procedimiento administrativo ante la Comisión

6. El asesor fiscal de Fiat Chrysler Finance Europe, anteriormente denominada Fiat Finance and Trade Ltd (en lo sucesivo, «FFT»), remitió el 14 de marzo de 2012 una carta a las autoridades tributarias luxemburguesas solicitando la aprobación de un acuerdo en materia de precios de transferencia. También les presentó, en apoyo de esta solicitud, un informe que él mismo había elaborado que analizaba los precios de transferencia aplicados a las transacciones efectuadas por FFT.

7. El 3 de septiembre de 2012, las autoridades tributarias luxemburguesas adoptaron una decisión anticipada en respuesta a la solicitud de FFT (en lo sucesivo, «decisión anticipada en cuestión»). Dicha decisión figuraba en un escrito en el que se indicaba que, «en lo referente a la carta de 14 de marzo de 2012 relativa a las actividades de financiación intragrupo de FFT, se [confirmaba] que el análisis de los precios de transferencia [había] sido realizado de conformidad con la Circular 164/2 de 28 de enero de 2011 y que [respetaba] el principio de libre competencia».

8. El 19 de junio de 2013, la Comisión envió al Gran Ducado de Luxemburgo una primera solicitud por la que se le pedía información detallada sobre las prácticas nacionales en materia de decisiones anticipadas. A esta primera solicitud de información le siguieron numerosas comunicaciones entre el Gran Ducado de Luxemburgo y la Comisión hasta la adopción por esta última, el 24 de marzo de 2014, de una decisión por la que se ordenaba al Gran Ducado de Luxemburgo que le facilitara información.

9. El 11 de junio de 2014, la Comisión incoó el procedimiento de investigación formal previsto en el artículo 108 TFUE, apartado 2, en relación con la decisión anticipada en cuestión. El 21 de octubre de 2015, la Comisión adoptó la Decisión controvertida en la que declaró que la referida decisión anticipada constituye una ayuda estatal en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1.

B. Sobre la Decisión controvertida

1. Descripción del contenido esencial de la decisión anticipada en cuestión

10. La Comisión describió la decisión anticipada en cuestión en el sentido de que avalaba un método de asignación de beneficios a FFT dentro del Grupo automovilístico Fiat/Chrysler, lo que permitía a FFT determinar anualmente el importe del impuesto de sociedades que le correspondía

abonar en el Gran Ducado de Luxemburgo. Precisó que dicha decisión tendía carácter vinculante para la Administración tributaria durante un período de cinco años, es decir, desde el ejercicio fiscal 2012 hasta el de 2016.⁶

2. Descripción de las normas luxemburguesas pertinentes

11. La Comisión indicó que la decisión anticipada en cuestión se había adoptado en virtud del artículo 164, apartado 3, del Código luxemburgués del Impuesto sobre la Renta (loi du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu) (Ley de 4 de diciembre de 1967 relativa al Impuesto sobre la Renta, en su versión modificada) (en lo sucesivo, «Código del Impuesto»)⁷ y de la circulaire L.I.R. n.º 164/2 du directeur des contributions luxembourgeoises (Circular L.I.R. n.º 164/2 del director de tributos luxemburgués; en lo sucesivo, «Circular n.º 164/2») de 28 de enero de 2011. A este respecto, la Comisión señaló, por una parte, que el citado artículo establecía el principio de libre competencia en el Derecho tributario luxemburgués, según el cual las transacciones entre sociedades de un mismo grupo debían remunerarse como si hubieran sido aceptadas por sociedades independientes que negociaran en circunstancias comparables y en condiciones de libre competencia. Por otra parte, añadió que la Circular n.º 164/2 precisaba en particular cómo determinar una remuneración de libre competencia cuando esas transacciones hubieran sido realizadas por las sociedades de financiación de grupo.⁸

3. Descripción de las Directrices de la OCDE

12. La Comisión expuso las Directrices de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) en materia de precios de transferencia e indicó que los precios de transferencia hacían referencia a los precios facturados en transacciones comerciales entre diferentes entidades pertenecientes a un mismo grupo de sociedades. Afirmó que, para evitar que resulte económicamente ventajoso para las sociedades multinacionales declarar la menor cuantía de beneficios posible en los países que imponen una carga fiscal más elevada sobre sus beneficios, las administraciones tributarias solo deberían aceptar los precios de transferencia entre sociedades integradas cuando, con arreglo al principio de libre competencia, las transacciones se remuneren tal como si hubieran sido aceptadas por sociedades autónomas que negociaran en circunstancias comparables y en condiciones de libre competencia. La Comisión precisó que este principio se recogía en el artículo 9 del Modelo de Convenio de la OCDE sobre la renta y el patrimonio.⁹

13. La Comisión recordó que las Directrices aplicables en materia de precios de transferencia a empresas multinacionales y administraciones tributarias, adoptadas por el Comité de Asuntos Fiscales de la OCDE el 27 de junio de 1995 y revisadas el 22 de julio de 2010 (en lo sucesivo,

⁶ Considerandos 9 y 52 a 54 de la Decisión controvertida.

⁷ A tenor de dicho artículo: «Las distribuciones encubiertas de beneficios quedarán comprendidas en la renta imponible. Se considerará que existe una distribución encubierta de beneficios si un socio, asociado o persona interesada obtiene, directa o indirectamente, ventajas vinculadas a una sociedad o a una asociación de las que normalmente no habría disfrutado de no haber tenido relación con dicha sociedad o asociación». Procede observar que esta disposición ya no está vigente desde el 1 de enero de 2017, fecha en la que el Gran Ducado de Luxemburgo introdujo en el Código del impuesto los nuevos artículos 56 y 56 *bis* relativos al principio de la libre competencia.

⁸ Considerandos 74 a 83 de la Decisión controvertida.

⁹ Considerandos 84 a 87 de la Decisión controvertida.

«Directrices de la OCDE»), enumeraban cinco métodos para establecer una aproximación a los precios de libre competencia para las transacciones y la distribución de beneficios entre sociedades integradas.¹⁰

14. El segundo método es el de transacción del margen neto (en lo sucesivo, «MTMN»), que constituye un método indirecto utilizado para elaborar una aproximación a los precios de libre competencia para las transacciones y la distribución de beneficios entre sociedades de un mismo grupo. La Comisión describió este método indicando que consistía en calcular el importe potencial del beneficio en virtud del principio de libre competencia para una actividad considerada en su conjunto, no para transacciones específicas. Además, precisó que, para llevar a cabo esta apreciación, era preciso seleccionar un indicador de los beneficios, como los costes, el volumen de negocio o la inversión fija, y aplicarle una tasa de beneficios que reflejara la observada en transacciones comparables efectuadas en el mercado libre.¹¹

4. Evaluación de la decisión anticipada en cuestión

15. Por lo que respecta a los requisitos tercero y cuarto para la existencia de una ayuda de Estado, la Comisión estimó que la decisión anticipada en cuestión confería una ventaja selectiva a FFT, en la medida en que había supuesto una reducción del impuesto adeudado por la interesada en Luxemburgo y una desviación con respecto al impuesto que habría tenido que pagar en virtud del régimen ordinario del impuesto de sociedades. Alcanzó esta conclusión al término de un *examen simultáneo* de la ventaja y de la selectividad, estructurado con arreglo a las tres fases definidas por el Tribunal de Justicia para comprobar si una medida fiscal determinada debe calificarse de selectiva.

16. En la primera fase de su análisis, la Comisión consideró que el marco de referencia era el régimen general del impuesto de sociedades de Luxemburgo y que el *objetivo* de este régimen era gravar los beneficios de todas las empresas residentes en Luxemburgo. La diferencia en el cálculo de los beneficios imponibles entre las sociedades autónomas y las sociedades integradas no tenía, según la Comisión, ninguna incidencia en el antedicho objetivo en la medida en que este último implicaba gravar los beneficios de todas las sociedades residentes de Luxemburgo, estuvieran integradas o no. Tampoco las disposiciones específicas para los grupos, que únicamente tenían por objeto poner en pie de igualdad a ambos tipos de sociedades. Además, el objetivo de la decisión anticipada en cuestión, a saber, determinar los beneficios imponibles de FFT a efectos del impuesto de sociedades en virtud de dicho sistema, confirmaba que este último constituía el marco de referencia en la medida en que este objetivo no diferenciaba a FFT por su pertenencia a un grupo. A este respecto, la Comisión estimó que las sociedades integradas y las sociedades no integradas se hallaban en una situación fáctica y jurídica similar habida cuenta del objetivo del sistema general del impuesto de sociedades de Luxemburgo.¹²

17. En la segunda fase de su análisis, la Comisión indicó, en primer lugar, que la cuestión de si una medida fiscal constituye una excepción al marco de referencia *coincide generalmente* con la constatación de que se había conferido una ventaja al beneficiario de dicha medida. Según dicha institución, cuando una medida fiscal implica una reducción injustificada del impuesto adeudado por un beneficiario que, en ausencia de esta medida, debería soportar un impuesto más elevado en virtud del marco de referencia, dicha reducción constituye a la vez una ventaja conferida por la

¹⁰ Considerandos 88 y 89 de la Decisión controvertida.

¹¹ Considerando 91 de la Decisión controvertida.

¹² Considerandos 193 a 199 de la Decisión controvertida.

medida fiscal y una excepción al marco de referencia. Asimismo, la Comisión recordó que, en el caso de una medida individual como la decisión anticipada en cuestión, la identificación de la ventaja económica permite, en principio, según la jurisprudencia, presumir su selectividad.¹³

18. Por lo que respecta a la determinación de la ventaja en el presente asunto, la Comisión recordó que una medida fiscal que diera lugar a que una sociedad perteneciente a un grupo facturara unos precios de transferencia inferiores a los aplicados entre empresas independientes confería una ventaja a dicha sociedad al dar como resultado una reducción de su base imponible y, por tanto, del impuesto exigible con arreglo al sistema general del impuesto de sociedades. En opinión de la Comisión, el Tribunal de Justicia admitió, por tanto, que el principio de libre competencia, a saber, «el principio según el cual las transacciones realizadas entre sociedades de un mismo grupo deben ser remuneradas como si hubieran sido acordadas por empresas independientes que negocian en circunstancias comparables en condiciones de libre competencia»,¹⁴ sirve de criterio de referencia para determinar si una sociedad de un grupo goza de una ventaja en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1. En consecuencia, la Comisión precisó que debía comprobar que la metodología aprobada por la Administración tributaria luxemburguesa a través de la decisión anticipada en cuestión suponía la aplicación de un método que no permitía una aproximación fiable a un resultado basado en el mercado y, por lo tanto, al principio de libre competencia. En tal caso, se consideraría, en opinión de la Comisión, que la decisión anticipada en cuestión procuraba una ventaja selectiva a FFT en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1.¹⁵

19. Habida cuenta de estas consideraciones, la Comisión estimó que varias opciones metodológicas, parámetros y ajustes, aprobados por el Gran Ducado de Luxemburgo y que explicaban el análisis de los precios de transferencia en la decisión anticipada en cuestión daban lugar a una reducción del impuesto de sociedades que deberían haber abonado las sociedades autónomas.¹⁶

20. En primer lugar, en cuanto a los fondos propios sujetos a remuneración, la Comisión consideró que el capital reglamentario hipotético de FFT, seleccionado por el asesor fiscal, no constituía un indicador adecuado del nivel de beneficios en el marco de la aplicación del MTMN al efecto de estimar una remuneración de libre competencia para las funciones ejercidas por FFT. La Comisión señaló entonces que, al tomar en consideración el capital reglamentario hipotético, que ascendía a 28,5 millones de euros, en lugar del patrimonio neto contable, que ascendía a 287,5 millones de euros en 2011, sobre cuya base se aplicaba el modelo de valoración de activos financieros (en lo sucesivo, «MVAF»), el asesor fiscal había dividido por diez la remuneración imponible de FFT.¹⁷

21. En segundo lugar, en lo referente a la aplicación del Marco de Basilea II para determinar el capital reglamentario hipotético, la Comisión estimó que el Gran Ducado de Luxemburgo había cometido errores que le llevaron a subestimar el importe del capital reglamentario hipotético de FFT y dieron como resultado una reducción del importe del impuesto exigido a FFT.¹⁸

¹³ Considerandos 216 a 218 de la Decisión controvertida.

¹⁴ Considerandos 225 y 226 de la Decisión controvertida.

¹⁵ Considerandos 222 a 227 de la Decisión controvertida.

¹⁶ Considerandos 234 a 301 de la Decisión controvertida.

¹⁷ Considerandos 248 a 266 de la Decisión controvertida.

¹⁸ Considerandos 267 a 276 de la Decisión controvertida.

22. En tercer lugar, la Comisión consideró que el asesor fiscal había aplicado varias deducciones relativas a los fondos restantes de dicha sociedad, que se desviaban de un resultado basado en el mercado. A este respecto, consideró en particular que la decisión del asesor fiscal de aislar el elemento de los fondos propios denominado «fondos propios para la cobertura de las inversiones financieras en [Fiat Finance North America Inc. (en lo sucesivo, “FFNA”)] y [Fiat Finance Canada Ltd (en lo sucesivo, “FFC”)]» y de asignarle una remuneración nula para calcular la base imponible de FFT era inapropiada.¹⁹

23. En cuarto lugar, la Comisión estimó que la elección del asesor fiscal de establecer una beta de 0,29 en aplicación del MVAF para determinar la rentabilidad del capital propio que debe aplicarse al capital reglamentario hipotético de FFT daba lugar a una asignación de beneficios a esta sociedad que no era conforme con el principio de libre competencia.²⁰

24. Así pues, la Comisión consideró en particular, en primer lugar, que el nivel de remuneración adecuado por las funciones de financiación y tesorería de FFT debería haberse determinado sobre la base del patrimonio neto contable; en segundo lugar, que 2012 constituía un ejercicio de referencia adecuado para calcular la base imponible de FFT en Luxemburgo; en tercer lugar, que la rentabilidad del capital propio antes de impuestos del 6,05 % (y la de después de impuestos del 4,3 %), aceptada por la decisión anticipada en cuestión y calculada con arreglo al MVAF, quedaba muy lejos de los rendimientos de capital requeridos en el sector financiero, los cuales se situaban de manera constante en porcentajes del 10 % y superiores, y, en cuarto lugar, que el rendimiento del capital propio exigido era del 10 % después de impuestos aplicado al importe íntegro del patrimonio neto contable.²¹

25. Con carácter subsidiario, estimó que, en todo caso, la decisión anticipada en cuestión confería una ventaja selectiva, incluso con respecto a un marco de referencia más reducido, invocado por el Gran Ducado de Luxemburgo y por FFT, compuesto por el artículo 164, apartado 3, del Código del impuesto y por la Circular n.º 164/2, que establecían el principio de libre competencia en el Derecho tributario luxemburgués.²² Además, la Comisión rechazó la alegación de FFT según la cual, para demostrar la existencia de un trato selectivo a su favor resultante de la decisión anticipada en cuestión, debería haber comparado dicha decisión con la práctica de la Administración tributaria luxemburguesa basada en la Circular y, en particular, con las decisiones anticipadas concedidas a otras sociedades de financiación y de tesorería que el Gran Ducado de Luxemburgo comunicó a la Comisión como muestra representativa de su práctica en materia de decisiones anticipadas.²³

26. En la tercera fase de su análisis, la Comisión observó que ni el Gran Ducado de Luxemburgo ni FFT habían aportado motivo alguno que pudiera justificar el trato preferente de FFT de resultados de la decisión anticipada en cuestión y que, en cualquier caso, no había podido identificarse razón alguna que pudiera considerarse derivada directamente de los principios fundadores o rectores del marco de referencia o que fuera el resultado de aspectos inherentes necesarios para el funcionamiento y la eficacia de aquel.²⁴

¹⁹ Considerandos 277 a 291 de la Decisión controvertida.

²⁰ Considerandos 292 a 301 de la Decisión controvertida.

²¹ Considerandos 302 a 311 de la Decisión controvertida.

²² Considerandos 315 a 317 de la Decisión controvertida.

²³ Considerandos 318 a 336 de la Decisión controvertida.

²⁴ Considerandos 337 y 338 de la Decisión controvertida.

27. La Comisión consideró, en conclusión, que la decisión anticipada en cuestión había conferido a FFT una ventaja selectiva y que dicha decisión constituía, por tanto, una ayuda estatal en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1.

28. Según la Comisión, esta ayuda estatal beneficiaba al grupo de empresas del sector del automóvil Fiat/Chrysler en su conjunto, en la medida en que, por una parte, FFT y las demás entidades de dicho grupo formaban una entidad económica y, por otra, la reducción del impuesto adeudado por FFT había tenido necesariamente como efecto reducir las condiciones de precio de los préstamos intragrupo concedidos por FFT.²⁵

C. Procedimiento ante el Tribunal General y sentencia recurrida

29. Mediante demanda presentada en la Secretaría del Tribunal General el 30 de diciembre de 2015, el Gran Ducado de Luxemburgo interpuso el recurso en el asunto T-755/15, solicitando la anulación de la Decisión controvertida.

