

II

(Atti non legislativi)

DECISIONI

DECISIONE (UE) 2016/2326 DELLA COMMISSIONE

del 21 ottobre 2015

relativa all'aiuto di Stato SA.38375 (2014/C ex 2014/NN) cui il Lussemburgo ha dato esecuzione a favore di Fiat*[notificata con il numero C(2015) 7152]***(Il testo in lingua francese è il solo facente fede)****(Testo rilevante ai fini del SEE)**

LA COMMISSIONE EUROPEA,

visto il trattato sul funzionamento dell'Unione europea, in particolare l'articolo 108, paragrafo 2, primo comma ⁽¹⁾,

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

dopo aver invitato gli interessati a presentare le loro osservazioni conformemente ai detti articoli ⁽²⁾ e viste le osservazioni trasmesse,

considerando quanto segue:

1. PROCEDIMENTO

- (1) Il 19 giugno 2013 la Commissione ha inviato al Lussemburgo una richiesta di informazioni con domande precise sulla prassi in uso nel paese in materia di ruling fiscale ⁽³⁾.
- (2) Con lettera del 17 luglio 2013 le autorità lussemburghesi hanno risposto in termini generali e fornito solo parte delle informazioni richieste. In particolare, la risposta delle suddette autorità conteneva una descrizione dei principi giuridici e delle norme nazionali che vincolano l'amministrazione fiscale lussemburghese (*Administration des contributions directes*) nell'adozione di una decisione anticipata in materia fiscale (di seguito «ruling fiscale» o «ruling» ⁽⁴⁾), illustrava la procedura per ottenere tale decisione, presentava le informazioni da presentare a cura del contribuente e indicava se i ruling adottati dall'amministrazione fiscale erano pubblicati o meno. Il Lussemburgo non ha risposto alla richiesta della Commissione di fornire l'elenco dei ruling adottati

⁽¹⁾ Dal 1° dicembre 2009 gli articoli 87 e 88 del trattato CE sono diventati rispettivamente gli articoli 107 e 108 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea («TFUE»). In entrambi i casi le disposizioni sono sostanzialmente identiche. Ai fini della presente decisione, i riferimenti agli articoli 107 e 108 del TFUE si intendono fatti, ove opportuno, rispettivamente agli articoli 87 e 88 del trattato CE. Il TFUE ha inoltre introdotto alcuni cambiamenti nella terminologia, come la sostituzione di «Comunità» con «Unione» e di «mercato comune» con «mercato interno». Nella presente decisione viene utilizzata la terminologia del TFUE.

⁽²⁾ GU C 369 del 17.10.2014, pag. 37.

⁽³⁾ Riferimento HT.4020 — *Pratiques en matière de ruling fiscal*.

⁽⁴⁾ Nelle loro lettere le autorità lussemburghesi utilizzano il termine «decisione anticipata» e non «ruling fiscale». Le due espressioni rimandano tuttavia allo stesso tipo di procedura che garantisce al contribuente un certo grado di certezza sul modo in cui la legislazione sulla tassazione delle società sarà applicata in un determinato caso. Nella presente decisione sarà utilizzata l'espressione «ruling fiscale», ma con lo stesso significato di «decisione anticipata».

dall'amministrazione fiscale lussemburghese nel 2010, 2011 e 2012 insieme ad altre informazioni utili, come il nome delle società e la loro attività, la data e la durata dei ruling e il tipo di operazioni coperte da questi ruling.

- (3) Con lettera del 30 agosto 2013 la Commissione ha sollecitato il Lussemburgo a fornire l'elenco dei ruling fiscali adottati nel 2010, 2011 e 2012 ⁽⁵⁾.
- (4) Con lettere del 20 e 23 settembre 2013 le autorità lussemburghesi hanno manifestato il loro disappunto per il fatto che alcune informazioni relative alla richiesta di informazioni della Commissione erano apparse sulla stampa e hanno contestato la base giuridica della richiesta di informazioni della Commissione.
- (5) Con lettera del 2 ottobre 2013 la Commissione ha risposto alle autorità lussemburghesi indicando la base giuridica che le consente di avviare d'ufficio l'indagine sulla prassi del Lussemburgo in materia di ruling fiscale e concedendo una proroga per la presentazione dell'elenco dei ruling fiscali richiesto.
- (6) L'11 ottobre 2013 si è tenuta una riunione tra la Commissione e le autorità lussemburghesi. Il successivo 14 ottobre le autorità lussemburghesi hanno comunicato per lettera di dubitare che la base giuridica invocata dalla Commissione potesse giustificare il carattere generale ed esteso della richiesta di informazioni. La Commissione ha risposto con lettera del 15 ottobre 2013.
- (7) È seguito un ulteriore scambio di corrispondenza tra le autorità lussemburghesi (lettere dell'11 novembre e del 2 dicembre 2013) e la Commissione (lettere del 14 novembre e del 12 dicembre 2013), in cui le autorità lussemburghesi hanno spiegato di non poter rispondere alla richiesta di informazioni a causa della formazione di un nuovo governo. La Commissione ha concesso un'ulteriore proroga fino al 15 gennaio 2014, precisando in entrambe le lettere che avrebbe potuto essere costretta a ingiungere al Lussemburgo di fornire informazioni nel caso in cui la sua richiesta di informazioni fosse rimasta disattesa.
- (8) Con lettera del 15 gennaio 2014 le autorità lussemburghesi hanno trasmesso 22 ruling fiscali relativi al periodo 2010-2013 da cui erano stati eliminati i nomi dei contribuenti. Secondo le autorità lussemburghesi, questi 22 ruling — di cui uno relativo a un accordo preventivo sui prezzi di trasferimento («APP») con una società denominata «FFT» (di seguito l'«APP di FFT» o il «ruling fiscale contestato») — erano rappresentativi della prassi in uso in Lussemburgo in materia di ruling fiscale.
- (9) L'APP di FFT conteneva i seguenti documenti ⁽⁶⁾:
 - (a) una lettera [del consulente fiscale] (*) per conto della cliente FFT, datata 14 marzo 2012, contenente una richiesta di approvazione da parte dell'amministrazione fiscale lussemburghese di un accordo sui prezzi di trasferimento;
 - (b) una relazione sui prezzi di trasferimento, contenente un'analisi dei prezzi di trasferimento, elaborata dal consulente fiscale a sostegno della richiesta di APP di FFT (di seguito la «relazione sui prezzi di trasferimento»);
 - (c) una lettera dell'amministrazione fiscale lussemburghese del 3 settembre 2012 con cui quest'ultima accettava l'accordo sui prezzi di trasferimento proposto dal consulente fiscale.
- (10) Con lettera del 7 marzo 2014 la Commissione ha chiesto alle autorità lussemburghesi di confermare che «Fiat Finance and Trade Ltd» fosse il contribuente denominato «FFT» nell'APP di FFT e ha indicato di non poter escludere, in base alle informazioni presentate, che l'APP di FFT costituisca un aiuto di Stato a favore di FFT incompatibile con il mercato interno. La Commissione ha chiesto al Lussemburgo di fornire ulteriori informazioni utili ai fini della valutazione dell'APP di FFT, ma le autorità lussemburghesi non hanno risposto e la Commissione ha inviato un sollecito il 7 aprile 2014 ⁽⁷⁾.

⁽⁵⁾ Con il numero SA.37267 (2013/CP) — *Pratiques en matière de ruling fiscal* — Lussemburgo.

⁽⁶⁾ Le autorità lussemburghesi avevano cancellato informazioni ben precise, in particolare i nomi di società e di controllate.

(*) Alcune parti del presente testo, segnalate da puntini di sospensione tra parentesi quadre, sono state omesse per non divulgare informazioni riservate.

⁽⁷⁾ Per quanto riguarda l'indagine su FFT, la Commissione ha aperto un nuovo fascicolo e ha protocollato il sollecito del 7 aprile 2014 e tutte le comunicazioni successive con il numero SA.38375 (2014/CP) — Lussemburgo — *Aide présumée à FFT*.

- (11) Il 24 aprile 2014 le autorità lussemburghesi hanno risposto alla lettera del 7 marzo 2014 e hanno confermato di non disporre di altre informazioni utili ai fini della valutazione dell'APP di FFT. Quanto al fatto se FFT corrispondesse a Fiat Finance and Trade Ltd, le autorità lussemburghesi hanno invocato le disposizioni della legislazione lussemburghese in materia di riservatezza e hanno indicato che tali disposizioni impedivano loro di confermare l'identità del contribuente in questione.
- (12) Il 24 marzo 2014 la Commissione ha adottato una decisione di ingiunzione di fornire informazioni ai sensi dell'articolo 10 del regolamento (CE) n. 659/1999 del Consiglio ⁽⁸⁾, richiedendo alle autorità lussemburghesi l'elenco dei ruling fiscali di cui al considerando 2.
- (13) Con decisione dell'11 giugno 2014 la Commissione ha avviato il procedimento d'indagine formale previsto dall'articolo 108, paragrafo 2, del TFUE (di seguito la «decisione di avvio») ⁽⁹⁾ in merito all'APP di FFT. La decisione di avvio era accompagnata di una decisione di ingiunzione di fornire informazioni (di seguito la «decisione di ingiunzione») con cui veniva ingiunto al Lussemburgo di fornire entro un mese dalla notifica della suddetta decisione tutti i documenti, le informazioni e i dati necessari per consentire alla Commissione di pronunciarsi sull'esistenza del presunto aiuto e, in caso affermativo, sulla compatibilità dell'aiuto con il mercato interno. La Commissione chiedeva in particolare al Lussemburgo di confermare l'identità del beneficiario della misura.
- (14) Con lettera del 14 luglio 2014 il Lussemburgo ha presentato le sue osservazioni sulla decisione di avvio. Le autorità lussemburghesi hanno inoltre dichiarato di non essere tenute a rispondere alle domande formulate nella decisione di avvio né a quelle della decisione di ingiunzione, non avendo la Commissione potuto constatare l'esistenza di un aiuto di Stato.
- (15) Con lettera del 14 agosto 2014 la Commissione ha chiesto al Lussemburgo di fornire le informazioni mancanti indicate nella decisione di avvio e nella decisione di ingiunzione. Ha inoltre chiesto alle autorità lussemburghesi l'autorizzazione a rivolgere direttamente a FFT le domande rimaste senza risposta, conformemente all'articolo 6 bis del regolamento (CE) n. 659/1999.
- (16) Il 3 settembre 2014 le autorità lussemburghesi hanno in parte risposto alle domande rimaste sino a quel momento senza risposta, precisando che alcune delle informazioni richieste, essendo segreti aziendali di FFT, non erano in loro possesso. Il Lussemburgo ha inoltre confermato che FFT era la società Fiat Finance and Trade Ltd e ha autorizzato la Commissione a porre le sue domande direttamente a FFT.
- (17) Il 17 ottobre 2014 è stata pubblicata nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea* ⁽¹⁰⁾ la decisione di avvio con cui la Commissione invitava gli interessati a presentare osservazioni sulla misura di aiuto in questione. Con lettera del 30 ottobre 2014 la Commissione ha ricevuto alcune osservazioni di FFT.
- (18) In risposta alla richiesta di informazioni contenuta nella lettera della Commissione del 19 giugno 2013, con lettera del 22 dicembre 2014 il Lussemburgo ha trasmesso l'elenco dei beneficiari dei ruling fiscali adottati dall'amministrazione fiscale lussemburghese nel 2010, 2011 e 2012.
- (19) Con lettera del 5 gennaio 2015 le autorità lussemburghesi hanno presentato i loro commenti sulle osservazioni ricevute in risposta alla decisione di avvio.
- (20) Il 12 febbraio 2015 la Commissione ha adottato una decisione con cui informava il Lussemburgo che, conformemente all'articolo 6 bis del regolamento (CE) n. 659/1999, aveva constatato che il procedimento d'indagine formale sul ruling fiscale contestato era rimasto fino ad allora inefficace. Su questa base e con l'autorizzazione del Lussemburgo ⁽¹¹⁾ la Commissione ha potuto rivolgere le sue domande direttamente a FFT.

⁽⁸⁾ Regolamento (CE) n. 659/1999 del Consiglio, del 22 marzo 1999, recante modalità di applicazione dell'articolo 93 del trattato CE (GU L 83 del 27.3.1999, pag. 1). Il regolamento (CE) n. 659/1999 è stato abrogato dal regolamento (UE) 2015/1589 del Consiglio, del 13 luglio 2015, recante modalità di applicazione dell'articolo 108 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (GU L 248 del 24.9.2015, pag. 9) a decorrere dal 14 ottobre 2015. Tutte le misure procedurali prese durante il procedimento sono state adottate in virtù del regolamento (CE) n. 659/1999. Qualsiasi riferimento al regolamento (CE) n. 659/1999 deve intendersi al regolamento (UE) 2015/1589 e va letto secondo la tavola di concordanza riportata all'allegato II di quest'ultimo.

⁽⁹⁾ Cfr. la nota 2.

⁽¹⁰⁾ Cfr. la nota 2.

⁽¹¹⁾ Cfr. il considerando 16.

- (21) Con lettere del 20 febbraio 2015 la Commissione ha trasmesso una richiesta di informazioni al Lussemburgo e a FFT. La richiesta di informazioni rivolta a FFT si fondava sull'articolo 6 bis, paragrafo 6, del regolamento (CE) n. 659/1999.
- (22) Con lettera del 24 febbraio 2015 il Lussemburgo ha risposto alla decisione della Commissione del 12 febbraio 2015 esprimendo, da un lato, stupore in merito all'andamento del procedimento nel caso in esame e, dall'altro, dubbi sulla fondatezza della dichiarazione di inefficacia del procedimento, visto l'elevato numero di informazioni che il Lussemburgo aveva fornito alla Commissione nel corso dell'indagine.
- (23) Con lettere del 26 febbraio e del 3 marzo 2015 FFT ha chiesto chiarimenti sulla richiesta di informazioni e una proroga del termine di risposta, che la Commissione le ha concesso con lettera del 5 marzo 2015.
- (24) Il 5 marzo 2015 la Commissione ha risposto alla lettera del Lussemburgo del 24 febbraio 2015.
- (25) Il 23 marzo 2015 ⁽¹²⁾ la Commissione ha chiesto alle autorità lussemburghesi, in relazione all'elenco di ruling fiscali trasmesso il 22 dicembre 2014, di fornire ulteriori informazioni sui ruling menzionati per gli anni 2010, 2011 e 2012. In particolare ha chiesto al Lussemburgo di precisare quali ruling riguardassero una funzione di tesoreria e quali interessassero imprese non integrate o autonome. La Commissione ha inoltre chiesto al Lussemburgo di comunicarle alcuni ruling riguardanti gruppi di società ben precisi.
- (26) Con lettera del 24 marzo 2015 le autorità lussemburghesi hanno risposto alla richiesta di informazioni della Commissione del 20 febbraio 2015 ⁽¹³⁾.
- (27) Con lettera del 31 marzo 2015 FFT ha risposto alla richiesta di informazioni della Commissione del 20 febbraio 2015, includendo nella risposta anche le linee guida del gruppo Fiat sui prezzi di trasferimento.
- (28) Il 23 aprile 2015 il Lussemburgo ha fornito informazioni aggiuntive su 1 900 ruling tra quelli contenuti nella risposta del 22 dicembre 2014 e ha indicato che tre dei ruling elencati riguardavano una funzione di tesoreria: due erano stati adottati nel 2010 e uno nel 2011. Il 23 marzo 2015 la Commissione aveva chiesto di trasmettere due di questi ruling, perché riguardavano imprese elencate nella sua richiesta del 23 marzo 2015.
- (29) Il 27 aprile 2015 si è tenuta una riunione tra FFT, le autorità lussemburghesi e la Commissione.
- (30) Il 4 giugno 2015 il Lussemburgo ha trasmesso le informazioni aggiuntive richieste dalla Commissione il 23 marzo 2015 su 5 327 ruling tra quelli elencati nella sua risposta del 22 dicembre 2014. In particolare il Lussemburgo ha indicato che altri dieci ruling riguardavano funzioni di tesoreria [...]. Inoltre, un ruling riguardante la società G è stato trasmesso alla Commissione il 25 giugno 2015.
- (31) Il 18 giugno 2015 le autorità lussemburghesi hanno comunicato un ruling riguardante la società E (ruling del 2011).
- (32) Con lettera del 10 luglio 2015 il Lussemburgo ha esposto un'argomentazione secondo cui, in caso di decisione finale negativa, la Commissione non dovrebbe recuperare un eventuale aiuto presso il beneficiario retroattivamente, ovvero risalendo fino alla data del ruling fiscale.
- (33) Il 15 luglio 2015 si è tenuta una riunione tra il direttore finanziario di Fiat Chrysler Automobiles N.V. (la società succeduta a Fiat S.p.A.), le autorità lussemburghesi e la Commissione.

⁽¹²⁾ Con il numero SA.37267 — *Pratiques en matière de ruling fiscal* — Lussemburgo.

⁽¹³⁾ La lettera del 24 marzo 2015 è stata trasmessa alla Commissione il 24 marzo 2014 e successivamente il 26 marzo 2015.

2. DESCRIZIONE DELLA MISURA

2.1. Descrizione del beneficiario

- (34) FFT fa parte del gruppo Fiat. All'epoca del ruling fiscale contestato il gruppo Fiat era costituito da Fiat S.p.A., società di diritto italiano con sede legale a Torino, e da tutte le società controllate da Fiat S.p.A. (collettivamente denominate nella presente decisione «Fiat» o il «gruppo Fiat»). A seguito della fusione tra Fiat S.p.A. e Fiat Investments N.V., avvenuta il 12 ottobre 2014, Fiat Chrysler Automobiles N.V. è succeduta a Fiat S.p.A. ⁽¹⁴⁾
- (35) Fiat svolge attività industriali e presta servizi finanziari nel settore automobilistico. La Commissione rimanda ai punti (20) e (21) della decisione di avvio per una descrizione più precisa delle attività di Fiat.
- (36) FFT fornisce servizi di tesoreria e di finanziamento alle società del gruppo Fiat situate (principalmente) in Europa (esclusa l'Italia), oltre a gestire diverse strutture di *cash pooling* per le società del gruppo Fiat che si trovano nel Regno Unito, in Danimarca, Belgio, nei Paesi Bassi, in Svizzera, Austria, Germania e Spagna. FFT opera dal Lussemburgo, dove ha la sede legale, e attraverso due succursali, di cui una a Londra (Regno Unito) e l'altra a Madrid (Spagna).
- (37) La relazione sui prezzi di trasferimento che le autorità lussemburghesi hanno fornito alla Commissione il 15 gennaio 2014 contiene le informazioni su FFT sintetizzate ai considerando da 38 a 51 ⁽¹⁵⁾.
- (38) Fiat ha deciso di centralizzare le funzioni finanziarie e di tesoreria, per le quali le «società di tesoreria» effettuano tutte le attività in materia di finanziamento, servizi finanziari alle società, relazioni bancarie, gestione del rischio di cambio e del rischio di tasso, *cash pooling*, operazioni sul mercato monetario, gestione di tesoreria, disposizioni di raccolta e di pagamento.
- (39) Le società di tesoreria sono organizzate nel seguente modo:
- Fiat Finance S.p.A. (di seguito «FF») è la società di tesoreria con sede in Italia, incaricata del coordinamento delle operazioni di finanziamento per le società del gruppo Fiat situate in Italia;
 - FFT assume le funzioni di tesoreria per le società del gruppo Fiat aventi sede in Europa (esclusa l'Italia);
 - Fiat Finance North America Inc. (di seguito «FFNA») esercita funzioni di tesoreria per le società del gruppo Fiat insediate negli Stati Uniti;
 - Fiat Finance Canada Ltd (di seguito «FFC») esercita funzioni di tesoreria per le società del gruppo Fiat situate in Canada;
 - Fiat Finanças Brasil Ltda (di seguito «FFB») esercita funzioni di tesoreria per le società del gruppo Fiat situate in Brasile.
- (40) Le operazioni transfrontaliere tra società infragruppo alle quali partecipa FFT possono essere divise in due principali categorie:
- operazioni tra società di tesoreria (intersettoriali)
 - T1 — prestiti intersocietari da FFT a FF: le fonti di finanziamento di FFT si basano su obbligazioni, linee di credito bancarie e depositi intersocietari;
 - T2 — prestiti intersocietari da FFNA a FFT: le fonti di finanziamento di FFNA si basano fondamentalmente sull'emissione di obbligazioni con garanzia;

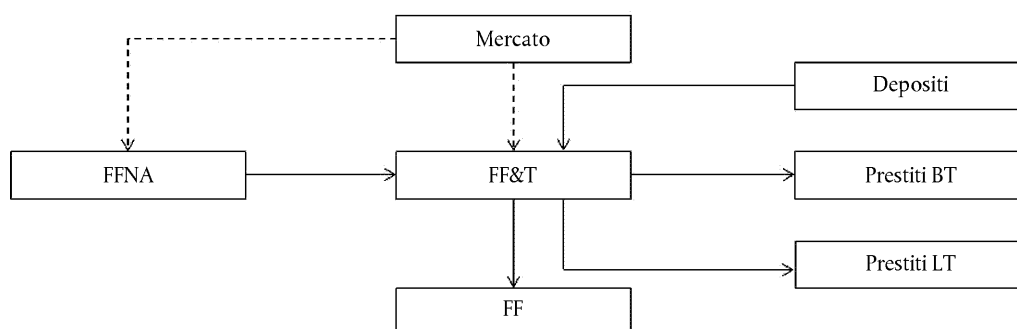
⁽¹⁴⁾ Cfr. la relazione annuale di Fiat Chrysler Automobiles relativa all'esercizio 2014. Nella presente decisione i riferimenti a Fiat S.p.A. s'intendono fatti a Fiat Chrysler Automobiles N.V. e viceversa.

⁽¹⁵⁾ La relazione sui prezzi di trasferimento fa riferimento in alcuni punti a «FFT» e in altri a «FF&T» per designare la stessa entità.

- operazioni tra le società di tesoreria e le società del gruppo Fiat (infragruppo)
- T3 — operazioni (prestiti/depositi) tra FFT e le società del gruppo situate in altri paesi (soprattutto europei);
- T4 — garanzie fornite da Fiat S.p.A. ⁽¹⁶⁾ sulle obbligazioni emesse da FFT e FFNA, linee di credito bilaterali e programmi di finanziamento ad hoc (ossia, *billets de trésorerie* in Francia per FFT).

(41) La figura descrive le operazioni di finanziamento (da T1 a T3).

Principali operazioni transfrontaliere infragruppo



- (42) Per quanto riguarda le funzioni svolte, FFT opera nell'ambito dei finanziamenti provenienti dal mercato e degli investimenti di liquidità, nelle relazioni con gli operatori del mercato finanziario, nei servizi di coordinamento e di consulenza finanziaria alle società del gruppo, nel settore dei servizi di gestione di tesoreria alle società del gruppo, nel finanziamento intersocietario a breve termine («BT») e a medio termine («MT») e nel coordinamento con le altre società di finanziamento.
- (43) Per quanto concerne i finanziamenti provenienti dal mercato e gli investimenti di liquidità, FFT raccoglie fondi con l'obiettivo di renderli disponibili per sostenere le operazioni e la crescita delle società del gruppo e investirli di conseguenza. In merito alla gestione dei rischi finanziari, FFT segue le linee guida stabilite dalle pertinenti politiche interne del gruppo (rischio di cambio e rischio di tasso). Il finanziamento di FFT proviene da strumenti quali l'emissione di obbligazioni (attraverso un «Global Medium Term Note», ossia il programma «GMTN», in cui FFT è emittente insieme a FFNA e FFC), i prestiti bancari a termine, le linee di credito impegnate e non impegnate, ecc. Per la gestione della liquidità, FFT investe le eccedenze di cassa in istituti bancari di prim'ordine o in fondi di liquidità con un'ottima valutazione.
- (44) Per quanto riguarda l'esposizione al rischio di cambio, FFT gestisce quest'esposizione ricorrendo essenzialmente a *forward* su tassi di cambio e a *swap* su valute. L'esposizione al rischio di cambio è in gran parte legata alla diversa durata del passivo e dell'attivo e alla gestione. FFT ricorre principalmente a *swap* su tassi di interesse (*interest rate swap*, «IRS») e a contratti su tassi a termine del tipo *forward rate agreement* («FRA»).
- (45) Per quanto riguarda le relazioni con gli operatori del mercato finanziario, FFT, in coordinamento con FF, tratta con i mercati e gli istituti finanziari per fornire loro informazioni e dati relativi al gruppo, a sostegno della solvibilità e della posizione finanziaria di quest'ultimo.
- (46) Nell'ambito dei servizi di coordinamento e di consulenza finanziaria erogati alle società del gruppo, FFT è incaricata di fornire loro assistenza finanziaria, esaminare le loro necessità finanziarie, individuare le migliori soluzioni finanziarie, predisporre i contratti finanziari e controllare le prestazioni dei prodotti finanziari relativamente alle esigenze delle società del gruppo.
- (47) I flussi di cassa, le necessità di finanziamento e la liquidità delle società del gruppo sono monitorati da FFT per ottimizzare l'efficienza e l'efficacia della gestione delle risorse di capitale del gruppo. FFT gestisce le strutture di *cash pooling* nel Regno Unito, in Danimarca, Belgio, nei Paesi Bassi, in Svizzera, Austria, Germania e Spagna. Ogni

⁽¹⁶⁾ La descrizione delle funzioni esercitate «da Fiat S.p.A.» contenuta nella versione del ruling fiscale contestato fornita dal Lussemburgo, descritta nella decisione di avvio del procedimento, era parzialmente cancellata. L'indicazione «da Fiat S.p.A.» è stata aggiunta alla suddetta descrizione in base alla versione non pubblicata di questo ruling, fornita dal Lussemburgo il 24 marzo 2014.

giorno i saldi per paese vengono centralizzati in un conto *master* di FFT con l'obiettivo di gestire l'intera posizione finanziaria. In particolare, durante la giornata i conti delle società del gruppo (detenuti presso le banche) ricevono ed effettuano pagamenti nell'ambito delle loro normali attività. A fine giornata i saldi dei conti delle società del gruppo presentano una posizione positiva o negativa; in entrambi i casi sono coperti automaticamente dal conto *master* di FFT, aperto in ciascun paese. Successivamente gli importi dei vari conti *master* nazionali vengono trasferiti (in ingresso o in uscita) verso un unico conto *master*. Questo significa che i conti correnti delle società del gruppo vengono azzerati giornalmente. In base alla posizione giornaliera dei conti correnti, ai partecipanti delle società del gruppo ai regimi di *cash pooling* verranno accreditati o addebitati gli interessi calcolati in base a un tariffario intersocietario.

- (48) Il tasso di interesse sui prestiti infragruppo è stabilito in base alla somma del costo medio ponderato del capitale del gruppo, più un margine. Il tasso di interesse sui depositi è fissato al tasso privo di rischio, maggiorato di un margine sui depositi a breve termine detenuti presso le banche, come definito dalla politica di liquidità del gruppo.
- (49) In merito al finanziamento intersocietario BT e MT e al coordinamento con le altre società di finanziamento, FFT procede nel seguente modo: per quanto riguarda il primo, FFT mette a disposizione delle società del gruppo fondi che sono stati finanziati in grandi quantità a condizioni all'ingrosso sui mercati regolamentati (mercato obbligazionario) o tramite negoziazione con gli istituti finanziari, mentre per quanto riguarda il secondo, i trasferimenti di fondi sono ricorrenti tra le società di finanziamento per rispondere alle richieste economiche delle società del gruppo senza ricorrere al mercato quando la posizione finanziaria complessiva del gruppo è positiva.
- (50) I principali rischi che le società di tesoreria devono normalmente affrontare e che sono sottolineati nella relazione sui prezzi di trasferimento sono:
- rischio di mercato: FFT valuta regolarmente la sua esposizione al rischio di tasso e al rischio di cambio (per essere totalmente coperta) e si tutela contro questi rischi ricorrendo agli strumenti finanziari derivati conformemente alle politiche di gestione dei rischi del gruppo. Gli strumenti utilizzati per queste coperture sono soprattutto *swap* classici su valute, *forward* su tassi di cambio e *swap* su tassi di interesse;
 - rischio di credito relativo ai depositi bancari o ad altri investimenti simili a breve termine: la relazione sui prezzi di trasferimento indica che questo rischio è attenuato in quanto FFT negozia solo con grandi istituti finanziari e diversifica l'allocazione di liquidità. Le attività del gruppo non sono esposte a questo rischio in quanto il gruppo ha interesse a sostenere finanziariamente tutte le sue società ⁽¹⁷⁾; nel tempo non si sarebbe verificato nessun caso di insolvenza all'interno del gruppo; le società del gruppo non registrano fondi svalutazione crediti per il debito del gruppo;
 - rischio di controparte relativo agli strumenti derivati detenuti verso terzi (banche): questo rischio è attenuato dal fatto che FFT negozia solo con grandi istituti finanziari e che le operazioni su strumenti derivati sono ripartite tra diversi istituti. Le attività del gruppo non sono esposte a questo rischio per i motivi suindicati;
 - rischio operativo: FFT effettua le proprie operazioni finanziarie secondo le linee guida e le procedure stabilite da Fiat S.p.A. Le attività finanziarie sono monitorate costantemente e sottoposte a procedure di controllo della gestione dei rischi per prevenire carenze del processo giornaliero.
- (51) FFT gestisce un elevato numero di attività finanziarie che sono legate soprattutto ai prestiti tra società del gruppo, ai crediti delle società del gruppo e, in minima parte, ai depositi bancari. FFT utilizza sistemi informatici necessari per effettuare le operazioni giornaliere e monitorare i risultati dei mercati finanziari.