30. Mediante demanda presentada en la Secretaría del Tribunal General el 29 de diciembre de 2015, FFT interpuso el recurso en el asunto T-759/15, solicitando igualmente la anulación de la Decisión controvertida.

31. Mediante autos de 25 de mayo de 2016 y de 18 de julio de 2016, el Presidente de la Sala Quinta del Tribunal General admitió las demandas de intervención de Irlanda y del Reino Unido en los asuntos T-755/15 y T-759/15. Al haber renunciado el Reino Unido a su intervención mediante escrito presentado en la Secretaría del Tribunal General el 9 de diciembre de 2016, dicho órgano jurisdiccional ordenó el archivo de la demanda de intervención de ese Estado mediante auto del Presidente de la Sala Séptima ampliada de 15 de diciembre de 2016.

32. Mediante auto del Presidente de la Sala Séptima ampliada del Tribunal General de 27 de abril de 2018, una vez oídas las partes, se ordenó la acumulación de los asuntos T-755/15 y T-759/15 a efectos de la fase oral del procedimiento, de conformidad con el artículo 68, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal General. Por otro lado, tras haber oído a las partes en la vista, el Tribunal General decidió que procedía acumular a efectos de la resolución que pusiera fin al proceso los asuntos T-755/15 y T-759/15, por razón de conexidad, de conformidad con la antedicha disposición.

33. En apoyo de sus recursos, FFT y el Gran Ducado de Luxemburgo formularon cinco series de motivos basados, en esencia:

- en cuanto a la primera serie, en la infracción de los artículos 4 TUE y 5 TUE, en la medida en que consideran que el análisis de la Comisión conduce a una armonización fiscal encubierta (tercera parte del primer motivo en el asunto T-755/15);
- en cuanto a la segunda serie, en la infracción del artículo 107 TFUE, en el incumplimiento de la obligación de motivación recogida en el artículo 296 TFUE, y en la violación de los principios de seguridad jurídica y de protección de la confianza legítima, en la medida en que la Comisión consideró que la decisión anticipada en cuestión otorgaba una ventaja, en particular debido a que dicha decisión anticipada no era conforme con el principio de libre competencia (segunda parte del primer motivo y primera parte del segundo motivo en el asunto T-755/15, y

²⁵ Considerandos 341 a 345 de la Decisión controvertida.

objeciones segunda y tercera de la primera parte del primer motivo, primera parte del segundo motivo, tercer motivo y cuarto motivo en el asunto T-759/15);

- en cuanto a la tercera serie, en la infracción del artículo 107 TFUE, en la medida en que la Comisión constató la selectividad de dicha ventaja (primera parte del primer motivo en el asunto T-755/15 y primera objeción de la primera parte del primer motivo en el asunto T-759/15);
- en cuanto a la cuarta serie, en la infracción del artículo 107 TFUE y en el incumplimiento de la obligación de motivación recogida en el artículo 296 TFUE, en la medida en que la Comisión determinó que la medida en cuestión restringía la competencia y perjudicaba a los intercambios comerciales entre Estados miembros (segunda parte del segundo motivo en el asunto T-755/15 y segunda parte de los motivos primero y segundo en el asunto T-759/15);
- en cuanto a la quinta serie, en la violación del principio de seguridad jurídica y la vulneración del derecho de defensa, en la medida en que la Comisión ordenó la recuperación de la ayuda en cuestión (tercer motivo en el asunto T-759/15).

34. Mediante la sentencia recurrida, el Tribunal General desestimó todos estos motivos y, por lo tanto, los recursos en los asuntos T-755/15 y T-759/15 en su totalidad.

35. Por lo que respecta a la segunda serie de motivos y, en particular, a los motivos basados en la aplicación errónea del principio de libre competencia al control de las ayudas de Estado, el Tribunal General señaló, para empezar, que, en el contexto de la determinación de la situación fiscal de una sociedad integrada, los precios de las transacciones intragrupo no se fijan en condiciones de mercado. A continuación, consideró que, para apreciar la posible existencia de una ventaja en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, la Comisión puede comparar la carga fiscal de tal sociedad integrada resultante de la aplicación de una medida fiscal con la carga fiscal derivada de la aplicación de las normas fiscales ordinarias del Derecho nacional de una empresa que ejerza su actividad en condiciones de mercado, cuando el Derecho fiscal nacional no establece una distinción entre las empresas integradas y las empresas autónomas a efectos de su sujeción al impuesto de sociedades y pretende gravar de este modo los beneficios resultantes de la actividad económica de las primeras como si derivaran de transacciones realizadas a precios de mercado.²⁶

36. En este contexto, el principio de libre competencia constituye, según el Tribunal General, una «herramienta» o un «criterio de referencia» que permite verificar si los precios de las transacciones intragrupo aceptados por las autoridades nacionales se corresponden con los precios aplicados en condiciones de mercado, con el fin de determinar si una sociedad integrada goza de una ventaja en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, en virtud de una medida fiscal que determina sus precios de transferencia.²⁷

37. A continuación, el Tribunal General observó que, en el presente asunto, la decisión anticipada en cuestión tiene como finalidad la determinación de los beneficios imposables de FFT en virtud del Código del impuesto luxemburgués y que este Código tiene por objeto gravar los beneficios resultantes de la actividad económica de dicha empresa integrada como si derivaran de transacciones realizadas a precios de mercado. Partiendo de esta premisa, consideró que la Comisión podía perfectamente comparar los beneficios imposables de FFT resultantes de la

²⁶ Apartados 140 y 141 de la sentencia recurrida.

²⁷ Apartado 143 de la sentencia recurrida.

aplicación de dicha decisión anticipada en cuestión con los beneficios imposables derivados de la aplicación de las normas tributarias ordinarias del Derecho luxemburgués de una empresa que se encuentre en una situación de hecho comparable y desarrolle su actividad en condiciones de libre competencia.²⁸

38. Por último, el Tribunal General desestimó las alegaciones del Gran Ducado de Luxemburgo y de FFT que tenían por objeto impugnar esta conclusión.

39. Por lo que se refiere a las alegaciones de que la Comisión no había indicado ningún fundamento jurídico para su principio de libre competencia y no había precisado su contenido, el Tribunal General afirmó, en relación con el fundamento jurídico, que la Comisión había indicado efectivamente, en primer término, que el principio de libre competencia formaba parte necesariamente del examen, con arreglo al artículo 107 TFUE, apartado 1, de las medidas fiscales concedidas a las empresas de un grupo y, en segundo término, que dicho principio era un principio general de igualdad de trato en materia de fiscalidad que se desprendía de la aplicación del citado artículo del Tratado.²⁹ En cuanto al contenido del principio de libre competencia, el Tribunal General consideró que de la Decisión controvertida se desprendía que se trata de una herramienta que permite controlar que las transacciones intragrupo se remuneren como si se hubieran negociado entre empresas independientes.³⁰

40. Por lo que respecta a la alegación de que el principio de libre competencia aplicado en la Decisión controvertida era un criterio ajeno al Derecho fiscal luxemburgués y permitía, por tanto, a la Comisión, llevar a cabo, en definitiva, una armonización encubierta en materia de fiscalidad directa, vulnerando la autonomía fiscal de los Estados miembros, el Tribunal General estimó que era infundada por cuanto el recurso a dicho principio estaba autorizado, dado que las normas fiscales luxemburguesas establecían que las sociedades integradas debían tributar en las mismas condiciones que las sociedades autónomas.³¹

41. En lo tocante a la alegación de que la Comisión había afirmado de forma indebida en la Decisión controvertida la existencia de un principio general de igualdad de trato en materia de fiscalidad, el Tribunal General consideró que la formulación de la Comisión no debía aislarse de su contexto y no podía interpretarse en el sentido de que la Comisión hubiera reconocido la existencia de un principio general de igualdad de trato ante el impuesto inherente al artículo 107 TFUE, apartado 1.³²

42. En cuanto al motivo basado en la existencia de errores metodológicos en el cálculo de la remuneración de FFT, el Tribunal General declaró que, en la Decisión controvertida, la Comisión había acertado al considerar, en primer lugar, que se debería haber tenido en cuenta la totalidad de los fondos propios de FFT a los efectos del cálculo de la remuneración de sus actividades de financiación intragrupo y de tesorería;³³ en segundo lugar, que el Gran Ducado de Luxemburgo no debería haber empleado el capital reglamentario hipotético de FFT como base para el cálculo de la remuneración del riesgo,³⁴ y, en tercer lugar, que el Gran Ducado de Luxemburgo había incurrido en un error al excluir una parte de los fondos propios de FFT, por

²⁸ Apartados 145 y 148 de la sentencia recurrida.

²⁹ Apartado 150 de la sentencia recurrida.

³⁰ Apartado 155 de la sentencia recurrida.

³¹ Apartados 156 a 158 de la sentencia recurrida.

³² Apartados 160 y 161 de la sentencia recurrida.

³³ Apartados 209 a 251 de la sentencia recurrida.

³⁴ Apartados 252 a 264 de la sentencia recurrida.

valor de sus participaciones en sus filiales, del capital que debía tenerse en cuenta para determinar la remuneración de FFT por sus actividades de financiación intragrupo y de tesorería.³⁵ En consecuencia, el Tribunal General constató que el método aprobado por las autoridades tributarias luxemburguesas había minimizado la remuneración de FFT, la cual sirvió para determinar el impuesto adeudado por esta, confiriéndole así una ventaja económica, sin que fuera necesario examinar la imputación del Gran Ducado de Luxemburgo relativa al error supuestamente cometido por la Comisión al identificar el tipo de rendimiento.

D. Procedimiento ante el Tribunal de Justicia y pretensiones de las partes recurrentes en casación

43. Mediante su recurso de casación, Fiat Chrysler Finance Europe solicita al Tribunal de Justicia que:

- Anule la sentencia recurrida.
- Anule la Decisión controvertida o, con carácter subsidiario, si el Tribunal de Justicia no puede decidir el asunto y, en la medida en que así sea, lo devuelva al Tribunal General.
- Condene a la Comisión a cargar con las costas en que haya incurrido Fiat Chrysler Finance Europe en el procedimiento de casación y en el procedimiento ante el Tribunal General.

44. La Comisión solicita al Tribunal de Justicia que:

- Desestime el recurso de casación.
- Condene en costas a Fiat Chrysler Finance Europe.

45. Irlanda solicita al Tribunal de Justicia que:

- Anule la sentencia recurrida.
- Anule la Decisión controvertida.
- Condene en costas a la Comisión.

46. Fiat Chrysler Finance Europe, Irlanda, el Gran Ducado de Luxemburgo y la Comisión presentaron ante el Tribunal de Justicia sus observaciones orales en una vista común a los asuntos C-885/19 P y C-898/19 P que se celebró el 10 de mayo de 2021.

III. Sobre el recurso de casación

47. En apoyo de su recurso de casación, FFT, apoyada por Irlanda, invoca tres motivos. El primero se basa en la infracción del artículo 107, apartado 1, TFUE, en la medida en que el Tribunal General incurrió en varios errores al analizar la cuestión de si la recurrente había disfrutado de una ventaja económica. El segundo se basa en el incumplimiento de la obligación de motivación en la medida en que el Tribunal General apreció el fundamento jurídico del principio de libre

³⁵ Apartados 265 a 278 de la sentencia recurrida.

competencia de forma incoherente y contradictoria. El tercer motivo se basa en la violación del principio de seguridad jurídica, en la medida en que el Tribunal General, en primer lugar, dio por bueno el principio erróneamente definido «de libre competencia» sin abordar su alcance ni su contenido y, en segundo lugar, consideró que la presunción de selectividad se aplicaba a la decisión anticipada en cuestión. En aras de la claridad y la coherencia, analizaré en primer lugar el segundo motivo formulado por FFT.

A. Sobre el segundo motivo

1. Alegaciones de las partes

48. Mediante la primera parte del segundo motivo, FFT sostiene que la sentencia recurrida adolece de una motivación incoherente y contradictoria en lo que respecta al análisis del fundamento jurídico del principio de libre competencia que llevó a cabo la Comisión. Según dicha sociedad, el Tribunal General, al tiempo que confirma el enfoque propuesto por la Comisión, lo obvia de modo manifiesto al supeditar la aplicación del referido principio a su incorporación al Derecho del Estado miembro de que se trata, sin ofrecer la más mínima explicación ni justificación. Además, el Tribunal General indica que el principio de libre competencia de la Comisión no deriva ni del Derecho nacional ni de la OCDE, y que es inherente al artículo 107 TFUE como principio de igualdad de trato en materia de fiscalidad, añadiendo que este artículo no contiene principio de igualdad de trato alguno en materia de fiscalidad. Esta argumentación confusa e incoherente constituye, según FFT, un defecto de motivación de la sentencia.

49. Mediante la segunda parte del segundo motivo, FFT sostiene, en primer lugar, que el Tribunal General erró al validar, en el apartado 142 de la sentencia recurrida, la referencia de la Decisión controvertida a la sentencia dictada en el asunto *Forum 187*³⁶ en apoyo de la tesis según la cual el principio de libre competencia es aplicable independientemente de su incorporación previa al Derecho nacional. A este respecto, FFT estima, además, que el Tribunal General no tuvo en cuenta la incidencia del cambio de posición sobre la aplicabilidad de la sentencia dictada en el asunto *Forum 187*. En segundo lugar, FFT alega que el razonamiento del Tribunal General en la sentencia recurrida ofrece una imagen desdibujada del fundamento jurídico del principio de libre competencia. De ello se deduce que este razonamiento es manifiestamente erróneo, incoherente y contradictorio, incumpliendo la obligación de motivación que incumbe al Tribunal General.

50. La Comisión alega que el segundo motivo debe desestimarse por ser inoperante. En cualquier caso, a juicio de la Comisión, tanto la primera como la segunda parte de este motivo deben ser desestimados en cuanto al fondo. Por lo que respecta a la primera parte, la Comisión estima que esta se basa en una interpretación selectiva y deformada de la sentencia recurrida y que, por tanto, debe ser desestimada. En cuanto a la segunda parte, la Comisión alega, en particular, que el Tribunal General se basó acertadamente en la sentencia *Forum 187* en apoyo de la conclusión que alcanzó sobre el fundamento jurídico del principio de libre competencia.

³⁶ Sentencia de 22 de junio de 2006, *Bélgica y Forum 187/Comisión (C-182/03 y C-217/03, en lo sucesivo, «sentencia Forum 187»*, EU:C:2006:416).

2. Sobre la operatividad del segundo motivo

51. La Comisión estima que el segundo motivo es inoperante en la medida en que, aun suponiendo que fuera estimado, no podría dar lugar a la anulación de la sentencia recurrida. Este motivo se basa en la afirmación de que el Tribunal General incurrió en error de Derecho al aprobar la utilización por la Comisión de un principio de libre competencia *sui generis* en apoyo de su apreciación principal relativa a la existencia de una ventaja selectiva. Pues bien, aun cuando esta afirmación fuera exacta, extremo que niega la Comisión, la Decisión controvertida contiene un razonamiento subsidiario basado en un fundamento jurídico diferente, a saber, el artículo 164, apartado 3, del Código del impuesto y la Circular n.º 164/2, razonamiento este que fue aprobado por el Tribunal General sin que FFT lo cuestionara.

52. A este respecto, procede recordar, para empezar, que los considerandos 315 a 317 de la Decisión controvertida exponen un razonamiento subsidiario según el cual la decisión anticipada en cuestión también confiere una ventaja selectiva a FFT cuando esta ventaja es examinada a la luz del marco de referencia más reducido constituido por todas las sociedades integradas que aplican precios de transferencia y que corresponden al ámbito de aplicación de las disposiciones nacionales antes mencionadas. Este razonamiento fue, en esencia, aprobado por el Tribunal General en los apartados 287 a 299 de la sentencia recurrida.

53. Pues bien, es evidente que la cuestión relativa al fundamento jurídico del principio de libre competencia fue examinada principalmente por el Tribunal General en los apartados 140 a 148 de la sentencia recurrida, lo que podría dar a entender que el eventual reconocimiento de la procedencia del presente motivo carecería de incidencia en el examen realizado por el Tribunal General con carácter subsidiario en los apartados 287 a 299 de la misma sentencia. Sin embargo, una lectura más atenta de la sentencia recurrida pone de manifiesto que este examen no puede considerarse *disociable y autónomo* del razonamiento desarrollado por el Tribunal General, con carácter principal, en los apartados 140 a 148 de esa misma sentencia.