2.2. Il ruling fiscale contestato

- (52) La presente decisione riguarda l'APP di FFT, un ruling fiscale sui prezzi di trasferimento adottato dal Lussemburgo a favore di FFT con lettera del 3 settembre 2012. Il ruling fiscale contestato avalla un metodo per l'attribuzione degli utili a FFT all'interno del gruppo Fiat proposto dal consulente fiscale di quest'ultima e consente a FFT di determinare annualmente l'importo dell'imposta sulle società che deve versare al Lussemburgo.

⁽¹⁷⁾ La relazione sui prezzi di trasferimento non contiene alcuna giustificazione di questa dichiarazione.

2.2.1. L'APP di FFT

- (53) I documenti forniti dal Lussemburgo alla Commissione, costituenti l'insieme degli elementi essenziali a sostegno del ruling fiscale contestato, comprendono due lettere e la relazione sui prezzi di trasferimento di cui al considerando 9.
- (54) Con lettera del 3 settembre 2012 l'amministrazione fiscale lussemburghese ha confermato che «l'analyse des prix de transfert ci-après a été réalisée conformément à la circulaire 164/2 du 28 janvier 2011 et respecte le principe de pleine concurrence» («l'analisi dei prezzi di trasferimento di seguito indicata è stata realizzata conformemente alla circolare 164/2 del 28 gennaio 2011 e rispetta il principio di libera concorrenza»). In altri termini, l'amministrazione fiscale lussemburghese ha ammesso che l'analisi dei prezzi di trasferimento effettuata dal consulente fiscale e contenuta nella relazione sui prezzi di trasferimento conduceva a una remunerazione di libera concorrenza per le funzioni esercitate e per il rischio sostenuto da FFT. La «remunerazione di libera concorrenza» di FFT, quale stabilita nella relazione sui prezzi di trasferimento e accettata dal ruling fiscale contestato, è la seguente: «L'étude des prix de transfert détermine une rémunération appropriée des fonds propres exposés au risque et des fonds propres visant à rémunérer les fonctions exécutées par la société de 2,542 millions d'EUR sur lesquelles un écart de +/- 10 % est envisagé» («L'analisi dei prezzi di trasferimento determina una remunerazione appropriata del capitale esposto al rischio e del capitale necessario a remunerare le funzioni esercitate dalla società pari a 2,542 milioni di EUR, con una differenza prevista di +/- 10 %»). All'utile netto registrato da FFT in base a questa remunerazione viene applicata l'aliquota ordinaria dell'imposta sulle società del 28,80 % vigente in Lussemburgo. La lettera indica inoltre che la decisione adottata dall'amministrazione fiscale è vincolante per 5 anni (ovvero dall'esercizio 2012 all'esercizio 2016) ⁽¹⁸⁾.

2.2.2. La relazione sui prezzi di trasferimento

- (55) Secondo la relazione sui prezzi di trasferimento, il metodo ritenuto più appropriato per determinare l'utile imponibile di FFT all'interno del gruppo Fiat è il metodo del margine netto della transazione (*transactional net margin method*, di seguito TNMM). Il consulente fiscale ritiene che il TNMM sia un metodo particolarmente adatto quando una parte partecipante all'operazione non fornisce contributi unici di rilevante valore. Dal momento che, secondo il consulente fiscale, FFT fornisce solo servizi finanziari, questo metodo è considerato il più appropriato per determinare prezzi di libera concorrenza conformi alle linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento. Tanto più che non è possibile effettuare alcun confronto interno, dal momento che FFT esercita le sue funzioni solo per le società del gruppo Fiat, che non ricevono servizi simili da terzi. Di conseguenza, il consulente fiscale ritiene più opportuno procedere a un confronto esterno, determinando i margini netti che sarebbero stati ottenuti in operazioni simili effettuate da imprese indipendenti ⁽¹⁹⁾.
- (56) Nella relazione sui prezzi di trasferimento il consulente fiscale determina la remunerazione dovuta a FFT, che costituisce l'utile imponibile, facendo riferimento al capitale necessario a quest'ultima per esercitare le proprie funzioni e per sostenere i rischi corsi, tenendo conto dei beni utilizzati ⁽²⁰⁾.
- (57) La suddetta remunerazione è così determinata: i) stima del «capitale esposto a rischio» di FFT; ii) individuazione del capitale di FFT utilizzato per esercitare le funzioni e per sostenere gli investimenti finanziari; iii) stima della remunerazione attesa del «capitale esposto a rischio» di FFT utilizzando il modello di valutazione delle attività finanziarie (*Capital Asset Pricing Model*, di seguito il «CAPM») ⁽²¹⁾ e individuazione del rendimento del capitale utilizzato per l'esercizio delle funzioni; e iv) calcolo della redditività complessiva da lasciare a FFT per remunerare i rischi sostenuti e le funzioni esercitate, combinando i risultati delle fasi da i) a iii).
- (58) Per quanto riguarda la fase i), in base all'analisi funzionale contenuta nella relazione sui prezzi di trasferimento, il consulente fiscale ritiene che FFT sostenga i seguenti rischi: il rischio operativo, il rischio di credito e il rischio di

⁽¹⁸⁾ Tuttavia il ruling fiscale contestato decadrebbe se i fatti o le circostanze descritti nella richiesta si rivelassero incompleti o inesatti, se alcuni elementi chiave delle operazioni effettive dovessero differire dalla descrizione presentata nella richiesta di informazioni o se l'accordo preventivo sui prezzi di trasferimento non fosse più conforme al diritto nazionale o internazionale.

⁽¹⁹⁾ I considerando da 44 a 46 della decisione di avvio forniscono una spiegazione più approfondita delle giustificazioni addotte dal consulente fiscale nella scelta del TNMM per determinare l'utile imponibile di FFT.

⁽²⁰⁾ Cfr. il considerando 51.

⁽²¹⁾ Il CAPM è utilizzato per stimare il tasso di rendimento teorico richiesto per le attività e, più precisamente, per il capitale proprio. I considerando da 39 a 42 della decisione di avvio forniscono una descrizione più precisa del CAPM.

controparte, mentre ritiene nullo il rischio di cambio sostenuto da FFT. Applicando lo schema di Basilea II ⁽²²⁾ per analogia ⁽²³⁾, il consulente fiscale ha stimato come segue i requisiti patrimoniali minimi di FFT per coprire il rischio operativo, il rischio di controparte, il rischio di cambio e il rischio di credito:

- rischio operativo: 15 %* (interessi creditorî su depositi bancari — interessi debitori su prestiti bancari);
- rischio di controparte: 20 %*6 %*(esposizione futura + *fair value* (valore equo) positivo degli strumenti derivati);
- rischio di credito: 20 %*6 %*crediti verso terzi (media annua).

- (59) Questi calcoli conducono a ciò che il consulente fiscale definisce il «capitale esposto a rischio» di FFT, che corrisponde al capitale regolamentare ipotetico di FFT, secondo lo schema di Basilea II applicato dal consulente fiscale di FFR (cfr. riepilogo della tabella 1).

Tabella 1

Requisiti patrimoniali minimi di FFT

(in migliaia di EUR)	
Requisiti patrimoniali minimi	2011
Rischio operativo	938
Rischio di controparte	2 603
Rischio di cambio	0
Rischio di credito	24 982
Requisiti patrimoniali minimi derivanti dallo schema di Basilea II	28 523

- (60) Per quanto riguarda la fase ii), quello che la relazione sui prezzi di trasferimento definisce il «capitale utilizzato per esercitare le funzioni» ⁽²⁴⁾ è stimato deducendo dal capitale totale di FFT la quota dei requisiti patrimoniali minimi di FFT derivanti dallo schema di Basilea II stimati dal consulente fiscale e la quota del capitale di FFT utilizzato per sostenere gli investimenti finanziari in FFNA e FFC.

- (61) Secondo il consulente fiscale, a fine 2011 il capitale proprio di FFT ammontava a 287,5 milioni di EUR, di cui:

- 28,5 milioni di EUR costituiscono i requisiti patrimoniali minimi dello schema di Basilea II per coprire i rischi sostenuti da FFT (il «capitale minimo esposto a rischio» ⁽²⁵⁾);
- 165,2 milioni di EUR sono utilizzati per compensare le partecipazioni di FFT in FFNA e FFC ⁽²⁶⁾ (il «capitale per la copertura degli investimenti finanziari in FFNA e FFC»);
- 93,7 milioni di EUR costituiscono il capitale utilizzato per esercitare le funzioni (il «capitale per la copertura delle funzioni esercitate» ⁽²⁷⁾).

⁽²²⁾ Comitato di Basilea per la vigilanza bancaria. *Convergenza internazionale della misurazione del capitale e dei coefficienti patrimoniali* — Nuovo schema di regolamentazione, giugno 2004 (di seguito, lo «schema di Basilea II»).

⁽²³⁾ Dal momento che FFT non è un'entità regolamentata, l'interpretazione dello schema di Basilea II nel caso di FFT da parte del consulente fiscale ai fini dell'adozione del ruling fiscale contestato non è stata né esaminata né autorizzata da un'autorità di regolamentazione degli istituti finanziari.

⁽²⁴⁾ Il «capitale utilizzato per esercitare le funzioni» non sembra corrispondere a nessuna categoria regolamentare di capitale precisamente definita.

⁽²⁵⁾ Le espressioni «capitale esposto a rischio», «requisiti patrimoniali minimi», «capitale minimo richiesto dallo schema di Basilea II», «capitale minimo esposto a rischio» e «capitale minimo» sono utilizzate indifferentemente nella relazione sui prezzi di trasferimento ma si riferiscono allo stesso concetto, ossia il capitale regolamentare ipotetico di FFT stimato dal consulente fiscale applicando per analogia lo schema di Basilea II.

⁽²⁶⁾ Il capitale di FFT è stato ridotto del valore delle partecipazioni in FFNA e FFC, essendo queste ultime remunerate con dividendi.

⁽²⁷⁾ Il «capitale per la copertura delle funzioni esercitate» è un'altra denominazione usata dal consulente fiscale per indicare il «capitale utilizzato per esercitare le funzioni», espressione introdotta nella relazione dallo stesso consulente.

- (62) La tabella 2 mostra la ripartizione del capitale proprio complessivo di FFT presentata dal consulente fiscale nella relazione sui prezzi di trasferimento.

Tabella 2

Ripartizione del capitale proprio di FFT

(in migliaia di EUR)	
Ripartizione del capitale proprio di FFT ad opera del consulente fiscale	Capitale proprio 2011
Capitale minimo esposto a rischio	28 523
Capitale per la copertura degli investimenti finanziari in FFNA e FFC	165 244
Capitale per la copertura delle funzioni esercitate	93 710
Totale del capitale proprio	287 477

- (63) Nella fase iii) il consulente fiscale propone innanzitutto di remunerare la quota del capitale proprio di FFT, che egli indica come il «capitale minimo esposto a rischio» e che corrisponde al capitale regolamentare ipotetico di FFT determinato dal consulente fiscale nella fase i), stimando il rendimento del capitale proprio che gli investitori si aspetterebbero di ottenere (il «rendimento atteso prima delle imposte») utilizzando il CAPM, ossia:

Rendimento atteso prima delle imposte = (tasso di interesse privo di rischio + $\beta \times$ premio di rischio sui capitali propri)/(1 — aliquota d'imposta)

- (64) Al momento dell'applicazione del CAPM il consulente fiscale di FFT ha utilizzato le seguenti variabili:

- tasso di interesse privo di rischio del 2,85 % (titoli di Stato tedeschi a dieci anni «Bund», media annua 2011);
- coefficiente beta (β) di 0,29 stimato ⁽²⁸⁾ in base a un elenco di 66 imprese comparabili che erogano servizi finanziari e riportate nel sito Damodaran ⁽²⁹⁾;
- premio di rischio sui capitali propri del 5 % per il Lussemburgo, indicato dal sito Damodaran (aggiornamento di luglio 2011);
- aliquota d'imposta lussemburghese del 28,80 %.

- (65) Applicando queste variabili alla formula di cui al punto (63), il consulente fiscale di FFT ottiene un «rendement des capitaux propres que les investisseurs espéreraient recevoir pour les risques assumés» («rendimento del capitale proprio che gli investitori si aspetterebbero di ottenere per i rischi assunti») pari al 6,05 %.

- (66) La tabella 3 riporta l'elenco delle società selezionate dal consulente fiscale di FFT come società indipendenti comparabili operanti nel settore finanziario, oltre all'elenco del rispettivo coefficiente beta usato per il calcolo del beta da utilizzare nel CAPM.

Tabella 3

Elenco delle società comparabili che prestano servizi finanziari

Nome dell'impresa	Beta
ING Groep NV (EXTAM:INGA)	3,00
UBS AG (SWX:UBSN)	1,80
Wüstenrot & Württembergische AG (XTRA:WUW)	0,41
Deutsche Börse AG (XTRA:DB1)	1,28

⁽²⁸⁾ Nell'applicazione del CAPM, il consulente fiscale ha utilizzato il 25° percentile dei coefficienti beta, avendo considerato limitati i rischi sostenuti da FFT.