54. En efecto, al apreciar el razonamiento subsidiario de la Comisión, el Tribunal General reconoció que esta había incorporado acertadamente determinados elementos de análisis propios del razonamiento desarrollado por la citada institución con carácter principal. En particular, en los apartados 292 y 294 de la sentencia recurrida, declaró que el razonamiento subsidiario de la Comisión se basaba en el examen principal de la decisión anticipada en cuestión llevado a cabo por dicha institución, y en particular en la sección 7.2.2. de la Decisión controvertida, la cual, a mi parecer, recoge las consideraciones de la Comisión sobre el fundamento jurídico y el alcance del principio de libre competencia y sobre la aplicación de este principio en el presente asunto.³⁷ Dado que el fundamento jurídico del razonamiento subsidiario de la Comisión, aprobado por el Tribunal General, deriva de su examen con carácter principal, el primero no puede subsistir jurídicamente a la ilegalidad del segundo. En otras palabras, si se estimara el segundo motivo formulado por FFT, invalidándose así el recurso al principio de libre competencia, dicho razonamiento subsidiario también adolecería de un error de Derecho, de modo que la conclusión extraída por la Decisión controvertida, confirmada por la sentencia recurrida, dejaría de ser válida.

55. Por consiguiente, considero que el segundo motivo del presente recurso de casación no puede ser declarado inoperante.

³⁷ Véase la sección 7.2.2.1 de la Decisión controvertida («Ventaja selectiva resultante de un incumplimiento del principio de libre competencia»).

3. Sobre la procedencia de la primera parte

56. Con carácter preliminar, procede recordar que, según reiterada jurisprudencia, la motivación de una sentencia del Tribunal General debe exponer clara e inequívocamente el razonamiento en que se basa dicho órgano jurisdiccional, permitiendo así que los interesados conozcan la justificación de la medida adoptada y que el Tribunal de Justicia ejerza su control.³⁸

57. Así pues, el Tribunal de Justicia debe determinar si la motivación de la sentencia recurrida relativa al fundamento jurídico del principio de libre competencia cumple los requisitos exigidos por la referida jurisprudencia. Esta cuestión debe, a mi entender, recibir una respuesta afirmativa.

58. En primer lugar, procede señalar que las críticas formuladas por FFT en su recurso de casación están principalmente dirigidas contra los apartados 149 a 162 de la sentencia recurrida. Pues bien, me parece indudable que el elemento esencial del razonamiento del Tribunal General sobre el fundamento jurídico del principio de libre competencia aplicado en la Decisión controvertida se encuentra en los apartados 140 a 148 de dicha sentencia.

59. Como ya he recordado anteriormente, el Tribunal General observó, en esencia, en el apartado 140 de dicha sentencia, que la carga fiscal de las sociedades integradas no se determina conforme a una lógica de mercado, puesto que los precios de las transacciones intragrupo se acuerdan entre sociedades pertenecientes a un mismo grupo. A continuación, el Tribunal General indicó, en el apartado 141 de la sentencia recurrida, que, cuando se concede una medida fiscal a una empresa integrada, la Comisión puede comprobar la existencia de una ventaja económica comparando la carga fiscal resultante de la aplicación de la referida medida con la derivada de aplicar las normas fiscales «ordinarias» del Derecho nacional de una empresa que se encuentre en una situación comparable.

60. Antes de exponer así el contenido del principio de libre competencia utilizado en la Decisión controvertida, el Tribunal General precisó, en ese mismo apartado, que este principio es aplicable «cuando el Derecho fiscal nacional no establece una distinción entre las empresas integradas y las empresas autónomas a efectos de su sujeción al impuesto de sociedades», dado que, en tal supuesto, este Derecho «pretende gravar los beneficios resultantes de la actividad económica de tal empresa integrada como si derivaran de transacciones realizadas a precios de mercado». Así pues, la sentencia recurrida indica claramente que el fundamento jurídico del principio de libre competencia radica en el Derecho nacional, y más concretamente en el hecho de que ese Derecho refleja el objetivo del legislador nacional de tratar a las sociedades integradas, a efectos fiscales, del mismo modo que a las sociedades autónomas a efectos del impuesto sobre sociedades. Si bien en el apartado 142 el Tribunal General hace referencia a la sentencia *Forum 187*, es únicamente para respaldar las conclusiones alcanzadas.

61. Una vez definido así el fundamento jurídico del principio de libre competencia y habiendo expuesto, en los apartados 143 y 144 de la sentencia recurrida, el papel de este principio en la determinación de la existencia de una ventaja en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, el Tribunal General consideró, en el apartado 145 de esta misma sentencia, que el principio mencionado era aplicable en el presente asunto en la medida en que el Código del impuesto luxemburgués tenía precisamente por objeto que las empresas integradas y las sociedades autónomas en Luxemburgo tributaran de la misma manera en lo referente al impuesto de sociedades. En el apartado 147 de la sentencia recurrida, el Tribunal General añadió que, aunque

³⁸ Véase la sentencia de 29 de abril de 2021, *Achemos Grupè y Achema/Comisión* (C-847/19 P, no publicada, EU:C:2021:343), apartado 60 y jurisprudencia citada.

la Comisión no esté vinculada por las Directrices de la OCDE al aplicar el principio de libre competencia, dichas Directrices «presentan una importancia práctica indudable en la interpretación de las cuestiones relativas a los precios de transferencia».

62. Habida cuenta de estas consideraciones, los motivos expuestos por el Tribunal General en los apartados 149 a 162 de la sentencia recurrida, que fueron añadidos para tener en cuenta determinadas alegaciones formuladas por FFT y el Gran Ducado de Luxemburgo en primera instancia, no revelan ninguna incoherencia o contradicción intrínseca.

63. A este respecto, procede señalar, en primer lugar, que no existe contradicción alguna entre la afirmación de que el principio de libre competencia según se describe en la Decisión controvertida existe «con independencia de la incorporación de tal principio al sistema jurídico nacional» —lo cual se desprende de los considerandos 228 y 229 de la Decisión controvertida y fue confirmado en esencia por el Tribunal General en los apartados 149 y siguientes de la sentencia recurrida— y la idea de que este principio es aplicable en el presente asunto puesto que es «inherente al sistema ordinario de tributación tal como está establecido en el Derecho nacional», retomando los términos empleados por la Comisión en la vista ante el Tribunal General y reproducidos por este en los apartados 152 y siguientes de la sentencia recurrida.

64. En mi opinión, los términos recogidos en el apartado 152 de la sentencia recurrida deben asimilarse a los contenidos en la primera frase del apartado 141 de dicha sentencia. Dicho de otra manera, es erróneo entenderlos, como hace FFT, en el sentido de que el Tribunal General supeditó la posibilidad de recurrir al principio de libre competencia aplicado en la Decisión controvertida a su incorporación previa al Derecho nacional. Por el contrario, el Tribunal General quiso afirmar que el principio de libre competencia es aplicable independientemente de que haya sido *expresamente codificado* en el Derecho nacional, siempre que pueda constatarse que el régimen fiscal nacional que regula el impuesto sobre sociedades *tiene por objeto* tratar a las sociedades integradas, a efectos fiscales, del mismo modo que a las sociedades autónomas, lo que es plenamente coherente con el contenido del apartado 149 de la sentencia recurrida.

65. En segundo lugar, considero que la claridad y la coherencia del razonamiento desarrollado por el Tribunal General respecto al fundamento jurídico del principio de libre competencia tampoco se ven menoscabadas, como afirma FFT, por el hecho de que dicho Tribunal aprobara, en los apartados 147 y 149 de la sentencia, la afirmación de la Comisión de que el principio de libre competencia aplicado en la Decisión controvertida es distinto del contemplado por la OCDE. A este respecto, reitero que del razonamiento en su conjunto se desprende que el Tribunal General no declaró que el fundamento jurídico del referido principio de libre competencia sea una norma codificada, necesariamente introducida para transponer en el Derecho fiscal nacional el principio de libre competencia elaborado en la OCDE.

66. En tercer y último lugar, he de señalar que la alegación formulada por FFT en relación con la supuesta incoherencia entre los apartados 150 y 161 de la sentencia recurrida se debe a una comprensión incorrecta de estos apartados. Por consiguiente, resulta útil examinar sus términos.

67. En el apartado 150 de la sentencia recurrida, el Tribunal General declaró que la Comisión había indicado, en el considerando 228 de la Decisión controvertida, que el principio de libre competencia era «un principio general de igualdad de trato en materia de fiscalidad *que se desprendía de la aplicación del artículo 107 TFUE*». ³⁹ En el apartado 161 de esta misma

³⁹ El subrayado es mío.

sentencia, el Tribunal General respondió a una imputación planteada por Irlanda y FFT indicando que no podía interpretarse que esa formulación afirmara la existencia de un «principio general de igualdad de trato ante el impuesto *inherente al artículo 107 TFUE, apartado 1*». ⁴⁰

68. Contrariamente a lo que alega FFT, el considerando 228 de la Decisión controvertida, reproducido en el apartado 150 de la sentencia recurrida, no significa necesariamente que el principio de libre competencia derive del artículo 107 TFUE, apartado 1. Al contrario, me parece que el Tribunal General, en el apartado 161 de la sentencia recurrida, descartó tal interpretación del citado considerando, respetando plenamente la conclusión, previamente formulada en el apartado 141 de la sentencia recurrida, de que el fundamento jurídico del principio de libre competencia reside en el Derecho nacional y, en particular, en el hecho de que ese Derecho refleja el objetivo del legislador nacional de tratar a las sociedades integradas, a efectos fiscales, del mismo modo que a las sociedades autónomas en lo referente al impuesto de sociedades. La cuestión de si este fundamento jurídico es conforme con la jurisprudencia pertinente no es objeto de este motivo de casación.

69. En la medida en que la motivación desarrollada por el Tribunal General en relación con el fundamento jurídico del principio de libre competencia cumple los requisitos de claridad y coherencia exigidos por la jurisprudencia, considero que el Tribunal de Justicia debe desestimar la primera parte del presente motivo.

4. Sobre la procedencia de la segunda parte

70. La segunda parte del segundo motivo se inscribe también en la alegación de FFT relativa al carácter incoherente y contradictorio de la motivación de la sentencia recurrida.

71. Mediante su primera imputación, FFT sostiene que el incumplimiento de la obligación de motivación en que incurrió de este modo el Tribunal General se debe a una evaluación errónea del alcance de la sentencia Forum 187.

72. A este respecto, procede recordar que, en la Decisión controvertida, la Comisión había considerado que, mediante la sentencia Forum 187, el Tribunal de Justicia aprobó la utilización del principio de libre competencia para determinar si una medida fiscal que emplea un método de cálculo del beneficio imponible de la sociedad de un grupo da lugar a una ventaja selectiva a efectos del artículo 107 TFUE, apartado 1. ⁴¹

73. En opinión de FFT, el Tribunal General aisló el apartado 95 de la sentencia Forum 187 de su contexto al considerar, en el apartado 142 de la sentencia recurrida, que el Tribunal de Justicia había reconocido la necesidad de comparar un régimen de ayudas de excepción con el del «Derecho común basado en la diferencia entre el activo y el pasivo de una empresa que desarrolle sus actividades en un entorno de libre competencia». Según FFT, esta frase obvia el contexto jurídico en cuestión, en el que el propio «régimen de Derecho común» (el Derecho fiscal nacional) exigía tal examen.

74. Procede comprobar si es posible compartir esta postura.

⁴⁰ El subrayado es mío.

⁴¹ Véase, a este respecto, el considerando 225 de la Decisión controvertida.

75. En el asunto que dio lugar a la citada sentencia, el Tribunal de Justicia debía examinar una Decisión por la que la Comisión había concluido que el régimen fiscal vigente en Bélgica en favor de los centros de coordinación autorizados constituía un régimen de ayudas incompatible con el mercado común.⁴² Entre las múltiples ventajas de que gozaban esos centros de coordinación en virtud del referido régimen fiscal figuraba el método de determinación de su renta imponible. Los beneficios imposables se fijaron en un importe a tanto alzado según el método denominado «cost plus» y correspondían a un porcentaje del importe de los costes y cargos operativos de los que se excluían, en particular, los gastos de personal y las cargas financieras. Al no existir información alguna sobre la actividad ejercida, el porcentaje de beneficios que debía tenerse en cuenta se fijó en el 8 %. Los beneficios así determinados tributaban al tipo normal del impuesto de sociedades.

76. Para comprobar si el referido régimen tributario otorgaba una ventaja a los centros de coordinación, el Tribunal de Justicia había considerado necesario, en el pasaje citado por el Tribunal General en el apartado 142 de la sentencia recurrida, comparar dicho régimen con el del Derecho común, en el marco del cual los ingresos imposables de toda empresa que desarrollaba sus actividades en un entorno de libre competencia correspondían a la diferencia entre el activo y el pasivo de esa empresa.⁴³ Así pues, el Tribunal de Justicia concluyó que la exclusión de los gastos de personal y de las cargas financieras, que contribuyen de manera preponderante a la realización de los ingresos de los centros de coordinación, de los costes que sirven para la determinación de los ingresos imposables de los referidos centros «no [permitía] llegar a precios de transferencia cercanos a los que [se habrían aplicado] en condiciones de libre competencia».⁴⁴

77. Según la Comisión, no cabe duda de que el Tribunal de Justicia aplicó, por tanto, el principio de libre competencia. Aunque este principio no se mencione en los apartados 95 y 96 de la sentencia Forum 187, la Comisión estima que el empleo de los términos «que desarrolle sus actividades en un entorno de libre competencia», en el apartado 95, y «precios de transferencia», en el apartado 96, no admite otras interpretaciones.

78. En cuanto al fundamento jurídico de la aplicación de dicho principio, la Comisión se adhiere a FFT para indicar que el Tribunal de Justicia comparó, en la sentencia Forum 187, el tratamiento fiscal de los centros de coordinación con las normas ordinarias del Derecho belga. Añade, sin embargo, que la razón que condujo al Tribunal de Justicia a aplicar el tratamiento fiscal aplicado a las sociedades autónomas como criterio de referencia para apreciar la existencia de una ventaja en favor de dichos centros fue la misma que la que esgrimió el Tribunal General en los apartados 141 y 145 de la sentencia recurrida, a saber, que la finalidad última del régimen fiscal nacional controvertido consistía en garantizar que la base imponible de las sociedades integradas fuera evaluada del mismo modo que la de las sociedades autónomas.

79. Esta interpretación de la sentencia Forum 187 no me parece convincente.

80. La citada sentencia no indica en ningún momento que los Estados miembros estén obligados a aplicar el principio de libre competencia en caso de que este último no haya sido incorporado al Derecho nacional. En mi opinión, esto no es sorprendente en la medida en que no es la cuestión jurídica que debía dilucidar el Tribunal de Justicia.

⁴² Decisión 2003/757/CE de la Comisión, de 17 de febrero de 2003, relativa al régimen de ayudas ejecutado por Bélgica en favor de los centros de coordinación establecidos en Bélgica (DO 2003, L 282, p. 25).

⁴³ Sentencia Forum 187, apartado 95.

⁴⁴ Sentencia Forum 187, apartado 96.

81. La estructura del razonamiento del Tribunal de Justicia en dicha sentencia lo deja claro. En primer término, el Tribunal de Justicia recuerda, en los apartados 91 a 93, las principales características del método de determinación del beneficio imponible, tal como se desprende del régimen fiscal establecido por el arrêté royal n.º 187, du 30 décembre 1982, relatif à la création des centres de coordination (Real Decreto n.º 187, de 30 de diciembre de 1982, relativo a la Creación de Centros de Coordinación).⁴⁵ En segundo término, indica, en el apartado 94, que este método «se basa en el denominado “cost plus” propuesto por la [OCDE] para la tributación de los servicios efectuados por una filial o un establecimiento estable por cuenta de las sociedades pertenecientes al mismo grupo establecidas en otros Estados», antes de señalar, en esencia, en los apartados 95 y 96, que era necesario comparar el importe de los ingresos imposables resultante de la aplicación de ese mismo régimen fiscal con el resultante de la aplicación del régimen de Derecho común.

82. De ello se deduce que el legislador belga había incorporado al Derecho nacional un método análogo al denominado «cost plus», que es uno de los métodos de cálculo de los precios de transferencia recomendados por la OCDE para determinar indirectamente el precio de libre competencia de una transacción intragrupo. Pues bien, como señala el Abogado General Léger en el punto 257 de las conclusiones que presentó en dicho asunto, la parte demandante no había cuestionado el hecho de que la existencia de una ventaja debía apreciarse a partir del criterio que subyace al método «cost plus» de la OCDE, es decir, aquel según el cual los precios de transferencia deben determinarse de modo que se llegue a precios que se aplicarían en condiciones de libre competencia.⁴⁶ Además, de la Decisión de la Comisión se desprende que, a efectos de la fijación de dichos precios, la Administración belga debía basarse en los informes de la OCDE.⁴⁷

83. Así pues, considero que el Tribunal de Justicia resuelve una cuestión jurídica cuya premisa lógica es la integración del principio de libre competencia en el Derecho nacional. Cuando un Estado miembro ha decidido incorporar a su Derecho nacional un método de determinación del beneficio imponible de las sociedades integradas análogo al método «cost plus» de la OCDE y al *pretender, por tanto, gravar a estas sociedades sobre una base comparable a la que resultaría de la aplicación del régimen de Derecho común*, ese Estado confiere una ventaja económica a dichas sociedades si incluye en ese método disposiciones que tengan por efecto aliviar las cargas fiscales que estas deberían normalmente soportar con arreglo al referido régimen.