⁽²⁹⁾ Dati compilati a cura del professor A. Damodaran, consultabili all'indirizzo: <http://pages.stern.nyu.edu/~adamodar/>.

Nome dell'impresa	Beta
Oslo Bors VPS Holding ASA (OTCNO:OSLO)	0,13
London Stock Exchange Group (LSE:LSE)	1,24
Fimalac SA (ENXTPA:FIM)	0,68
International Personal FinancePlc (LSE:IPF)	1,92
GrenkeLeasing AG (XTRA:GLJ)	0,55
Mittel S.p.A (CM:MIT)	0,93
GlobeOp Financial Services SA (LSE:GO)	0,56
KBC Ancora (ENXTBR:KBCA)	3,61
Aktiv Kapital ASA (OB:AIK)	0,25
IG Group Holdings Plc (LSE:IGG)	0,75
IFG Group plc (LSE: IFP)	1,11
Conafi Prestito S.p.A. (CM:CNP)	0,74
NEOVIA Financial Plc (AIM:NEC)	0,60
H&T Group Plc (AIM:HAT)	-0,11
Hesse Newman Capital AG (XTRA:RTM)	0,29
Acta Holding ASA (OB:ACTA)	1,70
Manx Financial Group PLC (AIM:MFX)	0,30
PLUS Markets Group plc (AIM:PMK)	-0,05
Law Debenture Corp. Plc (LSE:LVVDB)	0,95
Hypoport AG (DB:HYQ)	0,70
Perrot Duval Holding SA (SWX:PEDP)	0,16
Albemarie & Bond Holdings plc (AIM:ABM)	0,21
MCB Finance Group plc (AIM:MCRB)	NA
Brightside Group plc (AIM:BRT)	0,11
DF Deutsche Forfait AG (DB:DE6)	0,83
Autobank AG (DB:AW2)	NA
Ambrian capital plc (AIM:AMBR)	0,83
Gruppo MutuiOnline S.p.A (CM:MOL)	0,77
Park Group plc (AIM:PKG)	0,09
OVH Holding AG (XTRA:O4B)	-0,19
Albis Leasing AG (DB:ALG)	0,57
Hellenic Exchanges SA (ATSE:EXAE)	1,42
FORIS AG (XTRA:FRS)	0,20
Creon Corporation Plc (AIM:CRO)	2,03
Investeringselskabet Luxor A/S (CPSE:LUXOR B)	0,50
Univerma AG	NA
OFL AnlagenLeasing AG (DB:OFL)	0,86

Nome dell'impresa	Beta
Ideal GroupSA (ATSE:INTEK)	NA
Nøtterø SpareBank (OB:NTSG)	0,20
Apulia Prontoprestitio S.p.A. (CM:APP)	1,07
Ultimate Finance Group plc (AIM:UFG)	0,54
Dresdner Factoring AG (XTRA:D2F)	0,42
Heidelberger Beteiligungsholding AG (DB:IPO)	0,14
ABC Arbitrage SA (ENXTPA:ABCA)	0,48
Baydonhill plc (AIM:BHL)	0,04
London Capital Group Holdings plc (AIM:LCG)	0,72
Imarex ASA (OB:IMAREX)	0,48
Toscana Finanza S.p.A. (CM:TF)	0,49
Banca Finnat Euramerica S.p.A. (CM:BFE)	0,79
S&U plc (LSE:SUS)	0,27
Bolsas y Mercados Españoles SA(CATS:BME)	0,97
Banca IFIS S.p.A. (CM:IF)	0,69
Paris Orleans SA (ENXTPA:PAOR)	0,60
SNS Reaal NV (ENXTAM:SR)	2,37
Close Brothers Group plc (LSE:CBG)	0,94
Provident Fiancial plc (LSE:PFG)	0,35
Pohola Bank plc (HLSE:POH1S)	1,43
Investec plc (LSE:INVP)	1,73
Banque Nationale de Belgique SA (ENXTBR:BNB)	0,49
Credit Suisse Group (SWX:CSGN)	1,43
Deutsche Bank AG (DB:DBK)	1,98
Schweizerische Nationalbank (SWX:SNBN)	0,22

Fonte: Damodaran

- (67) La tabella 4 mostra l'«intervallo di libera concorrenza» dei coefficienti beta delle società comparabili selezionate ottenuto dal consulente fiscale di FFT.

Tabella 4

Intervallo di libera concorrenza dei coefficienti beta delle società comparabili

Intervallo di libera concorrenza	Beta
Numero di imprese	66
MAX	3,61

Intervallo di libera concorrenza	Beta
90° percentile	1,79
75° percentile	1,04
Mediana	0,64
25° percentile	0,29
10° percentile	0,13
MIN	0,19

- (68) Successivamente il consulente fiscale di FFT propone di remunerare la quota del capitale proprio di FFT, che nella tabella 2 denomina «capitale per la copertura delle funzioni esercitate» e che corrisponde al «capitale utilizzato per esercitare le funzioni» individuato nella fase ii), utilizzando il tasso d'interesse del mercato applicato ai depositi a breve termine ⁽³⁰⁾, che secondo il consulente fiscale di FFT sarebbe dello 0,87 %.
- (69) Il consulente fiscale di FFT propone poi di non remunerare la quota del capitale proprio di FFT che egli indica come necessaria a coprire gli investimenti finanziari di FFT in FFNA e FFC, denominata «capitale per la copertura degli investimenti finanziari in FFNA e FFC» nella tabella 2, ovvero che essa abbia una remunerazione nulla ai fini della tassazione.
- (70) Infine, nella fase iv) il consulente fiscale calcola la remunerazione complessiva dovuta a FFT per le sue attività di finanziamento e di tesoreria e per i rischi assunti. Tale remunerazione è costituita dai seguenti elementi derivanti dalle fasi i) — iii) di cui sopra:
- una «remunerazione del rischio», calcolata moltiplicando il capitale regolamentare ipotetico di FFT — stimato dal consulente fiscale in 28 500 000 EUR applicando lo schema di Basilea II per analogia nella fase ii) — per il rendimento atteso prima delle imposte, stimato dal consulente fiscale al 6,05 % attraverso il CAPM nella fase iii); e
 - una «remunerazione delle funzioni», che viene calcolata moltiplicando quello che il consulente fiscale definisce «il capitale utilizzato per esercitare le funzioni» — stimato in 93 710 000 EUR nella fase ii) — per il tasso d'interesse del mercato applicato ai depositi a breve termine, che nella fase iii) il consulente fiscale di FFT ritiene essere dello 0,87 %.
- (71) La tabella 5 mostra la stima del consulente fiscale relativa alla redditività complessiva da lasciare a FFT ai fini della tassazione in Lussemburgo.

Tabella 5

Stima della base imponibile di FFT

(in migliaia di EUR)	
Remunerazione del capitale proprio	Utili 2011 prima delle imposte
Remunerazione del rischio	1 726
Remunerazione delle funzioni	816
Remunerazione del capitale per la copertura degli investimenti finanziari in FFNA e FFC ⁽¹⁾	0
Totale degli utili prima delle imposte	2 542

⁽¹⁾ Per «partecipazione» s'intende un investimento nelle azioni (nel capitale proprio) di una società.

⁽³⁰⁾ Media annua 2011 dell'indice EONIA (Euro OverNight Index Average).

- (72) L'importo complessivo di 2,542 milioni di EUR corrisponde all'importo indicato nel ruling fiscale contestato che l'amministrazione fiscale lussemburghese considera una remunerazione di libera concorrenza ⁽³¹⁾.
- (73) La tabella 6 sintetizza le conclusioni alle quali è giunto il consulente fiscale di FFT al termine delle summenzionate fasi i) — iv) di cui ai considerando da 58 a 72.

Tabella 6

Calcolo riassuntivo dei requisiti patrimoniali minimi e dell'incidenza sul risultato prima delle imposte di FFT

Requisiti patrimoniali minimi	FFT	
	2011	
<i>(in migliaia di EUR)</i>		
Rischio operativo	938	a
Rischio di controparte	2 603	b
Rischio di cambio	0	c
Rischio di credito	24 982	d
Requisiti patrimoniali minimi	28 523	e = a + b + c + d
Capitale compensato dagli interessi di partecipazione	165 244	x
Capitale in eccesso	93 710	f = g - e - x
Capitale proprio	287 477	g
Indicatore di utile netto		
Rendimento atteso del capitale proprio	6,05 %	h
Tasso d'interesse a breve termine	0,87 %	i
Remunerazione del capitale proprio		
Remunerazione del rischio	1 726	k = h * e
Remunerazione delle funzioni	816	j = i * f
Totale degli utili prima delle imposte	2 542	l = k + j

a = 15 % * (redditi finanziari su depositi bancari — oneri finanziari dei prestiti bancari)

b = 20 % * 6 % * (esposizione futura + *fair value* (valore equo) positivo degli strumenti derivati detenuti verso terzi)

c = 100 % coperto da strumenti derivati

d = 20 % * 6 % * crediti verso terzi (media annua)

h = stimata utilizzando il modello CAPM

i = media annua 2011 dell'indice EONIA

NB: l'ipotesi principale è l'assenza di rischio di credito/di controparte nelle operazioni con le società del gruppo.

⁽³¹⁾ Cfr. il considerando 54.

2.3. Descrizione delle norme lussemburghesi sui prezzi di trasferimento

- (74) Il ruling fiscale a favore di FFT è stato adottato in virtù dell'articolo 164, paragrafo 3, del codice lussemburghese delle imposte sui redditi [legge modificata del 4 dicembre 1967 relativa all'imposta sul reddito (di seguito la «L.I.R.»)] e della circolare L.I.R. n. 164/2 del 28 gennaio 2011 (di seguito la «circolare») ⁽³²⁾.

2.3.1. Articolo 164 del codice lussemburghese delle imposte sui redditi

- (75) Secondo l'articolo 164, paragrafo 3, della L.I.R., il reddito imponibile comprende la distribuzione nascosta di utili, che si ha soprattutto quando un socio, un associato o un interessato riceve, direttamente o indirettamente, da una società o da un'associazione vantaggi che non avrebbe normalmente ottenuto se non fosse stato un socio, un associato o un interessato. Questo articolo sancisce nel diritto fiscale lussemburghese il principio di libera concorrenza, secondo cui le operazioni tra società di uno stesso gruppo devono essere remunerate come se fossero state accettate da imprese indipendenti operanti in circostanze comparabili in condizioni di libera concorrenza.

2.3.2. Circolare L.I.R. n. 164/2

- (76) L'articolo 164, paragrafo 3, della L.I.R. è chiarito dalla circolare, che è articolata in più sezioni. Nella sezione 1 viene fornita una definizione delle seguenti espressioni: «società di finanziamento di gruppo» ⁽³³⁾, «operazione di finanziamento infragruppo» ⁽³⁴⁾ e «imprese associate» ⁽³⁵⁾.
- (77) La sezione 2, intitolata «Osservazioni generali», inizia con la seguente descrizione dei servizi infragruppo ai quali si applica la circolare: «Un service intra-groupe (y compris une transaction de financement intra-groupe) a été rendu si, dans des circonstances comparables, une entreprise indépendante avait été disposée à payer une autre entreprise indépendante pour exécuter cette activité, ou si elle l'avait exécutée elle-même» («Un servizio infragruppo (compresa un'operazione di finanziamento infragruppo) si considera reso se, in circostanze comparabili, un'impresa indipendente sarebbe stata disposta a pagare un'altra impresa indipendente per eseguire l'attività o se l'avrebbe eseguita essa stessa»). La sezione 2 della circolare contiene inoltre la descrizione del principio di libera concorrenza quale definito dalle linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento e recepito nel diritto nazionale. Al riguardo essa afferma: «[s]i un service intra-groupe a été rendu, il échet de déterminer, comme pour les autres types de transferts intra-groupe, si la rémunération convenue est conforme au principe de pleine concurrence, c'est-à-dire correspond au prix qui aurait été pratiqué et accepté par des entreprises indépendantes dans des circonstances comparables» ⁽³⁶⁾ («[s]e è stato reso un servizio infragruppo, occorrerà stabilire, come per gli altri tipi di operazioni infragruppo, se la remunerazione stabilita è conforme al principio di libera concorrenza, ovvero se corrisponde al prezzo che sarebbe stato praticato e accettato da imprese indipendenti in circostanze comparabili»).
- (78) Per quanto riguarda il riferimento alle «circostanze comparabili», la circolare precisa che l'analisi di comparabilità deve includere elementi quali le caratteristiche dei beni o servizi trasferiti, le funzioni assunte dalle parti, le clausole contrattuali, le circostanze economiche delle parti e le strategie industriali o commerciali da queste seguite ⁽³⁷⁾.
- (79) La sezione 3 della circolare spiega come determinare una remunerazione di libera concorrenza nel caso specifico delle società di finanziamento di gruppo. Secondo la circolare, le funzioni svolte da queste società, che ne determinano la remunerazione, devono essere paragonabili alle funzioni svolte dagli istituti finanziari indipendenti soggetti alla vigilanza della Commission de Surveillance du Secteur Financier. Pertanto la remunerazione di libera concorrenza per le funzioni svolte (tenendo conto delle attività utilizzate e dei rischi assunti) «devrait se baser sur la rémunération demandée par ces établissements pour des opérations de crédit comparables» ⁽³⁸⁾ («dovrebbe essere basata sulla remunerazione richiesta da questi istituti per operazioni di credito comparabili»).
- (80) Inoltre, prima di concedere un prestito o un'anticipazione di fondi, gli istituti finanziari effettuano un'analisi dei rischi valutando in particolare il rischio finanziario connesso all'operazione, il rischio inerente al mutuatario, il rischio dell'impresa mutuataria e il rischio strutturale. Per quanto riguarda le spese legate alla concessione di prestiti, i costi aggiuntivi devono tenere conto, tra gli altri fattori, «frais supplémentaires engendrés pour respecter

⁽³²⁾ Consultabile all'indirizzo: http://www.impotsdirects.public.lu/legislation/legi11/Circulaire_L_I_R_n__164-2_du_28_janvier_2011.pdf

⁽³³⁾ Per «società di finanziamento di gruppo» s'intende qualsiasi entità impegnata principalmente in operazioni di finanziamento infragruppo, escluso il possesso di partecipazioni (circolare, pag. 1).

⁽³⁴⁾ Per «operazione di finanziamento infragruppo» s'intende qualsiasi attività consistente nella concessione di prestiti o di anticipazioni di fondi a imprese associate, rifinanziati con mezzi e strumenti finanziari quali emissioni pubbliche, prestiti privati, anticipazioni di fondi o prestiti bancari (circolare, pag. 1).

⁽³⁵⁾ Due imprese sono «imprese associate» se una partecipa direttamente o indirettamente alla direzione, al controllo o al capitale dell'altra o se le medesime persone partecipano, direttamente o indirettamente, alla direzione, al controllo o al capitale di ambedue le imprese (circolare, pag. 1).

⁽³⁶⁾ Circolare, pag. 2.

⁽³⁷⁾ Ibid.

⁽³⁸⁾ Ibid.

les exigences en matière de solvabilité, des frais supplémentaires liés au risque de crédit, des frais de traitement ou des charges supplémentaires dues au risque de change» ⁽³⁹⁾ («delle spese aggiuntive generate dal rispetto dei requisiti in materia di solvibilità, delle maggiori spese legate al rischio di credito, delle spese di gestione e degli oneri aggiuntivi dovuti al rischio di cambio»). Il rischio di credito è determinato in base alle condizioni che disciplinano il contratto di credito e ai risultati dell'analisi dei rischi.

- (81) Infine, conformemente alla circolare, i fornitori indipendenti di servizi finanziari definiscono solitamente la loro remunerazione in base alla somma prestata o al valore reale delle attività gestite. Parimenti, alla stregua dei fornitori indipendenti di servizi, «les sociétés de financement de groupe qui effectuent des opérations de crédit intra-groupe devraient ainsi également procéder à une analyse des risques avant d'accorder un crédit à une entreprise associée et prendre en considération tout autre facteur susceptible d'avoir une influence sur la détermination de leurs prix de transfert» ⁽⁴⁰⁾ («le società di finanziamento di gruppo che effettuano operazioni di credito infragruppo dovrebbero pertanto procedere anch'esse a un'analisi dei rischi prima di concedere un prestito a un'impresa associata e tenere conto di qualsiasi altro fattore suscettibile di influenzare la determinazione dei loro prezzi di trasferimento»).
- (82) La sezione 4 della circolare precisa che le autorità fiscali forniscono informazioni per loro vincolanti solo se la società in questione dispone di un'effettiva presenza in Lussemburgo. La sezione elenca poi le condizioni che una società di finanziamento di gruppo deve soddisfare per vantare un'effettiva presenza nel paese: in particolare, il capitale proprio della società deve essere adeguato rispetto alle funzioni esercitate (tenendo conto delle attività utilizzate e dei rischi assunti) e l'importo del capitale proprio deve corrispondere almeno all'1 % del valore nominale del prestito o dei prestiti concessi o a 2 milioni di EUR, senza ulteriori indicazioni.
- (83) La circolare precisa inoltre le informazioni e i documenti da fornire per ottenere un parere vincolante dell'amministrazione fiscale. In quanto tale, una richiesta di informazioni vincolante deve contenere, tra l'altro, «une étude de prix de transfert respectant les principes énoncés par l'OCDE dans ce domaine et comprenant notamment une description complète de la méthodologie proposée et des informations et analyses détaillées à l'appui de cette méthodologie, par exemple l'identification de comparables et l'éventail des résultats que l'on s'attend à obtenir» ⁽⁴¹⁾ («un'analisi dei prezzi di trasferimento conforme alle linee guida dell'OCSE in materia e comprendente in particolare una descrizione completa della metodologia proposta e delle informazioni e analisi dettagliate a supporto della metodologia, ad esempio l'indicazione di elementi comparabili e il ventaglio dei risultati attesi»). La circolare precisa infine che la durata di un ruling fiscale è generalmente di cinque anni, a meno che i fatti e le circostanze cambino, che le norme di legge alla base del ruling siano modificate o che una delle caratteristiche essenziali dell'operazione subisca variazioni ⁽⁴²⁾.

2.4. Descrizione delle linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento

- (84) L'organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economici («OCSE») fornisce ai suoi paesi membri orientamenti in materia di fiscalità illustrati nelle «linee guida sui prezzi di trasferimento» (di seguito, le «linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento»), uno strumento giuridico non vincolante che fornisce orientamenti sui prezzi di trasferimento ⁽⁴³⁾.
- (85) Per prezzi di trasferimento si intendono i prezzi fatturati per operazioni commerciali tra entità diverse dello stesso gruppo di società. Le società multinazionali sono finanziariamente incentivate ad attribuire meno utili possibili alle giurisdizioni in cui sono sottoposte a maggiore tassazione. Questo può determinare prezzi di trasferimento eccessivi che non dovrebbero essere accettati come base ai fini del calcolo del reddito imponibile. Per evitare questo problema, le amministrazioni fiscali dovrebbero accettare i prezzi di trasferimento tra società di uno stesso gruppo solo se le operazioni sono remunerate come se fossero state accettate da imprese indipendenti operanti in circostanze comparabili in condizioni di libera concorrenza ⁽⁴⁴⁾. È il cosiddetto «principio di libera concorrenza».
- (86) L'enunciazione del principio di libera concorrenza è contenuta all'articolo 9, paragrafo 1, del modello di convenzione fiscale dell'OCSE, che costituisce la base delle convenzioni fiscali bilaterali che legano i paesi membri dell'OCSE e un numero crescente di paesi non membri. All'articolo 9 si legge che «Allorché [...] le due imprese (associate), nelle loro relazioni commerciali o finanziarie, sono vincolate da condizioni convenute o imposte, diverse da quelle che sarebbero state convenute tra imprese indipendenti, gli utili che, in mancanza di tali condizioni, sarebbero stati realizzati da una delle imprese, ma che, a causa di dette condizioni, non lo sono stati, possono essere inclusi negli utili di questa impresa e tassati in conseguenza».

⁽³⁹⁾ Circolare, pag. 3.

⁽⁴⁰⁾ Circolare, pag. 4.

⁽⁴¹⁾ Circolare, pag. 7.

⁽⁴²⁾ Circolare, pagg. 5-8.

⁽⁴³⁾ Le amministrazioni fiscali dei paesi membri dell'OCSE sono incoraggiate a seguire le linee guida. Tuttavia esse fungono in generale da riferimento e influenzano manifestamente le prassi fiscali dei paesi membri dell'OCSE (e anche dei paesi non membri).

⁽⁴⁴⁾ Le amministrazioni fiscali e il legislatore sono consapevoli del problema e la legislazione tributaria consente in generale alle amministrazioni fiscali di correggere le dichiarazioni fiscali delle imprese integrate che non applicano correttamente i prezzi di trasferimento, sostituendo questi ultimi con prezzi corrispondenti a un'approssimazione affidabile dei prezzi accettati da imprese indipendenti operanti in circostanze comparabili in condizioni di libera concorrenza.

- (87) Il 27 giugno 1995 il comitato degli affari fiscali dell'OCSE ha adottato le linee guida sui prezzi di trasferimento nella loro versione originale ⁽⁴⁵⁾, la quale è stata sostanzialmente aggiornata nel luglio 2010 ⁽⁴⁶⁾. Considerato il carattere non vincolante delle linee guida, le amministrazioni fiscali dei paesi membri dell'OCSE sono semplicemente incoraggiate ad attenersi. Tuttavia esse fungono in generale da riferimento ed esercitano un'influenza manifesta sulle prassi fiscali dei paesi membri dell'OCSE (e anche dei paesi non membri). In numerosi paesi membri dell'OCSE queste linee guida hanno inoltre acquisito forza di legge o costituiscono un riferimento ai fini dell'interpretazione della legislazione fiscale nazionale. Se nella presente decisione la Commissione cita le linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento è perché esse costituiscono una guida frutto delle discussioni tra esperti nell'ambito dell'OCSE e perché forniscono precisazioni sulle tecniche che consentono di affrontare le sfide comuni poste dall'applicazione del principio di libera concorrenza in situazioni concrete. Le linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento forniscono pertanto alle amministrazioni fiscali e alle società multinazionali orientamenti utili sull'applicazione del principio di libera concorrenza ed evidenziano il consenso raggiunto a livello internazionale in materia di prezzi di trasferimento.
- (88) Le linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento elencano cinque metodi per ottenere un'approssimazione dei prezzi di libera concorrenza per le operazioni e della ripartizione degli utili tra le società di uno stesso gruppo: i) il metodo del confronto di prezzo sul libero mercato (il «metodo CUP»); ii) il metodo del costo maggiorato; iii) il metodo del prezzo di rivendita; iv) il metodo del margine netto della transazione («TNMM») e v) il metodo transazionale di ripartizione degli utili. Le linee guida operano una distinzione tra i metodi tradizionali basati sulle transazioni (i primi tre) e i metodi transazionali basati sull'utile (gli ultimi due). Per stabilire i prezzi di trasferimento, le società multinazionali sono libere di applicare metodi diversi da quelli decritti nelle linee guida, a condizione che i prezzi soddisfino il principio di libera concorrenza.
- (89) I metodi CUP e TNMM sono rilevanti per la presente decisione e verranno quindi presentati più in dettaglio nei considerando da 90 a 92.
- (90) Il metodo CUP confronta il prezzo di beni o servizi trasferiti nel corso di una transazione controllata (tra due imprese associate) con il prezzo applicato a beni o servizi trasferiti nel corso di una transazione comparabile sul libero mercato (tra due imprese indipendenti) in circostanze comparabili.
- (91) Il TNMM è uno dei «metodi indiretti» utilizzati per ottenere un'approssimazione dei prezzi di libera concorrenza delle transazioni e della ripartizione degli utili fra società di uno stesso gruppo. Il metodo consiste nello stimare l'ammontare potenziale dell'utile in virtù del principio di libera concorrenza per un'attività nel suo complesso piuttosto che per specifiche transazioni. Esso non mira a determinare il prezzo dei beni venduti, ma stima gli utili che imprese indipendenti potrebbero attendersi da una determinata attività, come la vendita di beni. A tal fine, il TNMM adotta una base appropriata (un «indicatore del livello di utile»), ad esempio i costi, le vendite o gli investimenti fissi, e vi applica un tasso di utile corrispondente a quello osservato in transazioni comparabili effettuate sul libero mercato.
- (92) Dal momento che il TNMM non fissa i prezzi di singole transazioni, il reddito imponibile di un'entità alla quale esso si applica potrebbe non avere un'incidenza diretta sul reddito imponibile di un'altra entità dello stesso gruppo di società. Questo metodo differisce pertanto dal metodo CUP, che definisce il prezzo di trasferimento come il prezzo di un bene o di un servizio specifici, che viene poi iscritto nel reddito imponibile a concorrenza dello stesso importo, dalla società del gruppo che vende e da quella che acquista il particolare bene o servizio.

2.5. Informazioni aggiuntive comunicate dopo l'avvio del procedimento di indagine formale

2.5.1. Lettera del Lussemburgo del 3 settembre 2014

- (93) In risposta alle domande formulate nella decisione di avvio, il Lussemburgo ha informato la Commissione che i prestiti concessi all'interno del gruppo Fiat non erano soggetti a massimale.
- (94) Le autorità lussemburghesi hanno inoltre fornito precisazioni sui prezzi medi delle operazioni infragruppo di assunzione e di concessione di prestiti di FFT nel periodo 2011-2013. Il tasso d'interesse applicabile ai prestiti

⁽⁴⁵⁾ Linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento per le imprese multinazionali e le amministrazioni fiscali, OCSE, luglio 1995.

⁽⁴⁶⁾ Linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento per le imprese multinazionali e le amministrazioni fiscali, OCSE, 22 luglio 2010.

infragruppo concessi da FFT è [...]. A fine 2011 esso corrispondeva al tasso Euribor, maggiorato di un margine del [6-9 %]. Il tasso d'interesse medio percepito sui saldi dei conti correnti delle società del gruppo nel 2012 e 2013 era rispettivamente del [6-9 %] e del [6-9 %]. Nel 2011, 2012 e 2013 il tasso medio pagato da FFT sui depositi infragruppo ammontava rispettivamente a [0-3 %], [0-3 %] e [0-3 %] (tassi forfetari medi).

- (95) Il Lussemburgo si è inoltre espresso sulla remunerazione del capitale autorizzata dal ruling fiscale contestato, indicando in particolare che il capitale investito in partecipazioni era remunerato con la distribuzione di dividendi e che questi ultimi sono per natura esclusi dall'analisi sui prezzi di trasferimento, essendo percepiti da una società solo in quanto azionista. I dividendi non vengono pertanto presi in considerazione ai fini della determinazione dell'entità delle funzioni esercitate e dei rischi assunti.
- (96) Le autorità lussemburghesi hanno inoltre spiegato che l'acquisizione delle partecipazioni di FFT è stata interamente finanziata con fondi propri e che questa modalità di finanziamento comporta automaticamente che tali fondi non sono più disponibili per coprire altri rischi sostenuti da FFT.
- (97) Il Lussemburgo ha altresì rimandato all'articolo 57 della direttiva 2006/48/CE del Parlamento europeo e del Consiglio ⁽⁴⁷⁾ relativa all'accesso all'attività degli enti creditizi ed al suo esercizio, secondo cui i fondi propri non consolidati di un ente creditizio non comprendono le partecipazioni in altri enti creditizi d'importo superiore al 10 % del capitale di questi ultimi.
- (98) Il Lussemburgo ha inoltre fatto riferimento al metodo base previsto dallo schema di Basilea II, che fissa al 15 % la percentuale da applicare ai valori positivi del margine di intermediazione medio riferito ai tre esercizi precedenti.