84. Sin embargo, la mera referencia desacertada a la sentencia Forum 187 no puede caracterizar, en mi opinión, una incoherencia o una contradicción en el razonamiento del Tribunal General relativo al fundamento jurídico del principio de libre competencia, ya que no constituye el apoyo necesario para la argumentación desarrollada en la sentencia recurrida.

85. Por lo que respecta a la segunda imputación, es preciso señalar, con carácter preliminar, que FFT se remite a los apartados 152 y 153 de la sentencia recurrida, en los que el Tribunal General consideró, en esencia, que el supuesto cambio de posición de la Comisión en la vista («el principio de libre competencia [...] era inherente al sistema ordinario de tributación tal como está establecido en el Derecho nacional») no habría podido, en cualquier caso, desvirtuar la

⁴⁵ *Moniteur belge* de 13 de enero de 1983.

⁴⁶ Conclusiones del Abogado General Léger presentadas en los asuntos acumulados Bélgica y Forum 187/Comisión (C-182/03 y C-217/03, EU:C:2006:89).

⁴⁷ Decisión 2003/757, considerando 95. A este respecto, la Comisión se remite al n.º 26/48 de los comentarios del code des impôts sur les revenus 1992 (Código belga del Impuesto sobre la Renta de 1992).

conclusión de la Decisión controvertida según la cual el principio de libre competencia «entra en juego en el marco del examen de una medida fiscal nacional en virtud del artículo 107 TFUE, apartado 1».

86. Por lo que respecta a la falta de examen de la incidencia del cambio de posición de la Comisión en lo tocante a la procedencia de la referencia a la sentencia *Forum 187* en apoyo de una conclusión esencialmente análoga a la que se alcanzó en la Decisión controvertida sobre el fundamento jurídico del principio de libre competencia, es preciso señalar que FFT no puede sostener, como hace, por una parte, que la Comisión se retractó de la posición que había adoptado en la Decisión controvertida, y, por otra parte, que el Tribunal General erró al obviar esta alegación. En efecto, comparto el análisis, efectuado en el apartado 153 de la sentencia recurrida, según el cual la Comisión no puede modificar en la fase de la vista la postura adoptada en la Decisión impugnada.⁴⁸ De ello se deduce que el Tribunal General no podía integrar en su razonamiento la alegación formulada en la vista.

87. En cuanto a la imagen confusa del origen del principio de libre competencia que se desprende de la sentencia recurrida, considero que FFT no solo se refiere a los apartados 152 y 153 de dicha sentencia, sino también a sus apartados 150, 151 y 161. Por estos motivos, el Tribunal General declaró que las alegaciones relativas a la falta de indicación del fundamento jurídico del principio de libre competencia en la Decisión controvertida y su calificación inexacta de «principio general de igualdad de trato en materia de fiscalidad» no podían desvirtuar el razonamiento que figura en los apartados 140 a 148 de la sentencia recurrida.

88. En particular, el Tribunal General consideró que la Decisión controvertida había caracterizado el principio de libre competencia de «herramienta» que podía utilizarse en el marco del examen en virtud del artículo 107 TFUE, apartado 1, y del principio general de igualdad de trato en materia de fiscalidad «que se desprende de» (y no «inherente a») la disposición del Tratado antes mencionada.

89. Pues bien, los apartados 150 a 153 y 161 me parecen perfectamente coherentes con las consideraciones formuladas por el Tribunal General en relación con el fundamento jurídico del principio de libre competencia en particular en el apartado 141 de la sentencia recurrida. En conclusión, y en la medida en que no se puede alegar en el presente asunto la presencia de incoherencia y contradicción en el razonamiento del Tribunal General, esta segunda imputación no debe, en mi opinión, ser acogida.

90. A la luz de todas estas consideraciones, considero que la segunda parte del segundo motivo debe ser rechazada.

⁴⁸ Contrariamente a lo que estima FFT, el apartado 117 de la sentencia de 25 de junio de 1998, *British Airways y otros/Comisión* (T-371/94 y T-394/94, EU:T:1998:140), al que el Tribunal General hace referencia en el apartado 153 de la sentencia recurrida en apoyo de esta conclusión, no indica en modo alguno que las declaraciones orales de la Comisión que modifican en la vista la motivación de la Decisión controvertida puedan, no obstante, ser tomadas en consideración en el razonamiento del Tribunal General.

B. Sobre el primer motivo

1. Alegaciones de las partes

91. En la primera parte del primer motivo, FFT sostiene que el Tribunal General aplicó erróneamente el criterio jurídico que permitía determinar si la decisión anticipada en cuestión había avalado un método para la determinación de los precios de transferencia que excedía de las imprecisiones inherentes a ese método.⁴⁹ En opinión de FFT, los errores de que supuestamente adolece el método de cálculo de la remuneración de FFT aplicado en la decisión anticipada en cuestión se basan en una incomprensión fundamental del MTMN empleado para determinar los beneficios hipotéticos que obtuvo FFT en condiciones de libre competencia por las actividades contempladas en dicha decisión. En particular, es necesario tener presente que el MTMN no toma en consideración todas las actividades de una sociedad, sino únicamente aquella de la que se pretenden obtener beneficios en condiciones de libre competencia. Por consiguiente, en la medida en que FFT desarrolla otras actividades, estas carecen de pertinencia para la aplicación del MTMN.

92. FFT señala que el Tribunal General no podía concluir que la decisión anticipada en cuestión avalaba un método que iba más allá del amplio margen de apreciación que debe reconocerse necesariamente en la materia, habida cuenta de la complejidad de las transacciones financieras y del elemento de subjetividad inherente a la aplicación del MTMN. Añade que, en efecto, la Comisión tiene la obligación de demostrar que los supuestos errores metodológicos conducen a una desviación significativa con respecto a un resultado de libre competencia.

93. Al no tener en consideración el amplio margen de apreciación que ha de reconocerse en el proceso de adopción de la decisión anticipada en cuestión, el Tribunal General incurrió en error de Derecho al examinar los errores primero, segundo y cuarto alegados por la Comisión, basándose en las críticas formuladas por esta para concluir que la referida decisión confería una ventaja a FFT.

94. Por lo que respecta al primer error alegado, relativo a la posibilidad de segmentar el capital de una sociedad integrada en función de sus diferentes actividades, FFT estima, en esencia, que el Tribunal General incurrió en varios errores al hacer suyas las conclusiones de la Comisión y al considerar que FFT debería haber tenido en cuenta la totalidad de su patrimonio neto contable a efectos de la aplicación del MTMN. Por lo que respecta al segundo error alegado, relativo a la toma en consideración del capital reglamentario hipotético como indicador del nivel de beneficios para la remuneración de los riesgos relativos a las actividades de financiación intragrupo y de tesorería de FFT, esta última sostiene que el hecho de que ese capital no constituya un derecho sobre los beneficios de la sociedad de que se trata, ni sobre la remuneración de los riesgos soportados por esta, carece de pertinencia. En cuanto al cuarto error alegado, relativo a la falta de toma en consideración de las participaciones de FFT en FFNA y FFC para calcular la remuneración de las actividades de financiación y de tesorería de FFT, esta empresa sostiene que el análisis del Tribunal General en el apartado 274 de la sentencia recurrida adolece de dos errores de Derecho, a saber, una inversión de la carga de la prueba y la afirmación de que la exclusión de las participaciones de FFT en las referidas filiales no permitía realizar una comparación adecuada de esta sociedad con otras empresas que operan en el mercado.

⁴⁹ En este sentido, FFT impugna el análisis efectuado por el Tribunal General, por una parte, en los apartados 188 a 286 de la sentencia recurrida, en el marco del razonamiento principal de la Comisión y, por otra parte, en los apartados 287 a 299 de dicha sentencia, en el marco del razonamiento desarrollado por dicha institución con carácter subsidiario.

95. La Comisión replica que debe declararse la inadmisibilidad de la primera parte del primer motivo. En cuanto al fondo, se opone a todas las alegaciones formuladas por FFT y estima, por lo tanto, que esta parte del motivo debe ser desestimada.

96. Mediante la segunda parte del primer motivo, FFT considera que el Tribunal General erró al tener en consideración únicamente los efectos fiscales sobre FFT con el fin de determinar si la decisión anticipada en cuestión confería una ventaja con arreglo al artículo 107 TFUE, apartado 1. Alega que, al actuar de este modo, el Tribunal General no tuvo debidamente en cuenta el alcance intragrupo y transfronterizo de los efectos de esa decisión sobre el grupo Fiat/Chrysler. Según FFT, la sentencia recurrida, y más concretamente sus apartados 317 y 318, adolece de dos series de errores. En primer lugar, el Tribunal General concluyó erróneamente que FFT no había demostrado la «neutralización» de la ventaja al nivel del grupo. En segundo lugar, el Tribunal General consideró erróneamente que podía obviarse el efecto de grupo al examinar la existencia de una ventaja económica. A este último respecto, FFT alega que, al ignorar el efecto de grupo, el Tribunal General adoptó una postura incompatible con su propia afirmación según la cual toda ventaja en favor de FFT es una ventaja en favor de todo el grupo Fiat/Chrysler.

97. La Comisión estima que la segunda parte del primer motivo debe declararse inoperante o, en cualquier caso, debe ser desestimada en cuanto al fondo, puesto que no puede aceptarse ninguna de las alegaciones formuladas por FFT en apoyo de esta parte del motivo.

2. Sobre la primera parte del motivo

a) Sobre la admisibilidad

98. La Comisión estima que la primera parte del primer motivo es inadmisibile en su totalidad por cuanto FFT pretende obtener un nuevo examen de los errores metodológicos señalados por la Comisión en el acuerdo en materia de precios de transferencia aprobado por la decisión anticipada en cuestión sobre la base de un hecho nuevo o de un razonamiento nuevo.

99. A este respecto, la Comisión señala que la crítica principal de FFT se refiere a que el Tribunal General no tuvo en consideración, al examinar la apreciación realizada por la Comisión en la Decisión controvertida, que FFT ejercía dos actividades distintas, a saber, la asunción de los riesgos vinculados a sus funciones de financiación y de tesorería y la prestación de servicios de financiación intragrupo y de tesorería. Al tiempo que admite que el Gran Ducado de Luxemburgo se explayó al alegar ante el Tribunal General que las objeciones metodológicas formuladas por la Comisión en relación con la aplicación del MTMN en el acuerdo en materia de precios de transferencia carecían de fundamento, dicha institución señala que el referido Estado miembro nunca efectuó la distinción antes mencionada. De ello se deduce que, en el presente recurso de casación, FFT no plantea cuestión de Derecho alguna en cuanto al empleo erróneo del criterio jurídico destinado a comprobar si existe una ventaja en el presente asunto, sino que critica el empleo de ese criterio sobre la base de una *presunción fáctica* que nunca fue sometida al examen del Tribunal General.

100. Según la Comisión, suponiendo que fuera posible afirmar que esa presunción fáctica se desprende de los documentos presentados al Tribunal General, debería considerarse que esta parte del motivo se basa en un razonamiento que no es una mera ampliación de una argumentación formulada durante el procedimiento ante el Tribunal General, sino una alegación completamente nueva.

101. Con carácter preliminar, procede recordar brevemente los principios que el Tribunal de Justicia debe tomar en consideración para pronunciarse sobre la excepción de inadmisibilidad propuesta por la Comisión.

102. La postura de la Comisión se basa, en esencia, en la reiterada jurisprudencia según la cual la competencia del Tribunal de Justicia se limita a la apreciación de la solución jurídica dada a los motivos y alegaciones debatidos ante el Tribunal General y, por tanto, una parte no puede, en principio, invocar por primera vez ante el Tribunal de Justicia un motivo que no ha invocado ante el Tribunal General, ya que ello equivaldría a permitirle plantear al Tribunal de Justicia un litigio más extenso que aquel del que conoció el Tribunal General.⁵⁰

103. Como observa FFT en su escrito de réplica, el Tribunal de Justicia también ha indicado de manera reiterada que el recurrente puede invocar en su recurso de casación motivos basados en la propia sentencia recurrida y destinados a criticar la conformidad a Derecho de la misma.⁵¹ Por consiguiente, es perfectamente posible que la argumentación jurídica desarrollada en el marco del recurso de casación difiera de la expuesta en primera instancia,⁵² dado que, en tal supuesto, los motivos del recurso de casación estarían formulados sobre la base no ya de la decisión de la Comisión, sino de la sentencia del Tribunal General.

104. En el presente asunto, aun suponiendo, como sostiene la Comisión, que la primera parte del primer motivo se base en un «hecho nuevo» respecto de los hechos invocados o en un «razonamiento nuevo» respecto de los razonamientos desarrollados en el procedimiento en primera instancia, ello no bastaría por sí solo para declarar la inadmisibilidad de la referida parte del primer motivo.

105. En efecto, de la lectura de esta parte se desprende que FFT reprocha al Tribunal General haber errado al respaldar la conclusión de la Decisión controvertida según la cual la decisión anticipada en cuestión había aprobado un método para la determinación de precios de transferencia que *excedía de las imprecisiones inherentes a tal método*. Más concretamente, FFT considera que el análisis que llevó a cabo el Tribunal General sobre los supuestos errores en la determinación de los precios de transferencia de que se trata se basan en una incomprensión fundamental del MTMN. Este último no tiene por objeto establecer el nivel de beneficios para la actividad *global* de una empresa, sino únicamente el de la actividad de aquella *de la que se pretende obtener beneficios de libre competencia*. En este contexto se inscribe la alegación por la que FFT reprocha al Tribunal General no haber tenido en consideración las dos actividades distintas ejercidas por dicha sociedad.

⁵⁰ Sentencia de 4 de marzo de 2021, Comisión/Fútbol Club Barcelona (C-362/19 P, EU:C:2021:169), apartado 47 y jurisprudencia citada.

⁵¹ Sentencia de 19 de marzo de 2020, ClientEarth/Comisión (C-612/18 P, no publicada, EU:C:2020:223), apartado 15.

⁵² Véase la sentencia de 19 de junio de 2014, FLS Plast/Comisión (C-243/12 P, EU:C:2014:2006), apartados 47 y 48.

106. En otras palabras, FFT pretende hacer valer, mediante esta parte del motivo, argumentos basados en la propia sentencia recurrida⁵³ y destinados a criticar la conformidad a Derecho de la misma. Más concretamente, cuestiona la aplicación por el Tribunal General del criterio jurídico empleado para determinar si una decisión fiscal anticipada como la controvertida confiere una ventaja económica. Pues bien, según reiterada jurisprudencia, la cuestión de si el Tribunal General aplicó correctamente un criterio jurídico, como el principio de libre competencia, es una cuestión de Derecho que puede ser controlada por el Tribunal de Justicia en la fase de casación.⁵⁴

107. Habida cuenta de las consideraciones anteriores, entiendo que la primera parte del primer motivo no debe ser desestimada de entrada en su totalidad y, por consiguiente, propongo al Tribunal de Justicia que la declare admisible en la medida en que se refiere a un error cometido por el Tribunal General al validar el razonamiento seguido en la Decisión controvertida en cuanto a la aplicación del MTMN en el presente asunto.

b) Sobre la procedencia

1) Observaciones preliminares

108. Con carácter preliminar, procede recordar que, para determinar si la decisión anticipada en cuestión confería una ventaja a FFT, el Tribunal General indicó, en el apartado 141 de la sentencia recurrida, que «la Comisión puede comparar la carga fiscal de dicha empresa integrada resultante de la aplicación de la referida medida fiscal con la carga fiscal derivada de la aplicación de las normas fiscales ordinarias del Derecho nacional de una empresa que se encuentre en una situación fáctica comparable y ejerza su actividad en condiciones de mercado». A continuación, en el apartado 143 de la sentencia, el Tribunal General precisó que, si las autoridades nacionales han aceptado un determinado nivel de precios en una transacción intragrupo mediante la medida considerada, «el artículo 107 TFUE, apartado 1, permite a la Comisión controlar si ese nivel de precios se corresponde con el que se habría aplicado en condiciones de mercado, con el fin de verificar si de ello se deriva una reducción de las cargas que normalmente recaen sobre el presupuesto de la empresa de que se trata, que de este modo le otorgue una ventaja en el sentido de dicho artículo». El principio de libre competencia constituye entonces, según el Tribunal General, una «herramienta» o un «criterio de referencia» que permite a la Comisión determinar si una sociedad integrada goza de una ventaja en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, en virtud de una medida fiscal que determina sus precios de transferencia.