2.5.2. Lettera del Lussemburgo del 24 marzo 2015

- (99) In risposta alla richiesta della Commissione, che invitava il Lussemburgo a fornire esempi di ruling aventi come destinatari contribuenti in una situazione simile a quella di FFT, nella lettera del 24 marzo 2015 le autorità lussemburghesi hanno indicato che la situazione di FFT era molto particolare. Secondo le suddette autorità, questa particolarità sta nel fatto che FFT è un istituto finanziario che raccoglie finanziamenti sul mercato, diversamente dalla maggior parte degli istituti finanziari del Lussemburgo che prestano, con un margine, fondi messi a loro disposizione da altre società del gruppo cui appartengono.
- (100) Inoltre, secondo l'amministrazione fiscale lussemburghese, la situazione di ogni contribuente è sufficientemente specifica da rendere impossibile ogni confronto con altri contribuenti. Per questo motivo, il diritto nazionale lussemburghese prevede solo una disposizione generale che funge da quadro per i prezzi di trasferimento (ossia l'articolo 164 della L.I.R.), che gli consente di prendere in considerazione con la massima precisione possibile la realtà economica di ciascun caso, sia esso oggetto o meno di ruling fiscale.
- (101) Il Lussemburgo ha inoltre comunicato la base imponibile di FFT per il periodo tra il 2009 e il 2013 sulla base delle dichiarazioni fiscali della società ⁽⁴⁸⁾ (cfr. tabella 7).

Tabella 7

Base imponibile di FFT per il periodo tra il 2009 e il 2013

(in EUR)

2009	2 643 424
2010	2 424 869
2011	2 600 416
2012	1 684 103
2013	2 095 969

⁽⁴⁷⁾ Direttiva 2006/48/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 giugno 2006, relativa all'accesso all'attività degli enti creditizi ed al suo esercizio (GU L 177 del 30.6.2006, pag. 1).

⁽⁴⁸⁾ Questi valori sono stati comunicati dalle autorità lussemburghesi nella lettera del 24 marzo 2015. I valori relativi alla base imponibile non sono perfettamente identici agli utili tassabili dichiarati nel bilancio.

- (102) Il Lussemburgo ha indicato che dalla dichiarazione fiscale di FFT del 2013 emergeva che i timori espressi al considerando 64 della decisione di avvio, secondo cui la base imponibile è contenuta in una forbice compresa tra 2 288 000 EUR e 2 796 000 EUR, erano privi di fondamento. È chiaro che il ruling fiscale contestato autorizza soltanto il metodo scelto e che i parametri del mercato sono variabili.
- (103) Infine, su richiesta della Commissione, le autorità lussemburghesi hanno comunicato anche tutti i ruling fiscali adottati in precedenza dall'amministrazione fiscale lussemburghese nei confronti delle società del gruppo Fiat.
- (104) In primo luogo, una richiesta di ruling datata 9 dicembre 2009 e accettata dall'amministrazione fiscale lussemburghese riguardava l'autorizzazione della base imponibile di FFT [...].
- (105) In secondo luogo, l'amministrazione fiscale lussemburghese ha comunicato due lettere del 3 settembre 2012, di cui la prima riguarda il ruling fiscale contestato, che si basa su una richiesta di ruling del 14 marzo 2012, come indicato al considerando 9. Questa richiesta di ruling è stata nuovamente e integralmente presentata alla Commissione nella lettera del Lussemburgo del 24 marzo 2015; questa lettera conteneva informazioni che le autorità lussemburghesi avevano precedentemente cancellato nella comunicazione iniziale del ruling alla Commissione.
- (106) Una seconda lettera, quasi identica, è stata trasmessa in risposta a una richiesta di ruling contestuale presentata [...] all'amministrazione fiscale lussemburghese il 18 aprile 2012 per una società denominata [F], che sembra corrispondere a FFT in un'altra struttura di società di finanziamento del gruppo. In questa seconda richiesta di ruling, la descrizione delle funzioni di [la società F] è identica a quella delle funzioni di FFT contenuta nella richiesta del 14 marzo 2012. Quest'altra struttura differirebbe solo per il fatto che la società disporrebbe di una sola succursale nel Regno Unito, che non ne avrebbe nessuna in Spagna e che [la società F] non sarebbe proprietaria [di nessuna controllata].
- (107) La seconda richiesta di ruling, supportata da una relazione sui prezzi di trasferimento, comprende una conclusione la cui presentazione è analoga a quella della richiesta di ruling di FFT (riprodotta al considerando 54), ma l'esito dell'analisi dei prezzi di trasferimento è notevolmente diverso. La remunerazione di libera concorrenza di [la società F] stabilita nella relazione sui prezzi di trasferimento è la seguente: «L'étude sur les prix de transfert détermine une rémunération appropriée fondée sur i) le capital-risque à hauteur de 44,6 millions d'EUR et ii) le capital permettant de rémunérer les fonctions exercées par la société à hauteur de 8,8 millions d'EUR, avec une fourchette de +/- 10 %.» [«L'analisi dei prezzi di trasferimento determina una remunerazione appropriata basata i) sul capitale di rischio per 44,6 milioni di EUR e ii) sul capitale necessario a remunerare le funzioni esercitate dalla società per 8,8 milioni di EUR, con una differenza di +/- 10 %»].
- (108) Entrambi i ruling figuravano nell'elenco dei ruling fiscali trasmesso dal Lussemburgo alla Commissione il 4 giugno 2015 riguardanti una funzione di tesoreria (cfr. il considerando 29).
- (109) In terzo luogo, alla Commissione sono state comunicate altre due richieste di ruling [...] accettate dall'amministrazione fiscale. Queste richieste di ruling erano datate 2002 e 2012 e riguardavano altri aspetti della struttura del gruppo Fiat in Lussemburgo. Questi ruling non sono presi in esame nella presente decisione.

2.5.3. Informazioni comunicate da Fiat il 31 marzo 2015

2.5.3.1. Informazioni relative alle società del gruppo Fiat che hanno rapporti diretti con FFT

- (110) Fiat ricorda che FFT appartiene per circa il 40 % a Fiat S.p.A. e per circa il 60 % a FF, a sua volta controllata al 100 % da Fiat S.p.A. ⁽⁴⁹⁾. Dal canto suo, FFT detiene al 100 % FFNA e FFC ⁽⁵⁰⁾. Fiat rammenta che FFT è una delle società di finanziamento del gruppo Fiat elencate al considerando 39.
- (111) Su richiesta della Commissione, Fiat ha fornito informazioni finanziarie circostanziate sulle società di finanziamento del gruppo e ha trasmesso in particolare la relazione annuale delle società FFT, FF, FFNA, FFC e FFB per gli anni dal 2011 al 2013, oltre a una descrizione delle funzioni di queste società. Stando a queste informazioni, FF ha 52 dipendenti di cui [20-30] nell'ufficio «finanziamenti» e [10-20] nell'ufficio

⁽⁴⁹⁾ Cfr. il considerando 21 della decisione di avvio.

⁽⁵⁰⁾ Cfr. il considerando 24 della decisione di avvio.

«contabilità». I dipendenti di FFT sono 14: un direttore, [0-10] persone addette alla clientela (dal Regno Unito), [0-10] dipendenti con compiti amministrativi e [0-10] dipendenti preposti alla contabilità e ai controlli. FFNA ha cinque dipendenti, mentre FFC esercita attività limitate.

- (112) Stando alle informazioni comunicate da Fiat, il valore contabile delle controllate di FFT (FFNA e FFC) [...]. La relazione annuale di FFT indica che le società FFNA e FFC sono state rilevate nel 2011 e che prima appartenevano a Fiat S.p.A. e a FF. FFT ha redatto bilanci consolidati in Lussemburgo a partire dal 2011.
- (113) FF e FFT sono le società di finanziamento per la zona euro. I loro dati finanziari per il periodo 2010-2013, in base alle relazioni annuali comunicate, sono presentate nelle tabelle 8 e 9 ⁽⁵¹⁾.

Tabella 8

Dati finanziari di FFT per il periodo 2010-2013

(in migliaia di EUR)

	2010	2011	2012	2013
Interessi e redditi analoghi	613 561	650 641	664 707	736 561
di cui provenienti dalle società del gruppo	605 880	626 806	648 497	731 462
Altri redditi	72 292	76 910	29 185	10 125
TOTALE DEI REDDITI	685 853	727 551	693 892	746 686
Costi operativi e ammortamenti	3 419	3 655	2 926	2 499
Interessi dovuti e altri oneri finanziari	625 078	640 207	631 854	666 246
di cui dovuti a società del gruppo	59 409	55 520	38 041	20 268
di cui su obbligazioni e altri titoli	551 229	574 561	592 099	643 853
Commissione sulle garanzie relative alle obbligazioni pagate a Fiat S.p.A. ⁽¹⁾	3 161	2 851	2 702	3 006
Altre spese	51 709	78 211	54 702	72 805
TOTALE DELLE SPESE (esclusa imposta sulle società)	683 367	724 924	692 185	745 032
Utile prima dell'imposta sulle società	2 485	2 627	1 707	1 652
Imposta	748	776	491	508
Reddito netto	1 737	1 851	1 217	1 146

⁽⁵¹⁾ Cfr. il considerando 51 della decisione di avvio per i dati finanziari relativi a FFT per il periodo 2009-2011, presentati nella relazione sui prezzi di trasferimento. Nella tabella 8 si rinvia alla terminologia usata nella relazione annuale e nelle informazioni trasmesse da Fiat il 31 marzo 2015, terminologia che potrebbe non coincidere del tutto con quella utilizzata dal consulente fiscale nella relazione sui prezzi di trasferimento.

(in migliaia di EUR)

	2010	2011	2012	2013
Capitale proprio	285 625	287 477	288 693	289 839
Importi dovuti alle società del gruppo	4 354 692	2 275 578	1 530 146	1 661 930
Titoli di debito emessi	7 716 844	7 746 301	9 116 345	11 030 180
Altre passività (debiti verso banche, ratei passivi, ecc.)	2 470 513	446 444	144 671	158 865
TOTALE DEL CAPITALE PROPRIO E DELLE PASSIVITÀ	14 827 674	10 755 800	11 079 855	13 140 814
Crediti verso società del gruppo	11 869 312	7 387 279	7 950 092	9 637 038
Liquidità e valori mobiliari	2 705 622	3 028 255	2 853 245	3 221 203
Partecipazioni in imprese collegate	0	165 244	164 244	165 244
Altre attività (immobilizzazioni, ratei attivi, ecc.)	252 740	175 022	112 274	117 329
TOTALE DELLE ATTIVITÀ	14 827 674	10 755 800	11 079 855	13 140 814

(¹) Il Lussemburgo ha precisato che la commissione di garanzia è versata a Fiat S.p.A. per gli anni 2011-2013, mentre quest'informazione non compare nella relazione annuale per il 2010.

- (114) A fine 2011, 2012 e 2013 FFT ha emesso presso diverse banche garanzie a favore delle società del gruppo per un totale, rispettivamente, di 2 560 802 EUR, 10 772 314 EUR e 10 155 339 EUR.

Tabella 9

Dati finanziari di FF per il periodo 2010-2013

(in migliaia di EUR)

	2010	2011	2012	2013
Proventi finanziari	552 090	752 007	676 177	722 610
di cui provenienti dalle società del gruppo	528 267	672 225	655 576	711 218
Altri redditi (dividendi, proventi finanziari da strumenti derivati, tassi di cambio, ecc.)	29 708	18 962	18 117	8 935
Redditi derivanti dai servizi forniti al gruppo	6 410	7 616	2 336	2 027
Costi di esercizio	14 616	13 332	8 594	9 280
Oneri finanziari	550 331	729 851	654 763	706 825
di cui società del gruppo	523 123	698 009	625 216	687 712
Utile prima dell'imposta sulle società	23 261	35 402	33 273	17 466

(in migliaia di EUR)				
	2010	2011	2012	2013
Imposta	5 968	10 112	8 822	6 952
Reddito netto	17 292	25 290	24 450	10 514
Capitale proprio	271 047	268 610	268 837	256 053
Passivo	14 878 871	12 567 582	11 277 171	12 758 761
Attività finanziarie	9 267 614	8 201 011	9 164 768	9 905 386
Liquidità e valori mobiliari	5 519 622	4 349 837	2 201 190	2 928 409
Partecipazioni in imprese collegate	358 362	264 116	160 833	160 833
Altre attività (immobilizzazioni, ratei attivi, ecc.)	4 320	21 228	19 217	20 186
TOTALE DELLE ATTIVITÀ	15 149 918	12 836 192	11 546 008	13 014 814

- (115) A fine 2013 (e fine 2012) la partecipazione di FF nel capitale di imprese collegate consisteva nella partecipazione in FFT, per 157 269 000 EUR (pari al 60 % del capitale sociale di FFT) e in FFB, per 2 013 000 EUR, oltre a partecipazioni di minoranza in altre società del gruppo, per 725 000 EUR. A fine 2011 il 100 % delle azioni di FFT era contabilizzato nelle partecipazioni di FF, per 262 102 000 EUR. A fine 2010, prima che nel 2011 FFNA e FFC fossero vendute a FFT, FF deteneva una partecipazione di 7 213 000 EUR in FFC, di 262 077 000 EUR in FFT, di 87 055 EUR in FFNA e di 2 013 000 EUR in FFB, ossia una partecipazione complessiva di 358 000 000 EUR in controllate Fiat al 100 %, come indicato nella tabella 8.

2.5.3.2. Informazioni dettagliate sulle attività e le passività di FFT

- (116) Fiat ha trasmesso i nomi di 61 controparti all'interno del gruppo con cui FFT aveva effettuato operazioni nel periodo 2011-2013 e ha comunicato il saldo medio tra FFT e queste controparti per i sei principali creditori e debitori degli anni 2011, 2012 e 2013. Le informazioni sull'anno 2013 sono contenute nella tabella 10 (la colonna relativa agli interessi sul saldo medio è stata aggiunta dalla Commissione).

Tabella 10

Controparti di FFT nel 2013

(in migliaia di EUR) (*)			
Attività	Saldo medio	Interessi percepiti	Interessi divisi per il saldo medio
Controparte 1 del gruppo Fiat	[10 000 000]	[500 000]	[...]
Controparte 2 del gruppo Fiat	[150 000]	[10 000]	[...]
Controparte 3 del gruppo Fiat	[150 000]	[10 000]	[...]
Controparte 4 del gruppo Fiat	[100 000]	[5 000]	[...]

(in migliaia di EUR) (*)

Attività	Saldo medio	Interessi percepiti	Interessi divisi per il saldo medio
Controparte 5 del gruppo Fiat	[50 000]	[4 000]	[...]
Controparte 6 del gruppo Fiat	[20 000]	[3 000]	[...]
Passività	Saldo medio	Interessi corrisposti	Interessi divisi per il saldo medio
Controparte 7 del gruppo Fiat	[450 000]	[10 000]	[...]
Controparte 8 del gruppo Fiat	[250 000]	[400]	[...]
Controparte 9 del gruppo Fiat	[200 000]	[1 000]	[...]
Controparte 10 del gruppo Fiat	[50 000]	[200]	[...]
Controparte 11 del gruppo Fiat	[50 000]	[150]	[...]
Controparte 12 del gruppo Fiat	[50 000]	[150]	[...]

(*) Le cifre tra parentesi devono essere lette in combinazione con l'avverbio «circa». I valori sono arrotondati a multipli di 50, 500, 5 000, 500 000 o 5 000 000.

- (117) Fiat ha inoltre fornito informazioni sull'emissione di titoli di debito da parte di FFT a partire dal 2009 in applicazione del programma EMTN ⁽⁵²⁾, principale fonte di finanziamento di FFT, e sul suo prospetto di emissione. Durante questo periodo FFT ha effettuato 14 emissioni con scadenze massime di 7 anni. Ha emesso obbligazioni denominate in euro, con cedole comprese tra il 5,75 e il 7,75 % (ad eccezione di un'emissione con tasso al 9 %), e in franchi svizzeri, con cedole tra il 4 % e il 5 %.
- (118) Nelle informazioni comunicate da Fiat è indicata la scadenza delle operazioni di finanziamento infragruppo. A fine 2013 la scadenza contrattuale dei crediti era inferiore a un anno per un ammontare di crediti pari a 12 613 000 EUR su un totale di 12 858 000 EUR (le liquidità e i prestiti alle società del gruppo sono presentati nella tabella 9).
- (119) Dalle informazioni comunicate sulle varie operazioni infragruppo emerge che diverse operazioni sono di tipo *overnight*, ma FFT effettua anche operazioni con scadenze diverse [...]. FFT concede prestiti al gruppo in varie forme [...]. A fine 2013 quasi tutti i depositi avevano una scadenza [...]. Le emissioni di obbligazioni avevano scadenze diverse [...].
- (120) Fiat ha inoltre trasmesso il documento relativo alla politica del gruppo sulle liquidità citato nella relazione sui prezzi di trasferimento su cui si basa la richiesta di ruling. Questo documento illustra le regole interne applicabili ai collocamenti di tesoreria del gruppo. [...]

2.5.3.3. Informazioni relative alla politica del gruppo Fiat sui prezzi di trasferimento

- (121) Nella lettera del 20 febbraio 2015 la Commissione ha chiesto a Fiat di spiegare il meccanismo che permette alla società di ottenere un risultato netto uguale a una proporzione stabile del capitale proprio negli anni 2009, 2010 e 2011 [come emerge dalla tabella 4 di cui al considerando 51 della decisione di avvio], nonostante le notevoli differenze in termini di attività, passività, oneri finanziari e redditi.
- (122) In risposta alla richiesta di spiegare la tariffazione dei prestiti e depositi infragruppo, Fiat ha fornito un documento intitolato «Transfer Pricing Policy» (politica sui prezzi di trasferimento). Da questo documento emerge che Fiat stabilisce i prezzi dei prestiti infragruppo concessi dalle società di finanziamento del gruppo in modo che queste ultime ottengano un rendimento prestabilito.

⁽⁵²⁾ «Euro Medium Term Note»: programma europeo di emissioni obbligazionarie a medio termine.

- (123) Le funzioni descritte come svolte da FFT e il rischio assunto sono identici alla descrizione contenuta nella relazione sui prezzi di trasferimento, sintetizzata ai considerando da 38 a 51, ad eccezione di alcune informazioni. [...] il documento relativo alla politica sui prezzi di trasferimento si riferisce al rischio di credito e al rischio di controparte, che nella richiesta di ruling è giudicato «inesistente» per quanto concerne le attività del gruppo, mentre secondo il documento questo rischio è «limitato».
- (124) Il documento relativo alla politica sui prezzi di trasferimento spiega che la fissazione dei prezzi delle operazioni infragruppo viene stimata nel seguente modo: [...] stima l'ammontare dei prestiti infragruppo da finanziare. [...] stima un margine da applicare ai prestiti infragruppo su questa base dividendo la somma del rendimento obiettivo, maggiorata dei costi di esercizio, per il totale dei prestiti da finanziare. Infine, ai costi di finanziamento delle società di finanziamento viene aggiunto questo margine per ottenere una stima della tariffazione dei prestiti infragruppo.
- (125) Il documento relativo alla politica sui prezzi di trasferimento spiega questo metodo di tariffazione dei prestiti infragruppo in base ai dati del 2012. Il rendimento atteso del capitale proprio per il 2012 è stimata al [4-7 %] per FF e FFT su base consolidata. Il documento contiene stime dei coefficienti beta per l'Unione europea per il 2012, oltre a tassi privi di rischio e premi di rischio per l'Italia e il Lussemburgo, presentati separatamente. Il documento stima su questa base il seguente rendimento atteso:

Tabella 11

Informazioni contenute nel documento interno relativo alla politica sui prezzi di trasferimento

Intervallo di libera concorrenza		Beta
Numero di imprese		75
75° percentile		1,22
Mediana		0,80
25° percentile		0,34

(%)

RoE ⁽¹⁾ variabile e atteso	Italia	Lussemburgo
Tasso privo di rischio	1,57	1,57
Aliquota d'imposta	31,4	28,8
Premio di rischio sul capitale proprio	7,73	6,00
RoE — 75° percentile	16,09	12,52
RoE — Mediana	11,27	8,92
RoE — 25° percentile	6,16	5,10

⁽¹⁾ Rendimento del capitale proprio.

- (126) Il documento opera inoltre una distinzione tra i prestiti a durata predeterminata, stabiliti in passato, per i quali non è possibile modificare le condizioni di tariffazione, e i prestiti infragruppo rivedibili a tasso variabile. [...]

2.5.4. Lettera del Lussemburgo del 10 luglio 2015

- (127) Nella lettera del 10 luglio 2015 il Lussemburgo afferma che la Commissione violerebbe il principio della certezza del diritto se nella decisione di chiusura del procedimento di indagine formale ordinasse il recupero del presunto aiuto presso il beneficiario. A tale proposito il Lussemburgo rimanda a precedenti decisioni della Commissione su regimi di aiuti fiscali pertinenti su questo punto, in cui la Commissione ha ammesso che questo principio poteva impedire il recupero dell'aiuto ⁽⁵³⁾ e ha autorizzato un periodo transitorio sulla base dell'esistenza del legittimo affidamento ⁽⁵⁴⁾.
- (128) Inoltre, secondo le autorità lussemburghesi, non è possibile ordinare il recupero di un importo di aiuto preciso, dal momento che in base alle linee guida dell'OCSE in sede di determinazione dei prezzi di trasferimento il prezzo esatto di libera concorrenza non può né deve essere determinato. Le suddette autorità fanno inoltre notare che alla luce del carattere nuovo della misura e conformemente a precedenti decisioni, la Commissione non dovrebbe ordinare il recupero dell'aiuto, conformemente al principio di tutela del legittimo affidamento ⁽⁵⁵⁾.

3. RAGIONI CHE HANNO CONDOTTO ALL'AVVIO DEL PROCEDIMENTO

- (129) La Commissione ha deciso di avviare il procedimento di indagine formale avendo ritenuto in via preliminare che il ruling fiscale contestato costituisca un aiuto di Stato a favore di FFT a norma dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE, incompatibile con il mercato interno.
- (130) In particolare la Commissione ha espresso dubbi sulla compatibilità del ruling fiscale contestato con il principio di libera concorrenza. I suoi dubbi riguardavano gli elementi precisati nei successivi considerando da 131 a 137.
- (131) In primo luogo, il ruling sembrava accettare una base imponibile fissa di 2,542 milioni di EUR (+/- 10 %) per le attività di FFT in Lussemburgo; questa base imponibile potrebbe restare stabile o subire solo una leggera variazione, anche se ad esempio le attività di FFT su cui si basa la determinazione della base imponibile dovessero registrare un forte incremento.
- (132) In secondo luogo, la Commissione ha sollevato dubbi in merito all'adeguatezza del metodo scelto dal consulente fiscale per stimare la remunerazione di FFT per le funzioni da questa esercitate. Nella sua analisi dei prezzi di trasferimento, il consulente fiscale ha utilizzato un metodo indiretto, il TNMM, per calcolare questa remunerazione, ma la Commissione ritiene più opportuno privilegiare l'uso di metodi diretti, in particolare il metodo CUP, quando si riscontrano sul libero mercato transazioni comparabili. A tale proposito, la Commissione ha osservato che Chrysler, la società americana del gruppo Fiat, ricorre direttamente ai mercati del capitale per finanziare le sue operazioni e che alcune di queste operazioni sono comparabili a quelle realizzate da FFT.
- (133) In terzo luogo, per quanto riguarda l'utilizzo del modello CAPM per stimare il rendimento richiesto del capitale proprio, la Commissione ha espresso dubbi sulla corretta applicazione di tale modello da parte del consulente fiscale di FFT. La Commissione ha sottolineato che le due componenti che determinano la remunerazione di FFT in base al CAPM, ossia l'importo del capitale proprio remunerato e il livello di remunerazione applicato a tale importo, erano stabilite in base a livelli troppo bassi.
- (134) Per quanto riguarda l'importo del capitale proprio remunerato, il ruling fiscale accettava che il CAPM fosse applicato soltanto a una quota del capitale proprio, denominata «capitale esposto a rischio», mentre il capitale proprio immesso in FFNA e FFC veniva dedotto dal capitale proprio da remunerare senza giustificazione plausibile ⁽⁵⁶⁾. È inoltre emerso che il calcolo del «capitale esposto a rischio» si traduceva nella determinazione di una base imponibile troppo bassa, perché da questo calcolo erano escluse le attività infragruppo, anche in questo caso senza una motivazione convincente. Nella decisione di avvio la Commissione ha messo in discussione l'ipotesi relativa all'assenza del rischio di credito nelle operazioni realizzate con le società del gruppo. La Commissione ha inoltre sollevato dubbi in merito al calcolo dei requisiti patrimoniali minimi per il rischio di controparte e per il rischio di credito. In particolare, era ingiustificata la scelta di un fattore di ponderazione dei rischi relativamente basso del 20 % per il rischio di controparte e non era indicato che cosa sarebbe accaduto se il quadro normativo fosse cambiato in modo significativo. La relazione sui prezzi di trasferimento del consulente

⁽⁵³⁾ Decisione 2014/200/UE della Commissione, del 17 luglio 2013, relativa al regime di aiuti SA.21233 C/11 (ex NN/11, ex CP 137/06) al quale la Spagna ha dato esecuzione Regime di tassazione applicabile ad alcuni contratti di locazione finanziaria (GU L 114 del 16.4.2014, pag. 1).

⁽⁵⁴⁾ Decisione 2008/283/CE della Commissione, del 13 novembre 2007, relativa al regime di aiuti al quale il Belgio ha dato esecuzione a favore dei centri di coordinamento stabiliti in Belgio e recante modifica della decisione 2003/757/CE (GU L 90 del 2.4.2008, pag. 7).

⁽⁵⁵⁾ Decisione 2006/621/CE della Commissione, del 2 agosto 2004, relativa all'aiuto di Stato al quale la Francia ha dato esecuzione a favore di France Télécom (GU L 257 del 20.9.2006, pag. 11).

⁽⁵⁶⁾ La relazione sui prezzi di trasferimento lo spiega con il fatto che gli investimenti in FFNA e FFC sarebbero remunerati con i dividendi.

fiscale non spiega perché la «différence entre les intérêts courus créditeurs sur les dépôts bancaires et les intérêts courus débiteurs sur les prêts bancaires» («la differenza tra gli interessi creditor maturati sui depositi bancari e gli interessi debitori maturati sui prestiti bancari») costituisca una buona indicazione del rischio operativo, né spiega il motivo della necessità di un fattore di ponderazione del rischio del 15 %. La relazione non spiega neanche perché il rischio di controparte sia moltiplicato per il 6 % e non per l'8 %, dal momento che i requisiti patrimoniali minimi previsti dallo schema di Basilea II per il rischio di controparte, ai quali la relazione sui prezzi di trasferimento fa esplicitamente riferimento, sono dell'8 %.

- (135) Per quanto riguarda la remunerazione applicata a questo capitale, la Commissione ha espresso dubbi sulla determinazione del coefficiente beta, ritenuto troppo basso rispetto a quello di altre società fornitrici di servizi finanziari. La Commissione dubitava altresì della scelta del 25° percentile operata dal consulente fiscale, anziché la mediana, per il calcolo del beta.
- (136) In quarto luogo, per quanto concerne il rendimento atteso sul capitale proprio considerato in eccesso nella richiesta di ruling, la Commissione ha espresso dubbi in merito all'accettazione nel ruling fiscale contestato di un tasso molto basso, pari all'0,87 %, senza giustificazione.
- (137) Dal momento che l'analisi del prezzo di trasferimento accettata dal ruling fiscale contestato non sembrava rispettare il principio di libera concorrenza, la Commissione ha concluso in via preliminare che questo ruling conferiva un vantaggio a FFT. Questo vantaggio è stato considerato ottenuto ogni anno e ogni volta che l'imposta esigibile calcolata sulla base di questo ruling era accettata dall'amministrazione fiscale lussemburghese. Secondo la Commissione, questo vantaggio è stato inoltre conferito in modo selettivo, perché costituiva uno scostamento rispetto alla prassi amministrativa, favorendo in modo specifico FFT rispetto a società collocate in una situazione fattuale e giuridica simile.
- (138) Dal momento che tutte le altre condizioni previste dall'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE erano soddisfatte e in assenza di un apparente motivo di compatibilità, la Commissione ha concluso in via preliminare che il ruling fiscale contestato configurasse un aiuto di Stato incompatibile con il mercato interno. La Commissione ha pertanto deciso di avviare nei confronti di questo ruling fiscale il procedimento di indagine formale.
- (139) Nella decisione di avvio la Commissione ha inoltre ordinato al Lussemburgo, in virtù dell'articolo 10, paragrafo 3, del regolamento (CE) n. 659/1999, di fornire tutti i documenti, le informazioni e i dati relativi alla misura contestata per consentirle di pronunciarsi sull'esistenza di un aiuto di Stato e, in caso affermativo, sulla compatibilità dell'aiuto con il mercato interno. In caso di mancata comunicazione da parte del Lussemburgo di tutte le informazioni richieste, la Commissione invitava le autorità lussemburghesi ad accettare che tali informazioni fossero richieste dalla Commissione direttamente al beneficiario della misura contestata, ossia FFT, conformemente all'articolo 6 bis, paragrafo 2, lettera b), del regolamento (CE) n. 659/1999.