109. Como se desprende del apartado 196 de la sentencia recurrida, la aplicación del principio de libre competencia por la Comisión dio lugar, en el caso de autos, a la apreciación de la existencia de una ventaja debido a que el método de cálculo de la remuneración de FFT, aprobado por las autoridades fiscales luxemburguesas, adolecía de varios errores relativos, por una parte, al importe del capital sujeto a remuneración y, por otra, al tipo de rendimiento que debía aplicarse.

110. El Tribunal General precisó, en los apartados 197 a 199 de esa misma sentencia, que los cinco errores identificados por la Comisión se referían, respectivamente, en primer lugar, a la decisión de segmentar los fondos propios en tres categorías a las que se aplicaban tipos de rendimiento; en segundo lugar, a la utilización del capital reglamentario hipotético como indicador del nivel de

⁵³ Procede señalar, en efecto, que cada una de las alegaciones presentadas por FFT se refiere a un apartado específico de la sentencia recurrida.

⁵⁴ Véase, a la luz del criterio del acreedor privado, la sentencia de 20 de septiembre de 2017, Comisión/Frucona Košice (C-300/16 P, EU:C:2017:706), apartados 10 a 31.

beneficios; en tercer lugar, suponiendo que pudiera utilizarse el capital reglamentario hipotético, a la aplicación por analogía del Marco de Basilea II para la determinación del nivel del capital reglamentario hipotético de FFT; en cuarto lugar, a la deducción de las participaciones de FFNA y FFC, y, en quinto lugar, al nivel de tipo de rendimiento del capital sujeto a remuneración, calculado en un 6,05 %, en virtud del MVAF.

111. Por último, el Tribunal General examinó, en los apartados 264 a 284 de la sentencia, las alegaciones del Gran Ducado de Luxemburgo relativas a los errores primero, segundo y cuarto señalados por la Comisión. Habida cuenta de las conclusiones de ese examen, el Tribunal General consideró que no era necesario ampliar su análisis a la procedencia de las alegaciones relativas a los errores tercero y quinto señalados por la Comisión.

112. Por consiguiente, el Tribunal de Justicia debe determinar, en la sentencia que dicte, si el Tribunal General confirmó acertadamente las conclusiones de la Comisión relativas a los errores primero, segundo y cuarto que esta última mentó.

113. A este respecto, procede señalar, en primer lugar, que el desacuerdo entre las partes no afecta ni al objetivo ni al contenido del método empleado por la Comisión en el presente asunto. En efecto, consta que el MTMN tiene por objeto fijar los precios de transferencia de las *transacciones* celebradas entre dos sociedades integradas, y se desarrolla en tres fases. La primera consiste en definir la *actividad* cuyo precio de libre competencia se pretende determinar. La segunda, en seleccionar una base apropiada, denominada *indicador del nivel de beneficios*. Y la tercera, en aplicar a este indicador un *tipo de rendimiento* que refleje el observado en transacciones comparables efectuadas en el mercado libre.

114. Sin embargo, las partes discrepan en cuanto a la elección del indicador del nivel de beneficios pertinente. Mientras que FFT estima que la decisión anticipada en cuestión había adoptado correctamente como indicador del beneficio el capital exigido con carácter reglamentario a las entidades bancarias, el Tribunal General confirmó la existencia de los errores primero, tercero y cuarto señalados en la Decisión controvertida por considerar que, en cambio, debía tenerse en cuenta el importe íntegro del patrimonio neto contable de FFT, que incluía también el capital titularidad de FFT en determinadas filiales del grupo. Según FFT, al proceder de este modo, el Tribunal General no tuvo debidamente en cuenta el margen de apreciación de que dispone la Administración tributaria luxemburguesa en su aprobación de los precios de transferencia.

2) *Apreciación*

115. Antes de iniciar el análisis de la procedencia de las imputaciones que formula FFT contra el Tribunal General por no haber respetado el margen de apreciación de que disponen las autoridades nacionales en la aplicación de métodos como el MTMN, me parece necesaria una doble aclaración.

116. En lo tocante a la naturaleza del control jurisdiccional ejercido por el Tribunal General, este consideró, en el apartado 207 de la sentencia recurrida, que su control consiste en «verificar si los errores identificados en la Decisión [controvertida], en los que basó la Comisión su conclusión referida a la existencia de una ventaja, *exceden de las imprecisiones inherentes a la aplicación de un método destinado a obtener una aproximación fiable a un resultado basado en el mercado*». ⁵⁵ En otras palabras, el Tribunal General debería verificar si la Comisión demostró que los errores

⁵⁵ El subrayado es mío.

metodológicos identificados por la citada institución no permiten lograr una aproximación fiable a un resultado de libre competencia por cuanto dichos errores se tradujeron en una reducción del beneficio imponible con respecto a la carga fiscal derivada de la aplicación de las normas fiscales ordinarias del Derecho nacional. En mi opinión, procede compartir esta descripción del control jurisdiccional realizada por el Tribunal General, en la medida en que logra conciliar las exigencias de garantizar que la calificación de ayuda estatal dependa exclusivamente de los efectos de la medida estatal de que se trate y de conceder un margen de apreciación a las autoridades fiscales nacionales debido al carácter aproximativo de los métodos de determinación de los precios de transferencia.

117. Por lo que respecta al margen de apreciación reconocido a las autoridades tributarias nacionales en el marco de este control, el Tribunal General indicó, en el apartado 204 de la sentencia recurrida, que «el Estado miembro dispone de un margen de apreciación en la aprobación de los precios de transferencia» y que, «no obstante[,] este margen de apreciación no puede llevar a privar a la Comisión de su competencia para controlar que los precios de transferencia de que se trata no conducen a la concesión de una ventaja selectiva en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1», añadiendo a continuación que «*en este contexto*, la Comisión debe tener en cuenta el hecho de que el principio de libre competencia le permite verificar si un precio de transferencia avalado por un Estado miembro se corresponde con una aproximación fiable a un resultado basado en el mercado y si la diferencia que pueda constatarse en el marco de dicho examen no excede de las imprecisiones inherentes al método aplicado para obtener dicha aproximación».⁵⁶

118. Por lo tanto, me parece necesario rechazar la interpretación que propone FFT de este apartado en su recurso de casación, según la cual una administración tributaria nacional dispone necesariamente de un *amplio* margen de apreciación al adoptar las decisiones anticipadas y ello da lugar inevitablemente a un componente de subjetividad en cuanto a la manera de aplicar en cada caso concreto las metodologías de determinación de los precios de transferencia. En efecto, estoy convencido de que el antedicho apartado debe interpretarse sencillamente en el sentido de que las autoridades tributarias nacionales disponen de un margen de apreciación —que no se califica en modo alguno de «amplio» en la sentencia recurrida— debido al *carácter aproximativo* de los métodos de determinación de los precios de transferencia.

119. Precisado lo anterior, procede comprobar la fundamentación de la objeción planteada por FFT según la cual el Tribunal General se equivocó al declarar que los tres errores supuestamente cometidos, según la Comisión, por la Administración tributaria luxemburguesa al aplicar el MTMN no permiten lograr una aproximación fiable a un resultado de libre competencia.

120. Por lo que se refiere al primer error, relativo a la decisión de segmentar el capital de FFT en tres categorías, el Tribunal General aprobó las conclusiones de la Comisión por dos razones. En primer término, la segmentación del capital no pretendía satisfacer la exigencia de diferenciación de las funciones de FFT.⁵⁷ En segundo término, dicha segmentación se basaba en un análisis puramente artificial de la utilización de los fondos propios de FFT.⁵⁸

121. En cuanto atañe a estas razones, la objeción principal de FFT se refiere al apartado 235 de la sentencia recurrida, en el que el Tribunal General señala, para empezar, que «las tres categorías de fondos propios validadas en la decisión anticipada en cuestión se refieren a la remuneración de los

⁵⁶ El subrayado es mío.

⁵⁷ Apartados 231 a 236 de la sentencia recurrida.

⁵⁸ Apartados 237 a 246 de la sentencia recurrida.

riesgos, la remuneración de las actividades de sociedad de cartera y la remuneración de las funciones, respectivamente», para deducir, a continuación, que «este segmento corresponde a la *totalidad* de las actividades de FFT que son objeto de la decisión anticipada en cuestión». ⁵⁹ Según FFT, el Tribunal General pasó por alto que dicha sociedad ejerce *dos actividades distintas* que deben ser remuneradas de dos formas diferentes, a saber, en primer lugar, la posesión de activos de terceros (remunerada mediante la «remuneración de los riesgos») y en segundo lugar, la concesión de créditos dentro del grupo Fiat/Chrysler (remunerada mediante la «remuneración de las funciones») y, por tanto, concluyó erróneamente que el capital de FFT no debería haberse segmentado a efectos del cálculo de una remuneración de libre competencia. En la medida en que FFT ejerce dos actividades distintas, el Tribunal General tampoco podía considerar, como hizo en los apartados 238 y 239, que los fondos propios de FFT deberían remunerarse en su totalidad, con exclusión de cualquier segmentación, basándose en que la totalidad de estos fondos propios está expuesta a los riesgos y está disponible para apoyar la solvencia de dicha sociedad.

122. No cabe duda de que la argumentación de FFT se ajusta, en principio, a la lógica del MTMN. Como se ha expuesto anteriormente, las partes en el presente recurso de casación coinciden en que la primera fase de este método consiste en definir la *actividad* cuyo precio de libre competencia se pretende determinar. Sin embargo, considero que la premisa de tal argumentación, a saber, el ejercicio por FFT de dos actividades distintas, no ha sido demostrada de modo suficiente con arreglo a Derecho.

123. Es importante señalar, a este respecto, que de la lectura de los documentos que obran en autos se desprende que FFT tiene claras dificultades para definir la «posesión de los activos de terceros» mencionada en su recurso de casación. En el supuesto de que, según lo entiendo, FFT pretenda referirse a una actividad consistente en la asunción de riesgos en el marco de los servicios de financiación y de tesorería prestados a las demás sociedades del grupo, comparto la posición de la Comisión según la cual la distinción entre tal actividad y la prestación de los mismos servicios de financiación y de tesorería no es pertinente, en la medida en que se trata de dos ramas de una misma actividad (o «función», para emplear la terminología que figura en las Directrices de la OCDE), esto es, la actividad de financiación intragrupo y de tesorería.

124. Así pues, en mi opinión, la alegación principal de FFT y las alegaciones conexas a esta carecen de fundamento.

125. En cuanto a la razón según la cual la segmentación de capitales de FFT se basaba en un análisis puramente artificial de la utilización de los fondos propios de esta, FFT alega que el Tribunal General no podía afirmar legítimamente, como hizo en el apartado 241 de la sentencia recurrida, que «la segmentación de los fondos propios en función de las actividades de FFT no tiene en cuenta el hecho de que sus beneficios imponibles variarán en función de sus costes por préstamos, que dependen, en particular, del volumen de su capital». En opinión de FFT, el Tribunal General soslayó el hecho de que, cuando el importe del capital de un prestatario aumenta por encima de un nivel razonablemente suficiente para cubrir sus riesgos, toda reducción adicional de los costes por préstamos derivada del aumento del capital es mínima o igual a cero. Añade que el Tribunal General debería haber censurado la Decisión controvertida en la medida en que la Comisión no había examinado si el capital del que era titular FFT que excedía del capital reglamentario hipotético aumentaba efectivamente su rendimiento. Con ello,

⁵⁹ El subrayado es mío.

considero que FFT se limita a enunciar una afirmación genérica que no me parece por sí sola suficiente para demostrar que el apartado 241 de la sentencia recurrida parte de una premisa inexacta. Por lo tanto, esta alegación debe ser rechazada.

126. FFT rebate asimismo el argumento formulado a mayor abundamiento por el Tribunal General en apoyo de la conclusión de que no podía establecerse una distinción entre el segundo segmento del capital de FFT (participaciones poseídas en FFNA y FFC), aprobado por la decisión anticipada en cuestión, y el primero a efectos del cálculo de la remuneración de libre competencia. Más concretamente, según FFT, no es correcta la afirmación de que las participaciones de una sociedad matriz en sus filiales se podrían concebir, como señaló el Tribunal General en el apartado 245 de la sentencia recurrida, como una forma de inyección de capital alternativa a la concesión de un préstamo intragrupo. A mi juicio, dado que FFT no critica la constatación *principal* en la que se basa tal conclusión, que figura en el apartado 244 de la sentencia recurrida, según la cual el importe de las participaciones de FFT en FFNA y FFC no podía separarse del montante del primer segmento en la medida en que dichas participaciones también estaban expuestas a los riesgos en caso de insolvencia de FFT, esta imputación debe considerarse inoperante.

127. En cuanto a la alegación de FFT de que la utilización del patrimonio neto contable como indicador del nivel de beneficios de FFT es inapropiada en la medida en que este podría ser fácilmente manipulable, considero, al igual que la Comisión, que esta alegación es inadmisibles, ya que no se dirige contra la sentencia recurrida.

128. En cuanto al segundo error, consistente en la toma en consideración del capital reglamentario hipotético como indicador del nivel de beneficios, FFT reprocha al Tribunal General haber declarado que dicho capital no podía recibir tal calificación puesto que «no constituye un derecho sobre los beneficios de la entidad en cuestión, ni sobre la remuneración de los riesgos soportados por dicha entidad».⁶⁰ De ser así, se excluirían numerosos indicadores del nivel de beneficios admitidos por las Directrices de la OCDE,⁶¹ como las ventas, los costes de explotación y los activos de explotación. Pues bien, considero que la lectura del pasaje inicial del siguiente apartado de la sentencia recurrida («En segundo término, en lo referente a la apreciación de la Comisión, realizada con carácter principal, según la cual la elección [...] consistente en tomar en consideración el capital reglamentario hipotético de FFT es errónea [...]»⁶²) no es sino una constatación introductoria de la apreciación realizada por el Tribunal General en el apartado 255 de dicha sentencia. Mediante esta constatación, a mi parecer, el Tribunal General no pretendía en modo alguno expresar un requisito necesario para la calificación de «indicador del nivel de beneficios». En consecuencia, opino que esta alegación debe desestimarse por infundada.

129. FFT cuestiona asimismo la apreciación del Tribunal General, que figura en el apartado 255 de la sentencia recurrida, según la cual el capital reglamentario hipotético no puede tomarse en consideración puesto que «no presenta ninguna relación con los beneficios que un inversor reclamaría a la sociedad en la que invierte». FFT sostiene que el MTMN no exige que el indicador del nivel de beneficios presente un «vínculo» con dichos beneficios, sino a lo sumo una «correlación»⁶³ razonablemente fiable.

⁶⁰ Apartado 254 de la sentencia recurrida.

⁶¹ FFT cita, a este respecto, el apartado 2.87 de dichas Directrices.

⁶² Apartado 255 de la sentencia recurrida.

⁶³ El diccionario *Larousse* define la correlación como «la relación entre dos hechos vinculados por una dependencia necesaria».

130. Pues bien, la distinción entre «vínculo» y «correlación» es artificial y no puede, en mi opinión, invalidar la apreciación del Tribunal General, máxime cuando, como recuerda la Comisión en su escrito de contestación, el apartado 2.87 de las Directrices de la OCDE parece señalar que el indicador del nivel de beneficios debe reflejar el valor de las funciones desarrolladas por la entidad de que se trate y, por tanto, los beneficios que esa entidad puede generar. En consecuencia, esta alegación tampoco resulta convincente.

131. Por último, en cuanto al cuarto error, consistente en la falta de la toma en consideración del capital vinculado a las participaciones de FFT en FFC y FFNA en el cálculo de la remuneración de las actividades de financiación intragrupo y de tesorería de FFT, esta última cuestiona, de entrada, la afirmación del Tribunal General, que figura en el apartado 273 de la sentencia recurrida, según la cual, debido a su carácter fungible, la *totalidad* de los fondos propios está expuesta a los riesgos y, por tanto, debe tomarse en consideración en el marco del cálculo de dicha remuneración. Contrariamente a lo que sostiene FFT, de la lectura de la sección del escrito de interposición de este recurso relativa al primer error se desprende claramente que FFT no ha formulado alegación alguna en apoyo de su afirmación de que la naturaleza fungible de los fondos propios no impide su segmentación.

132. Además, FFT alega que el Tribunal General incurre en dos errores de Derecho en la afirmación realizada en el apartado 274 de la sentencia recurrida, según la cual el Gran Ducado de Luxemburgo no había demostrado que las demás sociedades con las que la Comisión comparó a FFT hubieran deducido de su capital sus participaciones en sus filiales o que no era habitual que las entidades financieras que operan en el mercado poseyeran tales participaciones.

133. Dicha sociedad aduce, en primer lugar, que esa afirmación invierte la carga de la prueba, dado que incumbe a la Comisión demostrar que los datos comparativos utilizados por la Administración tributaria luxemburguesa eran inadecuados, y no al Estado miembro justificar tal utilización. No comparto esta alegación. Como señala la Comisión en su escrito de contestación, el apartado 274 de la sentencia recurrida constituye, en efecto, la respuesta a una alegación formulada por el Gran Ducado de Luxemburgo en su demanda en primera instancia y que tenía por objeto impugnar, sobre la base de los datos consolidados de veintiocho bancos sistémicos compilados por el referido Estado miembro, la afirmación realizada en la Decisión controvertida según la cual el nivel de capital propio de FFT no permitía, conforme a Derecho, practicar deducción alguna.⁶⁴ En el citado apartado 274, el Tribunal General se limita a avalar el enfoque de la Comisión consistente en tomar como base el coeficiente de apalancamiento medio determinado por la Autoridad Bancaria Europea. Al no poder determinar así la existencia de una inversión de la carga de la prueba, esta alegación no puede, en mi opinión, ser acogida.

134. En segundo lugar, FFT cuestiona la premisa de la constatación que se desprende del apartado 274 de la sentencia recurrida, según la cual no es posible evaluar la rentabilidad de la actividad ejercida por una sociedad autónoma comparable sobre una base consolidada cuando solo se dispone de los datos consolidados. Según FFT, nada impide, por el contrario, realizar tal evaluación. A mi juicio, no cabe acoger esta alegación en la medida en que es razonable pensar, como observa la Comisión en su escrito de contestación, que solo podrán utilizarse con este fin los datos consolidados cuando todas las filiales de la sociedad comparable ejerzan las mismas funciones en el marco de la misma actividad.

⁶⁴ Véanse los considerandos 285 a 287 de la Decisión controvertida.

135. Habida cuenta de lo anterior, propongo al Tribunal de Justicia que desestime la primera parte del primer motivo en su totalidad, en la medida en que el Tribunal General no cometió error de Derecho alguno al considerar que los tres errores en el cálculo de la remuneración de la actividad de financiación y de tesorería ejercida por FFT, identificados por la Comisión en la Decisión controvertida, no permitían lograr una aproximación fiable a un resultado de libre competencia y podían, por tanto, servir de base para declarar la existencia de una ventaja en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1. A este respecto, he de señalar que FFT no cuestiona la afirmación del Tribunal General que figura en el apartado 283 de la sentencia recurrida según la cual, suponiendo que fuera aplicable el tipo de rendimiento considerado por el Gran Ducado de Luxemburgo, el importe de la remuneración de FFT resultante de tal aplicación seguiría siendo superior al aprobado por la decisión anticipada en cuestión, dado que tal tipo se aplicaría a la totalidad del importe de los fondos propios, que representa un importe diez veces superior a aquel al que se aplicó dicho tipo en virtud de la decisión anticipada en cuestión.

3. Sobre la segunda parte del motivo

a) Sobre la operatividad

136. El supuesto carácter inoperante de la segunda parte del primer motivo se debe, según la Comisión, a que esta parte del motivo no se refiere al apartado 316 de la sentencia recurrida, que expone la motivación principal que condujo al Tribunal General a desestimar la alegación de que la Comisión estaba obligada a demostrar la existencia de una ventaja al nivel del grupo.

137. Procede recordar que, en el apartado 316 de la sentencia recurrida, el Tribunal General indicó, para empezar, que el Gran Ducado de Luxemburgo no había formulado alegación alguna «que demuestre que el Grupo Fiat/Chrysler y FFT no constituyeran una unidad económica en el sentido del Derecho de las ayudas estatales». A continuación, consideró que, en cualquier caso, FFT está íntegramente controlada por Fiat SpA, que a su vez controla al grupo Fiat/Chrysler. Por último, el Tribunal General concluyó que «cualquier ventaja de que la que disfrute FFT beneficiaría a dicho Grupo en su conjunto, en particular si esto supone [...] unas condiciones para los préstamos concedidos por FFT a las restantes sociedades del grupo más ventajosas debido a la reducción de la carga fiscal de la que esta última se beneficia».

138. Es cierto que FFT no impugna en su recurso de casación estas conclusiones del Tribunal General. Sin embargo, me parece erróneo deducir de ello el carácter inoperante del presente motivo. En efecto, contrariamente a la Comisión, no encuentro razón alguna para interpretar el razonamiento del Tribunal General que figura en los apartados 316, 317 y 318 de la sentencia recurrida en el sentido de que el primero de estos apartados expone la motivación principal y los dos últimos contienen apreciaciones meramente subsidiarias. Tal como se acaba de ilustrar, el Tribunal General confirmó, en el apartado 316 de dicha sentencia, la afirmación de la Comisión según la cual FFT y el grupo Fiat/Chrysler eran los beneficiarios de la ayuda de que se trata, y consideró a continuación, en los apartados 317 y 318 de dicha sentencia, que no podía censurarse a la Comisión que no examinase si existía una ventaja económica al nivel del grupo. Así pues, se trata de dos componentes necesarios de un *razonamiento unitario* que tiene por objeto demostrar que la Comisión no había incurrido en error de Derecho al estimar que FFT y el Grupo Fiat/Chrysler se habían beneficiado de una ventaja en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1. En mi opinión, esta interpretación no queda desvirtuada por el empleo de los términos «asimismo» y «además» al inicio de los apartados 317 y 318 de la sentencia, como afirma la

Comisión.⁶⁵

139. En su recurso de casación, FFT reprocha al Tribunal General no haber tomado en consideración, en el marco del examen relativo a la existencia de una ventaja económica, el «efecto de grupo», que exige un análisis de los efectos económicos de una decisión anticipada en materia de precios de transferencia sobre el conjunto del grupo de que se trata. Como reconoció la Comisión en el considerando 343 de la Decisión controvertida, «el mecanismo de fijación de precios de transferencia, por su propia naturaleza, afecta a más de una sociedad del grupo (una subida de precios en una sociedad reducirá el beneficio de otra)». En consecuencia, me parece evidente que, en caso de que se estime esta parte del motivo, la conclusión del Tribunal General según la cual la Comisión había considerado acertadamente que FFT y el grupo Fiat/Chrysler se habían beneficiado de una ventaja económica quedaría invalidada y ello supondría la anulación de la sentencia recurrida.

140. En estas circunstancias, considero que la segunda parte del primer motivo debe declararse operativa.

b) Sobre la procedencia

141. A modo de recordatorio, el Tribunal General declaró, en el apartado 317 de la sentencia recurrida, que, aun suponiendo que este factor sea pertinente a efectos del examen de la existencia de una ventaja económica, ni el Gran Ducado de Luxemburgo ni FFT «han demostrado que las reducciones del impuesto de las que se afirma que disfruta esta última en Luxemburgo se vean “neutralizadas” por los incrementos de impuestos en otros Estados miembros». A continuación, precisó, en el apartado 318 de dicha sentencia, que, aunque se confirmara dicha «neutralización», ello no permitiría considerar que FFT o el Grupo Fiat/Chrysler no se han beneficiado de una ventaja, en la medida en que la existencia de esta última «se determina en relación con las normas tributarias ordinarias, de forma que las normas tributarias de otro Estado miembro no son pertinentes». De ello se deduce, según el Tribunal General, que «dado que se ha acreditado que una empresa integrada se beneficia en virtud de una medida fiscal concedida por un Estado miembro de una reducción de la carga fiscal que hubiera tenido que soportar en condiciones normales con arreglo a las normas tributarias ordinarias, la situación fiscal de otra empresa del grupo en otro Estado miembro no afecta a la existencia de una ventaja». Por esta misma razón, el Tribunal General desestimó la alegación de FFT según la cual, en todo caso, no disfrutó de ninguna ventaja puesto que sus ingresos habrían sido gravados bien en Italia, bien en Luxemburgo.

142. Abordaré en primer lugar la imputación, dirigida contra el apartado 317 de la sentencia recurrida, que tiene por objeto, en esencia, cuestionar la conclusión del Tribunal General de que FFT no había demostrado la neutralización fiscal al nivel del grupo de la ventaja que le había sido concedida y, a continuación, la imputación, dirigida contra el apartado 318 de dicha sentencia, que cuestiona la propia *pertinencia* de esta neutralización para apreciar la existencia de una ventaja en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1.

⁶⁵ Procede señalar asimismo que las expresiones «en todo caso» y «aun suponiendo», que figuran en el apartado 317 de la sentencia recurrida, y la de «incluso si esto fuera cierto», contenida en el apartado 318 de dicha sentencia, parecen referirse únicamente a la relación lógica entre estos dos apartados, con exclusión del apartado 316.

143. Por lo que respecta a la imputación según la cual el Tribunal General consideró que FFT no había demostrado que la ventaja supuestamente concedida quedaría neutralizada al nivel del grupo, FFT alega, en primer término, que, en el apartado 317 de la sentencia recurrida, el Tribunal General invirtió la carga de la prueba al exigir a FFT que demostrara la inexistencia de una ventaja, lo cual es contrario a la jurisprudencia clásica según la cual incumbe a la Comisión probar su existencia.

144. La mera consideración de la estructura de la sentencia recurrida conduce, en mi opinión, a la conclusión de que no es así. En efecto, procede observar que el apartado 317 forma parte de la sección 4 del título D de dicha sentencia. El título D, que lleva por epígrafe «Sobre la segunda serie de motivos, basados en la inexistencia de una ventaja», se compone de cuatro secciones, a saber, las secciones 1 («Observaciones preliminares»), 2 («Sobre el razonamiento principal de la Comisión, según el cual la decisión anticipada en cuestión establecía una excepción al sistema general del impuesto de sociedades de Luxemburgo»), 3 («Sobre el razonamiento formulado por la Comisión con carácter subsidiario, según el cual la decisión anticipada en cuestión establece una excepción al artículo 164, apartado 3, del Código del impuesto y a la Circular [n.º 164/2]»), y 4 («Sobre el motivo basado en la inexistencia de una ventaja al nivel del grupo»). Las secciones 2 y 3, desarrolladas respectivamente con carácter principal y con carácter subsidiario, exponen la misma conclusión, a saber, que la Comisión acertó al considerar que la Decisión anticipada de que se trata confería una ventaja a FFT.⁶⁶ Así pues, la Comisión cumplió efectivamente con la carga que recae sobre ella de probar la existencia de una ventaja en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1. En estas circunstancias, correspondía a FFT y al Gran Ducado de Luxemburgo, sin que ello suponga una inversión de la carga de la prueba, demostrar que tal ventaja había quedado neutralizada al nivel del grupo dado que la reducción de la carga fiscal de FFT en Luxemburgo se había visto compensada por el aumento de la carga fiscal de otra empresa del grupo en otro Estado miembro. En consecuencia, no puedo suscribir la primera alegación formulada por FFT.

145. En segundo término, FFT alega que, en el apartado 317 de la sentencia recurrida, el Tribunal General se limitó a afirmar que no había aportado prueba alguna en apoyo de la existencia del efecto de neutralización fiscal al nivel del grupo Fiat/Chrysler, obviando así los numerosos argumentos mediante los cuales FFT había denunciado los errores e inexactitudes que condujeron a la Comisión a tal conclusión.⁶⁷ De ello resulta, a su parecer, un incumplimiento de la obligación de motivación que incumbe al Tribunal General.

146. FFT sostiene que había aportado un informe de auditoría de la policía fiscal italiana y dos actas de liquidación del impuesto sobre sociedades de la Administración tributaria italiana en los que se afirmaba que FFT había sobrevalorado sus beneficios imponibles y, por tanto, había pagado en Luxemburgo un importe excesivo del impuesto sobre sociedades debido a la cuantía demasiado elevada de los intereses devengados por los préstamos intragrupo concedidos a una de sus filiales (Fiat Chrysler Finance SpA; en lo sucesivo, «FCF»). Por lo tanto, de lo anterior se deduce claramente que existe un vínculo incuestionable entre los beneficios de FFT y los de FCF por cuanto un aumento de los ingresos de FFT (debido al cobro de unos intereses más elevados) daría lugar a una disminución de los ingresos de FCF (debido al pago de unos intereses de importe superior), y viceversa. Además, según FFT, el procedimiento amistoso en virtud del convenio de

⁶⁶ Véanse los apartados 286 y 299 de la sentencia recurrida.

⁶⁷ Me parece evidente que se trata de un error tipográfico y que FFT deseaba en cambio hacer referencia a una conclusión de la Comisión según la cual el efecto sobre el grupo Fiat/Chrysler *no era* neutro. En cualquier caso, ha de señalarse que la Comisión no adoptó en realidad posición alguna sobre la cuestión de la neutralización fiscal al nivel del grupo. Véase, en particular, el considerando 314 de la Decisión controvertida.

arbitraje para evitar la doble imposición de FFT en Luxemburgo y en Italia pone de manifiesto que un mayor importe de los ingresos imponibles en Luxemburgo conlleva necesariamente un monto inferior de los ingresos imponibles en Italia.

147. Mediante esta alegación, me parece que FFT reprocha al Tribunal General la *falta* de toma en consideración de las pruebas aportadas en primera instancia en apoyo de la existencia de una neutralización fiscal de la ventaja supuestamente conferida a FFT al nivel del grupo Fiat/Chrysler. Si entiendo correctamente la alegación de FFT, es preciso examinar la frase pertinente del apartado 317 de la sentencia recurrida, cuyo tenor es el siguiente: «[...] cabe observar que ni el Gran Ducado de Luxemburgo ni FFT *han demostrado* que las reducciones del impuesto de las que se afirma que disfruta esta última en Luxemburgo se vean “neutralizadas” por los incrementos de impuestos en otros Estados miembros». ⁶⁸ Pues bien, el verbo «demostrar», que, a mi parecer, el Tribunal General escogió cuidadosamente, implica claramente, en mi opinión, que las pruebas aportadas por FFT fueron efectivamente examinadas aun cuando fueran consideradas insuficientes para corroborar la alegación de FFT. En estas circunstancias no cabe, en mi opinión, acoger la alegación objeto de examen puesto que, como resulta de reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, ⁶⁹ el Tribunal de General no está obligado a motivar expresamente sus apreciaciones sobre el valor de cada una de las pruebas aportadas, en especial si considera que estas carecen de interés o pertinencia para la solución del litigio, sin perjuicio de la obligación de respetar los principios generales y las normas procesales en materia de carga y aportación de la prueba y de no desnaturalizar las pruebas. ⁷⁰

148. Habida cuenta de las consideraciones anteriores, propongo al Tribunal de Justicia que desestime la primera imputación de la segunda parte del primer motivo.

149. Por lo que respecta a la imputación relativa a la pertinencia de la toma en consideración de la neutralización fiscal al nivel del grupo, procede, en primer lugar, recordar que el Tribunal General declaró que la existencia de una ventaja debe ser determinada en relación con las normas tributarias ordinarias, lo que excluye que puedan tenerse en consideración las normas tributarias de otro Estado miembro al efecto de evaluar el efecto de una medida fiscal en la situación del grupo en su conjunto.

150. Procede observar que el Tribunal General se apoya, a este respecto, en la sentencia España/Comisión. ⁷¹ En el asunto que dio lugar a dicha sentencia, las medidas controvertidas consistían en beneficios fiscales aplicados a la transmisión de fincas rústicas y en una bonificación de préstamos y garantías concedida a los titulares de explotaciones agrarias con el fin de paliar los efectos de un elevado incremento del precio de los carburantes a nivel mundial. El Reino de España basó su defensa en particular en la alegación de que dichas medidas no podían ser calificadas de ayudas de Estado puesto que la ventaja así concedida era inferior a aquella de la que se beneficiaban las explotaciones agrícolas de otros Estados miembros en virtud de medidas adoptadas por estos últimos con el fin de reducir la fiscalidad de los carburantes en su territorio. El Tribunal de Justicia desestimó este motivo afirmando que «el concepto de ventaja concedida a los beneficiarios de una ayuda de Estado [...] se establece por comparación con otras empresas *del mismo Estado miembro* y no con empresas de otros Estados miembros». ⁷²

⁶⁸ El subrayado es mío.

⁶⁹ Véase, en particular, la sentencia de 26 de enero de 2017, Comisión/Keramag Keramische Werke y otros (C-613/13 P, EU:C:2017:49), apartado 39 y jurisprudencia citada.

⁷⁰ Es importante señalar, a este respecto, que en el presente asunto no se ha alegado una desnaturalización de los elementos de prueba.

⁷¹ Sentencia de 11 de noviembre de 2004, (C-73/03, no publicada, EU:C:2004:711).

⁷² Sentencia de 11 de noviembre de 2004, España/Comisión (C-73/03, no publicada, EU:C:2004:711), apartado 28. El subrayado es mío.

151. En opinión de FFT, la citada sentencia no corrobora la conclusión del Tribunal General. Si bien de ella se desprende que el examen de la existencia de una ventaja no puede implicar una comparación entre la situación fiscal de FFT y la de otros contribuyentes establecidos en otros Estados miembros, no cabe deducir que ese examen pueda hacer abstracción del efecto de grupo. A este respecto, FFT sostiene, en esencia, que la toma en consideración del efecto de grupo es tanto más imperiosa cuanto que, como señaló la Comisión en el considerando 343 de la Decisión controvertida, «el mecanismo de fijación de precios de transferencia, por su propia naturaleza, afecta a más de una sociedad del grupo».

152. Por consiguiente, se plantea la cuestión de si, contrariamente a lo que declaró el Tribunal General en la sentencia recurrida, la Comisión estaba obligada a tomar en consideración la *dimensión intragrupo y transfronteriza* de los efectos de la decisión anticipada en cuestión cuando comprobó si dicha decisión confiere una ventaja en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1. De haberlo hecho, la Comisión podría haber constatado, según FFT, una reducción de los beneficios al nivel del grupo o una neutralización de estos, de forma que el importe *real* de la ventaja habría sido bien inferior al de la ventaja inmediatamente perceptible, o bien equivalente a cero.

153. La respuesta a esta cuestión requiere, en mi opinión, el recordatorio de uno de los límites del ámbito de aplicación de las normas en materia de ayudas de Estado.

154. Es patente que el artículo 107 TFUE, apartado 1, prohíbe la concesión por los Estados miembros de toda ventaja indebida. La razón de ser de esta prohibición debe asimilarse a la de las normas de la Unión relativas a la libre circulación. Al igual que estas últimas, tiene su origen en la abolición progresiva de las medidas reglamentarias susceptibles de impedir la libre circulación de los operadores económicos.⁷³

155. Más concretamente, el objetivo de las normas en materia de ayudas de Estado es, como es sabido, evitar una «guerra de subvenciones» («subsidies war») entre los Estados miembros de la Unión, la cual supondría la creación de obstáculos a la libre circulación tanto de sociedades como de mercancías, servicios, trabajadores y capitales.⁷⁴

156. La prohibición de la concesión de ayudas de Estado cubre, por tanto, las medidas, incluidas las medidas fiscales, adoptadas por un Estado miembro que puedan dificultar el acceso a su mercado nacional. Es evidente que las normas que regulan la actividad de las sociedades en este último mercado, denominadas «normas tributarias ordinarias» cuando son de naturaleza fiscal, solo pueden pertenecer al ordenamiento jurídico de dicho Estado.

157. En estas circunstancias, el Tribunal General consideró legítimamente, en mi opinión, que las normas vigentes en otros Estados miembros son irrelevantes en el contexto del examen de la existencia de una ventaja económica en el presente asunto, y ello aunque estas normas puedan dar lugar a una reducción o una neutralización de los beneficios al nivel del grupo, y, por ende, de la ventaja real obtenida por el grupo de que se trate en su conjunto.

158. Considero que esta interpretación se ve respaldada por dos apreciaciones.

⁷³ Véase, en particular, Biondi, A.: «The Rationale of State Aid Control: A Return to Orthodoxy», vol. 12, *CYELS*, 2010, pp. 35 a 52.

⁷⁴ Véase Buendía Sierra, J. L., y Smulders, B.: «The Limited Role of the “Refined Economic Approach” in Achieving the Objectives of State Aid Control: Time for Some Realism», *EC State Aid Law: Liber Amicorum Francisco Santaolalla Gadea*, Kluwer, Alphen aan den Rijn, 2008.

159. En primer lugar, me parece evidente que la autonomía de un Estado miembro en materia de fiscalidad directa, reconocida por una jurisprudencia reiterada,⁷⁵ no puede quedar plenamente garantizada si las normas tributarias ordinarias tomadas en consideración a los efectos del examen realizado en virtud del artículo 107 TFUE, apartado 1, no han sido establecidas *exclusivamente* por el legislador del Estado miembro de que se trate.

160. En segundo lugar, es fácil advertir que, si estuvieran obligadas a considerar el efecto de las normas fiscales de otros Estados miembros, las autoridades tributarias de un Estado miembro tendrían prácticamente vedada la posibilidad de apreciar si las decisiones anticipadas cuya adopción se contemple conceden una ventaja económica y constituyen, por tanto, ayudas de Estado en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1. En estas circunstancias, no me parece inconcebible que las referidas autoridades reaccionen notificando a la Comisión el texto de todas estas decisiones anticipadas, lo que hace que la carga de trabajo que incumbe a dicha institución sea como poco excesiva.

161. Las demás alegaciones formuladas por FFT en apoyo de la toma en consideración del efecto de grupo no pueden, en mi opinión, poner en entredicho la interpretación antes propuesta.

162. Según FFT, tal toma en consideración sería conforme con el principio enunciado por el Tribunal General en el apartado 47 de la sentencia Fútbol Club Barcelona/Comisión,⁷⁶ según el cual la existencia de una ventaja económica debe apreciarse en función de los efectos de la medida globalmente considerados. Pues bien, soy plenamente consciente de la existencia de esta jurisprudencia. Además, fue precisamente en la sentencia dictada en casación en la que el Tribunal de Justicia recordó recientemente que, para determinar si una medida estatal constituye una ayuda de Estado, «es necesario considerar todos los elementos de hecho o de Derecho que acompañan a dicha medida, en particular los beneficios y las cargas que de ella resultan [...] y, por lo tanto, efectuar una apreciación de dicha medida en su conjunto teniendo en cuenta todas sus características propias».⁷⁷

163. No obstante, procede señalar que ni en el citado asunto ni en los asuntos que dieron lugar a las sentencias mencionadas por el Tribunal de Justicia⁷⁸ «los elementos de Derecho» que acompañaban a la medida estatal controvertida incluían las normas tributarias de otro Estado miembro. De ello se deduce que el carácter global de la apreciación que incumbe realizar a la Comisión no exige, en el presente asunto, evaluar si la reducción del importe del impuesto sobre sociedades abonado por FFT en Luxemburgo de resultas de la adopción de la decisión anticipada en cuestión queda compensada, total o parcialmente, con un incremento del montante del impuesto pagado por otras sociedades del grupo Fiat/Chrysler en concepto de impuesto de sociedades en otros Estados miembros.

164. En opinión de FFT, la toma en consideración del efecto de grupo también podría conciliarse con siete sentencias en las que el Tribunal de Justicia determinó que la posibilidad de compensar una ventaja solo es irrelevante en la medida en que tales compensaciones procedan de cargas

⁷⁵ Véase, por ejemplo, la sentencia de 12 de julio de 2012, Comisión/España (C-269/09, EU:C:2012:439).

⁷⁶ Sentencia de 26 de febrero de 2019, Fútbol Club Barcelona/Comisión (T-865/16, EU:T:2019:113).

⁷⁷ Sentencia de 4 de marzo de 2021, Comisión/Fútbol Club Barcelona (C-362/19 P, EU:C:2021:169), apartado 63 y jurisprudencia citada.

⁷⁸ Se trata de las sentencias de 15 de noviembre de 2011, Comisión y España/Government of Gibraltar y Reino Unido (C-106/09 P y C-107/09 P, EU:C:2011:732), y de 8 de diciembre de 2011, France Télécom/Comisión (C-81/10 P, EU:C:2011:811).

«distintas» y «no relacionadas» con la medida fiscal asimilada a una ayuda de Estado.⁷⁹ Yo considero que esta jurisprudencia no es pertinente en el presente asunto. En efecto, las cargas con las que los beneficiarios de las medidas fiscales examinadas en dichas sentencias pretendían compensar la ventaja económica obtenida gracias a esas medidas no se derivaban en modo alguno de la aplicación de las normas fiscales contempladas en el ordenamiento jurídico de otro Estado miembro.

165. FTT señala que su alegación queda corroborada por el hecho de que la falta de la toma en consideración de los efectos de la decisión anticipada al nivel del grupo Fiat/Chrysler es incompatible con la afirmación del Tribunal General de que toda ventaja en favor de FFT beneficiaría al referido grupo en su conjunto.⁸⁰ Añade que, en efecto, puede considerarse que la interpretación propuesta en el marco del recurso de casación guarda coherencia con esta última afirmación.

166. Esta alegación adicional tampoco me lleva a modificar la respuesta que propongo que dé el Tribunal de Justicia a la segunda parte del primer motivo.

167. Efectivamente, FFT no cuestiona la apreciación que realiza el Tribunal General en los apartados 313 y 316 de la sentencia recurrida, según la cual el beneficiario del tratamiento fiscal ventajoso concedido a FFT es el grupo Fiat/Chrysler en su conjunto, en la medida en que FFT y el grupo Fiat/Chrysler formaban una unidad económica. Al contrario, acepta dicha identificación del beneficiario como si se tratara de un postulado.

168. En consecuencia, en mi opinión, debe desestimarse la segunda parte del primer motivo.

169. A la luz de estas consideraciones, propongo al Tribunal de Justicia que desestime el primer motivo en su totalidad.

C. Sobre el tercer motivo

1. Alegaciones de las partes

170. Mediante la primera parte del tercer motivo, FFT sostiene que el Tribunal General se limitó a aprobar pura y simplemente el principio de libre competencia novedoso y mal definido por la Comisión. Aduce que este enfoque tendría como consecuencia directa autorizar a la Comisión a definir el alcance de este principio a su arbitrio, lo que supondría una incertidumbre jurídica significativa tanto para los Estados miembros como para las empresas. Añade que esta incertidumbre se ve acentuada por la naturaleza casi retroactiva de la aplicación por la Comisión del principio de libre competencia a los acuerdos fiscales individuales. Concluye que, por lo tanto, el análisis inadecuado llevado a cabo por el Tribunal General en cuanto al alcance de este principio compromete gravemente la capacidad de las empresas para prever y planificar sus obligaciones fiscales.

⁷⁹ Se trata de las sentencias de 23 de febrero de 1961, *De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg/Alta Autoridad* (30/59, EU:C:1961:2); de 2 de julio de 1974, *Italia/Comisión* (173/73, EU:C:1974:71); de 5 de octubre de 1999, *Francia/Comisión* (C-251/97, EU:C:1999:480); de 11 de noviembre de 2004, *España/Comisión* (C-73/03, no publicada, EU:C:2004:711); de 8 de diciembre de 2011, *France Télécom/Comisión* (C-81/10 P, EU:C:2011:811); de 30 de noviembre de 2009, *Francia y France Télécom/Comisión* (T-427/04 y T-17/05, EU:T:2009:474), y de 16 de septiembre de 2013, *British Telecommunications y BT Pension Scheme Trustees/Comisión* (T-226/09 y T-230/09, no publicada, EU:T:2013:466).

⁸⁰ Apartado 316 de la sentencia recurrida.

171. La Comisión replica que esta parte del motivo debe desestimarse por inoperante. En cuanto al fondo, estima asimismo que esta parte, que recoge en lo esencial el segundo motivo de casación, no puede ser acogida. A este respecto, la Comisión alega, en particular, que el alcance y el contenido del principio de libre competencia son extraordinariamente claros, ya que el Tribunal General indicó que, en virtud del Derecho fiscal luxemburgués, las transacciones entre operadores económicos vinculados deben apreciarse a efectos fiscales como si hubieran sido negociadas en condiciones de libre competencia entre operadores económicos no vinculados.

172. En la segunda parte del tercer motivo, FFT estima que el Tribunal General violó el principio de seguridad jurídica al confirmar, en los apartados 339 a 359 de la sentencia recurrida, la presunción de selectividad que la Comisión atribuyó a la medida impugnada. Sostiene que, en el caso de autos, nada permite afirmar que dicha medida constituya una ayuda individual y que sea de aplicación la presunción de selectividad establecida por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. La aprobación de esta presunción atribuida a las decisiones fiscales anticipadas genera, según FFT, una inseguridad jurídica considerable para las empresas y los Estados miembros.

173. La Comisión replica que esta parte también debe ser desestimada por inoperante. Añade que tampoco es fundada puesto que FFT no formuló alegación alguna en apoyo de la imputación por la que la referida sociedad reprocha al Tribunal General haber violado el principio de seguridad jurídica al invocar una presunción de selectividad con respecto a las medidas fiscales individuales. La Comisión sostiene, a la luz de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, que una decisión anticipada individual en materia de precios de transferencia no puede considerarse concedida en el marco de un régimen de ayudas, como confirma el Tribunal General en la sentencia recurrida.

2. Sobre la primera parte del motivo

a) Sobre la operatividad

174. La Comisión considera que la primera parte del tercer motivo es inoperante en la medida en que, aun suponiendo que fuera estimada, no podría conducir a la anulación de la sentencia recurrida. Este motivo se basa en la afirmación de que el Tribunal General incurrió en error de Derecho al avalar el empleo por parte de la Comisión de un principio de libre competencia *ad hoc*, cuyo fundamento jurídico es erróneo, en apoyo de su apreciación principal relativa a la existencia de una ventaja selectiva. Pues bien, aun cuando esta afirmación fuera exacta, extremo que rebate la Comisión, la Decisión controvertida contiene un razonamiento subsidiario con un fundamento jurídico diferente, a saber, el artículo 164, apartado 3, del Código del Impuesto, y la Circular n.º 164/2, razonamiento este que fue aprobado por el Tribunal General sin que FFT lo cuestionara.

175. Por mi parte, considero, al contrario que la Comisión, que la primera parte del tercer motivo del presente recurso de casación no puede declararse inoperante por las mismas razones que las expuestas en los puntos 52 a 54 de las presentes conclusiones.

b) Sobre la procedencia

176. En primer lugar, debe precisarse que, mediante esta parte del motivo, FFT alega, en esencia, que el Tribunal General incurrió en error de Derecho al no censurar la deficiente caracterización por parte de la Comisión del *alcance* del principio de libre competencia por razón de la violación

del principio de seguridad jurídica. En este sentido, contrariamente a lo que sostiene la Comisión, el objeto de esta parte del motivo debe distinguirse del objeto del segundo motivo en la medida en que, a diferencia de este último, no pretende impugnar la definición del *fundamento jurídico* del principio de libre competencia que se desprende de la sentencia recurrida.

177. Sentado lo anterior, procede formular varias observaciones preliminares sobre el principio de seguridad jurídica.

178. El principio de seguridad jurídica, que constituye un principio general del Derecho de la Unión y, por tanto, se aplica a los actos de las instituciones, órganos y organismos de la Unión, exige, según una reiterada jurisprudencia, que las normas de Derecho sean claras y precisas y que tengan un carácter previsible.⁸¹ Más concretamente, dicho principio implica apreciar si un acto jurídico de la Unión permite a los interesados conocer con exactitud el alcance de las obligaciones que les impone y que estos puedan conocer, sin ambigüedad, sus derechos y obligaciones, y adoptar las medidas oportunas en consecuencia.⁸² Este imperativo se impone con especial rigor cuando se trata de un acto que puede implicar consecuencias económicas.⁸³

179. De la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que el principio de seguridad jurídica está intrínsecamente vinculado a la producción normativa de la Unión y de las autoridades nacionales cuando aplican el Derecho de la Unión y autoriza un control jurisdiccional de las imperfecciones que pueden inducir a una aplicación incierta del acto normativo cuestionado.⁸⁴

180. Como se desprende de la jurisprudencia relativa a las ayudas de Estado, el principio de seguridad jurídica tiene un alcance más limitado en el contexto de las decisiones administrativas. En este ámbito, el Tribunal de Justicia únicamente ha declarado la violación de dicho principio cuando ha examinado un comportamiento adoptado por la Comisión antes o durante el *procedimiento* conducente a una decisión de recuperación de la ayuda estatal.⁸⁵

181. En el presente asunto, se invoca el principio de seguridad jurídica contra la utilización del principio de libre competencia para examinar el requisito de la ventaja *debido a la falta de caracterización del alcance de este segundo principio*. El objeto de esta objeción es, en otras palabras, la procedencia de una apreciación de la Comisión sobre la *calificación de una medida estatal como ayuda de Estado*. Sin embargo, la procedencia de tal apreciación no puede cuestionarse desde el prisma de la conformidad con el principio de seguridad jurídica. La posición contraria equivaldría a prohibir a la Comisión la posibilidad de plantearse nuevos enfoques en la aplicación de las normas jurídicas y, de este modo, la condenaría a mantener su postura con carácter permanente. En particular, tal interpretación implicaría para la Comisión la imposibilidad de emplear un criterio de referencia inédito al efecto de orientar su apreciación de la existencia de una ventaja en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1.

182. Habida cuenta de la jurisprudencia antes mencionada y del hecho de que la crítica de la FFT se refiere, en definitiva, a la apreciación de la existencia de una ventaja a efectos de la calificación de la decisión fiscal anticipada en cuestión como ayuda de Estado, procede concluir que el

⁸¹ Sentencia de 11 de septiembre de 2019, Călin (C-676/17, EU:C:2019:700), apartado 50 y jurisprudencia citada.

⁸² Sentencia de 29 de marzo de 2011, ThyssenKrupp Nirosta/Comisión (C-352/09 P, EU:C:2011:191), apartado 81.

⁸³ Sentencia de 23 de septiembre de 2020, España y otros/Comisión (T-515/13 RENV y T-719/13 RENV, EU:T:2020:434), apartado 194.

⁸⁴ Véase Puissochet, J., y Legal, H.: «*Le principe de sécurité juridique dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes*», *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, n.º 11, 2011.

⁸⁵ Véase, en particular, la sentencia de 8 de diciembre de 2011, France Télécom/Comisión (C-81/10 P, EU:C:2011:811), apartados 99 a 108.

principio de seguridad jurídica no puede invocarse válidamente en el presente asunto. Por consiguiente, no puede imputarse error de Derecho alguno al Tribunal General por no haber censurado la caracterización del alcance del principio de libre competencia según resulta de la Decisión controvertida. En consecuencia, considero que debe desestimarse la primera parte del tercer motivo.

183. En cualquier caso, el Tribunal General consideró acertadamente, en respuesta a las alegaciones formuladas respectivamente por FFT y el Gran Ducado de Luxemburgo y que figuran en los apartados 155 y 176 de la sentencia recurrida, que la Comisión había caracterizado de manera suficiente el alcance y el contenido del principio de libre competencia aplicado en la Decisión controvertida, y que esta caracterización no era, por tanto, susceptible de ninguna crítica basada en el carácter excesivamente amplio de la facultad de apreciación otorgada a la Comisión en la aplicación de dicho principio. Me refiero, en particular, a las afirmaciones del Tribunal General según las cuales, por una parte, el principio de libre competencia es «una herramienta que permite controlar que las transacciones intragrupo se remuneren como si se hubieran negociado entre empresas independientes» y, por otra, el examen en virtud de este principio «consiste [...] en examinar si el método de determinación de los precios de transferencia aprobado en la decisión anticipada en cuestión permite llegar a una aproximación fiable de un resultado basado en el mercado».

184. Por lo que respecta a la alegación de FFT de que la facultad de apreciación excesivamente amplia de la Comisión se debe a que, como declaró el Tribunal General en el apartado 413 de la sentencia recurrida, las Directrices de la OCDE no son «vinculantes para la Comisión» y «no afectan» a su análisis, cuesta entender de qué forma podría esta alegación corroborar la existencia de violación del principio de seguridad jurídica reprochada a la Comisión en una decisión individual como la Decisión controvertida. En efecto, dicha institución se refirió ampliamente, a los efectos de su análisis de la existencia de una ventaja económica, a las normas de aplicación del principio de libre competencia establecidas en las citadas Directrices, como confirmó el Tribunal General en el apartado 176 de la sentencia recurrida.

185. Por consiguiente, es erróneo sostener que el Tribunal General debería haber censurado la Decisión controvertida basándose en que la Comisión no precisó ni el alcance ni el contenido del principio de libre competencia.

186. Esta conclusión no queda desvirtuada, en mi opinión, por la alegación de FFT de que el Tribunal General debería haber señalado la naturaleza «cuasi retroactiva» de la aplicación por la Comisión del principio de libre competencia a los acuerdos fiscales individuales. Según FFT, la razón de tal naturaleza radica en que, en virtud del artículo 107 TFUE, la Comisión puede reabrir y examinar dichos acuerdos fiscales individuales con el fin de comprobar si constituyen ayudas de Estado ilegales, impidiendo así tanto a las autoridades tributarias nacionales como a las empresas beneficiarias apreciar y prever de manera razonable si la Comisión impugnará con éxito o no un acuerdo fiscal.

187. A este respecto, procede observar que tal calificación puede evocar *prima facie* una situación jurídica de incompatibilidad con el principio de seguridad jurídica. Efectivamente, este principio normalmente obstaculiza la aplicación retroactiva de las normas de la Unión de Derecho material autorizándola únicamente cuando de los términos o la estructura de estas normas se desprende claramente que se les debe atribuir carácter retroactivo.⁸⁶ Sin embargo, es evidente

⁸⁶ A este respecto, véase, en particular, la sentencia de 6 de octubre de 2015, Comisión/Andersen (C-303/13 P, EU:C:2015:647).

que FFT califica de «cuasi retroactiva» la aplicación del principio de libre competencia por la Comisión únicamente porque implica el examen de acuerdos fiscales *ya celebrados* por la Administración tributaria nacional con las empresas interesadas. Esta aplicación no solo carece de todo vínculo con la retroactividad, sino que constituye el cumplimiento típico de la misión de control de las ayudas de Estado encomendada a la Comisión. Cuando se ha concedido una medida estatal de apoyo económico a una empresa sin haber sido previamente notificada a la Comisión, esta última está facultada para examinar tal medida con arreglo a los artículos 107 TFUE y 108 TFUE.

188. No he pasado por alto que los acuerdos fiscales en cuestión se celebran precisamente para generar una seguridad jurídica en relación con el importe del impuesto adeudado por la empresa que es parte de esos contratos. Sin embargo, no me parece que esta constatación permita establecer una excepción a la regla jurisprudencial según la cual las empresas que se benefician de medidas estatales de apoyo económico no pueden alegar una confianza legítima —«la vertiente subjetiva del principio objetivo de seguridad jurídica»⁸⁷ en la legalidad de estas si no se han concedido observando el procedimiento de notificación de las ayudas de Estado.⁸⁸

189. En estas circunstancias, considero, por consiguiente, que la primera parte del tercer motivo no puede ser acogida.

3. Sobre la segunda parte del motivo

a) Sobre la operatividad

190. En cuanto a la segunda parte del tercer motivo, la Comisión sostiene que también debe ser desestimada por inoperante. En su opinión, la Decisión controvertida también demostró el carácter selectivo de la decisión anticipada en cuestión mediante el análisis en tres fases aplicable a los regímenes de ayudas, y el Tribunal General aprobó este análisis en los apartados 360 a 366 de la sentencia recurrida. La Comisión estima que, dado que FFT no impugnó estos extremos en su recurso de casación, la conclusión relativa a la selectividad de la decisión anticipada en cuestión seguiría siendo válida aun cuando esta parte fuera estimada.

191. Procede señalar que, en la Decisión controvertida, la apreciación de la selectividad no solo se basa en una presunción, sino también en el análisis en tres fases anteriormente descrito en las presentes conclusiones. Este análisis, realizado con carácter subsidiario, fue aprobado por el Tribunal General en los apartados 360 a 366 de la sentencia recurrida.

192. A este respecto, me parece necesario recordar, como hace el Tribunal General en el apartado 361 de la sentencia recurrida, por una parte, que las dos primeras fases de dicho análisis, a saber, las relativas, respectivamente, a la determinación del marco de referencia y a la comprobación de la existencia de una excepción a este último, se llevaron a cabo *de forma simultánea* al examen de la ventaja económica, y, por otra parte, que la apreciación de si la decisión anticipada establece una excepción al marco de referencia, ya sea este considerado en el sentido más amplio o en el más estricto, *coincidió* con la comprobación de la ventaja conferida a la empresa beneficiaria.

⁸⁷ Simon, D.: «La confiance légitime en droit communautaire: vers un principe général de limitation de la volonté de l'auteur de l'acte?», *Le rôle de la volonté dans les actes juridiques. Estudios en memoria del profesor Alfred Rieg*, Bruylant, Bruselas, 2000, p. 733.

⁸⁸ Véase la sentencia de 22 de abril de 2008, Comisión/Salzgitter (C-408/04 P, EU:C:2008:236), apartado 104 y jurisprudencia citada.

193. Habida cuenta de lo anterior, me limito a señalar que este mismo análisis subsidiario no podría conservar su validez en caso de que el Tribunal de Justicia decidiera, en la sentencia que dicte, como le propongo en mis conclusiones presentadas en el asunto C-898/19 P Irlanda/Comisión, censurar las conclusiones del Tribunal General relativas al fundamento jurídico del principio de libre competencia, lo que, a su vez, tendría por efecto invalidar todas las consideraciones realizadas por dicho órgano jurisdiccional en el marco de su razonamiento sobre la ventaja selectiva, tanto con carácter principal como con carácter subsidiario.

194. Por consiguiente, propongo al Tribunal de Justicia que declare que la segunda parte del tercer motivo no es inoperante.

b) Sobre la procedencia

195. Procede recordar, con carácter preliminar, que la presunción de selectividad fue invocada por primera vez en la sentencia Comisión/MOL, en la que el Tribunal de Justicia indicó que «la exigencia de selectividad diverge según que la medida en cuestión se prevea como un régimen general de ayuda o como una ayuda individual» y añadió, a continuación, que «en este último caso, la identificación de la ventaja económica permite, en principio, presumir su selectividad».⁸⁹ Se trata de una presunción impugnabile, cuya aplicación está supeditada al cumplimiento de un doble requisito, a saber, la existencia de una ventaja económica en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, y la naturaleza individual de la medida de que se trate.

196. Esta parte contiene, a mi parecer, dos imputaciones distintas. Por lo que respecta a la primera, FFT invoca la violación de la seguridad jurídica basándose en que, de resultas de la aprobación por el Tribunal General de la presunción de selectividad, la calificación de ayuda de Estado de la decisión anticipada en cuestión depende únicamente del examen de la existencia de una ventaja económica, el cual se lleva a cabo mediante la aplicación de un principio, como el de libre competencia, cuyo fundamento jurídico sigue siendo incierto y cuyo alcance está mal definido. A este respecto, basta señalar que las premisas de esta alegación, a saber, la incertidumbre sobre el fundamento jurídico del principio de libre competencia y la falta de definición de su alcance, ya han sido refutadas en las presentes conclusiones en el marco del análisis de la primera parte del segundo motivo y de la primera parte del tercer motivo. Así pues, en mi opinión, procede desestimar la imputación en cuestión.

197. En cuanto a la segunda imputación, relativa a la legalidad de la aplicación de la presunción de selectividad en el presente asunto, es preciso recordar que el Tribunal General concluyó que la decisión anticipada en cuestión tenía carácter individual al término de un análisis efectuado, en los apartados 342 y 343 de la sentencia recurrida, a la luz de las definiciones de «ayuda individual» y de «régimen de ayudas» que figuran respectivamente en el artículo 1, letras e) y d), del Reglamento (UE) 2015/1589.⁹⁰

198. La primera de estas disposiciones define en esencia la ayuda individual como la ayuda que no se concede en virtud de un régimen de ayudas, mientras que la segunda supedita la calificación de una medida estatal como «régimen de ayudas» a la concurrencia de tres requisitos acumulativos. En primer lugar, las ayudas pueden concederse individualmente a las empresas basándose en una disposición. En segundo lugar, no se requiere medida de aplicación adicional alguna para la

⁸⁹ Sentencia de 4 de junio de 2015 (C-15/14 P, EU:C:2015:362), apartado 60.

⁹⁰ Reglamento del Consejo de 13 de julio de 2015, por el que se establecen normas detalladas para la aplicación del artículo 108 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (DO 2015, L 248, p. 9).

concesión de dichas ayudas. En tercer lugar, las empresas a las que pueden concederse las ayudas individuales deben definirse «de forma genérica y abstracta».⁹¹ Como indicó el Tribunal General en los apartados 346 y 347 de la sentencia recurrida y el Tribunal de Justicia ha confirmado recientemente, el cumplimiento de los requisitos recién enumerados implica, en particular, que los elementos esenciales de un régimen de ayudas se desprendan de las disposiciones identificadas como fundamento jurídico de dicho régimen, y que la Administración tributaria nacional no disponga, al adoptar la medida, de una facultad de apreciación que le permita influir en el importe de la ayuda, sus características o las condiciones para su concesión.⁹²

199. Debo señalar, al igual que la Comisión, que FFT no ha aportado elemento alguno que apoye su alegación de que la decisión anticipada en cuestión no constituye una medida individual. De ello se deduce, en mi opinión, que no cabe admitir la segunda parte del tercer motivo.

200. En cualquier caso, la conclusión del Tribunal General que califica de «medida individual» la decisión anticipada en cuestión no se presta, en mi opinión, a crítica alguna. En particular, parece correcto considerar, como hizo el Tribunal General en el apartado 352 de la sentencia recurrida, que, al adoptar una decisión anticipada, la Administración tributaria luxemburguesa «dispone de un margen de apreciación para evaluar, a la vista de las circunstancias de cada caso, el mejor método para calcular la base imponible de cada sociedad que presente una solicitud de decisión anticipada». Además, parece difícil cuestionar la identificación en el apartado 351 de la sentencia recurrida de los elementos esenciales de la ayuda con los elementos constitutivos de la ventaja económica, a saber, «la aprobación de un método de determinación de la remuneración de FFT sobre la base de una segmentación de los fondos propios y de la aplicación de tipos de rendimiento diferentes en función de dicha segmentación». De aceptarse esta premisa, no cabe duda de que estos elementos se desprenden en el presente asunto únicamente de la decisión anticipada en cuestión y no de las disposiciones del Derecho nacional sobre cuya base se adoptó dicha decisión, a saber, el artículo 164, apartado 3, de la Ley del impuesto y la Circular n.º 164/2. Por consiguiente, propongo al Tribunal de Justicia que desestime la segunda parte del tercer motivo.

201. En aras de la exhaustividad, considero necesario añadir una precisión. Al argumentar ante el Tribunal General que la decisión anticipada en cuestión debía considerarse una ayuda concedida en virtud de un régimen de ayudas, las partes demandantes en primera instancia no alegaron que este último se basara en el artículo 164, apartado 3, de la Ley del impuesto y en la Circular n.º 164/2, en combinación con una *práctica constante de la Administración tributaria luxemburguesa* en materia de decisiones anticipadas concedidas a otras sociedades de financiación y de tesorería distintas de FFT. De haberse confirmado la existencia de tal práctica administrativa constante, la respuesta que propongo al final del punto anterior sería probablemente la contraria.

202. Esta sería la consecuencia de tener en consideración la interpretación dada recientemente por el Tribunal de Justicia del concepto de «régimen de ayudas», consagrado en el artículo 1, letra d), del Reglamento 2015/1589, en la sentencia dictada en el asunto Comisión/Bélgica y Magnetrol International en relación con las exenciones fiscales de los beneficios extraordinarios concedidas por las autoridades belgas en forma de decisiones anticipadas. Al examinar el cumplimiento del primer requisito establecido en dicho artículo, el Tribunal de Justicia precisó, en efecto, que la «disposición» del régimen en el que se basa la concesión de las ayudas individuales puede ser también una práctica administrativa constante de las autoridades fiscales de un Estado

⁹¹ Sentencia de 16 de septiembre de 2021, Comisión/Bélgica y Magnetrol International (C-337/19 P, EU:C:2021:741), apartado 60.

⁹² Sentencia de 16 de septiembre de 2021, Comisión/Bélgica y Magnetrol International (C-337/19 P, EU:C:2021:741), apartado 105.

miembro «cuando dicha práctica revele un “patrón de conducta sistemático” cuyas características respondan a las exigencias previstas en [el citado artículo]», y que la toma en consideración de tal práctica administrativa no se limita a los supuestos en que no existe ninguna disposición legal que fundamente el régimen en cuestión.⁹³ Pues bien, como se desprende de esa misma sentencia, la existencia de la referida práctica administrativa implica generalmente que también concurren los demás requisitos, puesto que el Tribunal de Justicia considera «intrínsecamente vinculados» los requisitos establecidos en el artículo 1, letra d), del Reglamento 2015/1589.⁹⁴

203. A la vista de las consideraciones anteriores, propongo al Tribunal de Justicia que desestime el tercer motivo de casación en su totalidad.

D. Conclusión sobre el recurso de casación

204. Habida cuenta de estas consideraciones, propongo al Tribunal de Justicia que desestime el recurso de casación en su totalidad.

IV. Costas

205. A tenor del artículo 184, apartado 2, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de Justicia, cuando el recurso de casación sea infundado, dicho Tribunal decidirá sobre las costas.

206. A tenor del artículo 138, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento, aplicable al procedimiento de casación en virtud del artículo 184, apartado 1, del mismo Reglamento, la parte que haya visto desestimadas sus pretensiones será condenada en costas, si así lo hubiera solicitado la otra parte. Al haberlo solicitado la Comisión, procede condenar a FFT al pago de las costas en que haya incurrido la Comisión en el presente recurso de casación.

207. De conformidad con el artículo 140, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento, los Estados miembros y las instituciones que intervengan como coadyuvantes en el litigio cargarán con sus propias costas. Por consiguiente, Irlanda, parte coadyuvante en el litigio, debe cargar con sus propias costas en el marco del presente recurso de casación.

V. Conclusión

208. En virtud de las consideraciones que preceden, propongo al Tribunal de Justicia que resuelva:

- 1) Desestimar el recurso de casación.
- 2) Condenar a Fiat Chrysler Finance Europe a cargar con sus propias costas y con aquellas en que haya incurrido la Comisión Europea en el presente recurso de casación.
- 3) Irlanda cargará con sus propias costas en el presente recurso de casación.

⁹³ Sentencia de 16 de septiembre de 2021, Comisión/Bélgica y Magnetrol International (C-337/19 P, EU:C:2021:741), apartados 80 y 81.

⁹⁴ Véase, en particular, la sentencia de 16 de septiembre de 2021, Comisión/Bélgica y Magnetrol International (C-337/19 P, EU:C:2021:741), apartados 106 y 121.