4. OSSERVAZIONI DEL LUSSEMBURGO

- (140) Il 19 luglio 2014 il Lussemburgo ha presentato le sue osservazioni sulla decisione di avvio affermando che innanzitutto che il procedimento era viziato e in secondo luogo che la Commissione aveva commesso errori di merito nella decisione di avvio.

4.1. Osservazioni del Lussemburgo sul procedimento della Commissione

- (141) Per quanto riguarda il procedimento, le autorità lussemburghesi sono del parere che nel caso di specie non sia stato seguito il corretto procedimento per pronunciare l'ingiunzione di fornire informazioni, in quanto il regolamento (CE) n. 659/1999 non consente alla Commissione di emettere ingiunzioni in una decisione di avvio. Prima di pronunciare quest'ingiunzione, si sarebbe dovuto seguire il procedimento di cui all'articolo 10 del regolamento (CE) n. 659/1999.
- (142) In merito alle informazioni richieste nella decisione di ingiunzione, le autorità lussemburghesi affermano inoltre che la Commissione non ha spiegato il motivo della necessità di divulgare l'identità del beneficiario per valutare la misura alla luce delle norme in materia di aiuti di Stato. Considerate le numerose fughe di notizie e la leggerezza con cui la Commissione ha rilasciato dichiarazioni pubbliche, in questa fase il Lussemburgo non

poteva rivelare l'identità del beneficiario. Inoltre la decisione di ingiunzione non precisava quali altre informazioni specifiche dovessero essere fornite, mentre secondo il manuale di procedura della Commissione un'ingiunzione deve spiegare chiaramente quali sono le informazioni necessarie nell'ambito del procedimento in questione.

- (143) Il Lussemburgo sostiene inoltre di essere impossibilitato a eseguire l'obbligo di sospensione, in quanto la decisione di avvio non spiega perché il ruling fiscale contestato costituisce un aiuto. FFT deve presentare una dichiarazione fiscale e, dal momento che nella decisione di avvio la Commissione non ha precisato quale fosse il metodo indicato per calcolare l'imposta esigibile, l'amministrazione fiscale lussemburghese utilizzerà il metodo stabilito nel ruling fiscale.
- (144) Secondo le autorità lussemburghesi, la Commissione ha inoltre violato i principi di leale collaborazione, di imparzialità e di corretta amministrazione, avendo ignorato in particolare le offerte di incontro formulate dalle autorità lussemburghesi che avrebbero permesso a queste ultime di illustrare la metodologia utilizzata nel ruling fiscale contestato.
- (145) Le autorità lussemburghesi contestano la decisione della Commissione di avviare un procedimento relativo a FFT (con il nuovo numero SA.38375) distinto da quello generale sulle pratiche del Lussemburgo in materia di ruling fiscale avviato con il numero SA.37267. Dal momento che il Lussemburgo aveva impugnato l'ingiunzione di fornire informazioni adottata dalla Commissione nella causa SA.37267 dinanzi al Tribunale, la Commissione ha aggirato artificiosamente un annullamento della suddetta ingiunzione avviando un nuovo caso.
- (146) Le autorità lussemburghesi affermano infine che la Commissione è incorsa in un eccesso di potere confondendo l'esercizio di un potere discrezionale con la semplice interpretazione di una norma di diritto comune. In particolare, il ruling fiscale relativo a FFT non costituisce l'esercizio di un potere discrezionale da parte dell'amministrazione fiscale lussemburghese, ma è conforme all'articolo 164, paragrafo 3, della L.I.R. e alla circolare. Secondo il Lussemburgo è inevitabile che, al momento della loro applicazione, queste disposizioni debbano essere interpretate alla luce dei fatti di ciascun caso per giungere a soluzione determinate dalle circostanze particolari circostanze e basate su di esse. La Commissione ignora la distinzione tra il potere discrezionale e l'interpretazione delle norme comprendenti termini giuridici astratti che devono poi essere applicate al caso in questione. Inoltre, sostituendosi alle autorità lussemburghesi nell'interpretazione del diritto lussemburghese, la Commissione ignora la competenza degli Stati membri in materia di imposizione diretta.
- (147) Secondo il Lussemburgo, dal momento che la sua amministrazione fiscale non ha esercitato nel caso di FFT il suo potere discrezionale, la Commissione non ha potuto provare che il ruling fiscale contestato costituisca una deroga alla prassi amministrativa ordinaria. Le autorità lussemburghesi spiegano che la loro azione amministrativa si basa sui principi di legalità e di uguaglianza e che lo stesso trattamento è riservato a tutti i contribuenti che si trovano fondamentalmente nella stessa situazione. Esse fanno inoltre notare che la decisione di avvio è esaminata alla luce delle sole linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento e non della prassi amministrativa lussemburghese.

4.2. Osservazioni del Lussemburgo sugli errori di merito nella decisione di avvio

- (148) In generale, il Lussemburgo afferma che la Commissione ha commesso un errore di merito, considerando come sistema di riferimento per la determinazione del vantaggio selettivo il principio di libera concorrenza sancito dalle linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento e non la legislazione e la prassi nazionali.
- (149) Le autorità lussemburghesi affermano inoltre che la Commissione non ha interpretato correttamente le linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento. Al punto (65) della decisione di avvio, la Commissione sembra stabilire una gerarchia dei metodi di determinazione dei prezzi di trasferimento, affermando che è opportuno privilegiare l'uso di metodi diretti, in particolare il metodo CUP, rispetto ai metodi indiretti come il TNMM. La Commissione trascura quindi che dal 2010 le linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento non ritengono più che una gerarchia dei metodi sia in linea con le esigenze e le pratiche attuali. In riferimento al paragrafo 1.13 delle suddette linee guida, il Lussemburgo indica che queste linee guida riconoscono che la fissazione dei prezzi di trasferimento non è una scienza esatta e che la scelta del metodo di fissazione del prezzo di libera concorrenza non sarà, in molti casi, perfettamente chiara. Dal momento che il consulente fiscale di FFT ha ritenuto giustificata la scelta del TNMM e ha applicato l'articolo 164 della L.I.R., l'amministrazione fiscale lussemburghese ha semplicemente confermato la correttezza giuridica dell'analisi.

- (150) Secondo le autorità lussemburghesi, la Commissione riconosce che l'interpretazione e l'applicazione del principio di libera concorrenza variano sia da un'amministrazione fiscale all'altra che tra le amministrazioni fiscali e le imprese ⁽³⁷⁾. Essa non può pertanto permettere, da un lato, che il principio di libera concorrenza sia oggetto di diverse interpretazioni e applicazioni e, dall'altro, ritenere che esista un solo metodo corretto che il Lussemburgo avrebbe dovuto seguire nell'applicazione del principio di libera concorrenza.
- (151) Le autorità lussemburghesi contestano inoltre alla Commissione di non aver applicato nel caso di specie la disposizione legislativa nazionale interessata, ovvero l'articolo 164, paragrafo 3, della L.I.R. e la conseguente prassi amministrativa, ma di essersi basata soltanto sulle linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento. In tal senso la Commissione determina il metodo di calcolo che considera più appropriato, mentre il diritto lussemburghese non stabilisce l'uso di metodi specifici per la determinazione dei prezzi di trasferimento, il che significa che la Commissione ignora completamente il quadro giuridico e la prassi amministrativa lussemburghese in materia. Inoltre, ai fini dell'analisi della selettività, la Commissione non fornisce un confronto tra il trattamento fiscale di FFT e quello di altre società che si trovano in una situazione fattuale e giuridica simile in Lussemburgo.
- (152) Per quanto riguarda i dubbi espressi dalla Commissione nella decisione di avvio, il Lussemburgo contesta alla Commissione di concentrarsi troppo e in modo troppo unilaterale sull'asserita strategia fiscale di Fiat a livello di gruppo, senza tenere conto del fatto che altri motivi possono aver indotto Fiat, in quanto gruppo, a strutturarsi come ha fatto.
- (153) In primo luogo è certo che le autorità fiscali lussemburghesi non hanno stabilito una «base imponibile fissa», come sostenuto al considerando 64 della decisione di avvio. Il reddito imponibile di FFT dipende dall'entità dei prestiti concessi e la relazione sui prezzi di trasferimento stabilisce soltanto una forbice in termini di punti base per il margine da realizzare.
- (154) In secondo luogo, per quanto riguarda l'importo di capitale richiesto e i dubbi espressi in proposito dalla Commissione, il Lussemburgo ritiene che la scelta dello schema di Basilea II sia ragionevole, così come quella di escludere le partecipazioni. Secondo le autorità lussemburghesi, era logico escludere dai calcoli le partecipazioni finanziarie, dato che queste ultime sono fuori luogo nell'ambito di un esercizio limitato ai prezzi di trasferimento sui prestiti infragruppo. Inoltre, secondo la relazione sui prezzi di trasferimento, l'importo necessario al finanziamento delle partecipazioni ammonta a 165 244 000 EUR, il che corrisponde al prezzo di acquisto delle partecipazioni detenute da FFT, e quindi secondo il Lussemburgo non può dare luogo a critiche. Per giunta, dal momento che in virtù del diritto lussemburghese i redditi da partecipazioni sono esenti, gli oneri corrispondenti, come le spese per interessi, non sono deducibili. Infine, dal momento che le partecipazioni sono remunerate con dividendi provenienti dalle controllate, il cui importo può variare in base ai risultati di queste ultime e alle loro necessità di reinvestimento, il concetto di margine da applicare a questo flusso di redditi non ha senso dal punto di vista commerciale.
- (155) In terzo luogo, il Lussemburgo afferma che anche l'esclusione dal calcolo dei crediti infragruppo è giustificata, dal momento che i debiti di FFT sono assistiti da una garanzia esplicita a favore dei creditori di FFT. Alla luce della strategia industriale, degli interessi economici e del rischio reputazionale di un potenziale fallimento della società, il rischio di *default* di FFT è molto basso e la somma «libera» di 93 710 000 EUR è ampiamente sufficiente per coprire tale rischio.
- (156) In quarto luogo, il Lussemburgo contesta alla Commissione di aver messo in discussione la modalità di calcolo del coefficiente beta ai fini della determinazione del premio di rischio. In primis, questi calcoli non sono puramente matematici e diversi risultati possono essere giustificati, il che significa che i risultati ottenuti nella relazione sui prezzi di trasferimento sono assolutamente giustificabili e solidi. *In secundis*, anche ipotizzando che la Commissione giunga a risultati diversi, quest'ultima deve comunque esaminare se viene così conferito a FFT un vantaggio rispetto alle altre imprese insediate in Lussemburgo. *In terzis*, anche nell'ambito di una valutazione alternativa in cui il premio di rischio calcolato per FFT venga confrontato con la remunerazione versata agli azionisti della società quotata in borsa, ottenendo una percentuale tra il 3,5 % e il 4 %, quindi notevolmente inferiore al premio di rischio del 6,05 % calcolato per FFT, il confronto indica comunque che il premio di rischio del 6,05 % è assolutamente giustificabile e perfettamente conforme ai requisiti dell'articolo 164 della L.I.R.

⁽³⁷⁾ A tale proposito, il Lussemburgo rimanda alla comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio e al Comitato economico e sociale europeo, del 4 giugno 2014, relativa ai lavori svolti dal Forum congiunto dell'UE sui prezzi di trasferimento nel periodo dal luglio 2012 al gennaio 2014 [COM(2014) 315 final].

- (157) Il Lussemburgo afferma infine che, dal momento che il gruppo «codice di condotta» (tassazione delle imprese) ha confermato esplicitamente la conformità della prassi lussemburghese dei ruling fiscali rispetto al codice di condotta e alle linee guida dell'OCSE, il principio del legittimo affidamento implica che FFT dovrebbe basarsi sul ruling fiscale del 3 settembre 2012 per tutta la sua durata, ovvero per cinque anni.

5. OSSERVAZIONI PRESENTATE DA TERZI INTERESSATI

- (158) Il 30 ottobre 2014 FFT ha presentato le sue osservazioni sulla decisione di avvio in due documenti distinti.

5.1. Prima serie di osservazioni di FFT

- (159) La prima serie di osservazioni di FFT è divisa in due parti: la prima illustra il motivo per cui FFT ritiene che la Commissione non abbia applicato correttamente all'APP di FFT le linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento, mentre la seconda spiega perché la decisione di avvio non rispetta la disposizione giuridica richiesta consistente nello stabilire la selettività in virtù dell'articolo 107, paragrafo 1, del trattato.

5.1.1. Errata applicazione delle linee guida dell'OCSE

- (160) In primo luogo, contrariamente a quanto sostenuto dalla Commissione nella decisione di avvio, FFT afferma di non aver concordato un reddito imponibile fisso con l'amministrazione fiscale lussemburghese. L'accordo riguardava soltanto un metodo di remunerazione delle funzioni di tesoreria esercitate da FFT. Ogni anno, a partire dal 2011, FFT aggiorna tutti i parametri utilizzati per stimare il capitale esposto a rischio e il rendimento del capitale proprio per calcolare il suo utile obiettivo. Inoltre l'APP di FFT è valida solo per cinque anni, a condizione che i fatti e le circostanze su cui si basa non subiscano variazioni, durata che corrisponde alla pratica in materia di ruling fiscali in altri Stati membri.
- (161) In secondo luogo, non vi sono motivi che impediscano al consulente fiscale di FFT di scegliere il TNMM, perché non esiste nessun elemento di confronto interno rispetto alle operazioni di FFT che potrebbe essere utilizzato per applicare il metodo CUP. Questo è dovuto al fatto che i) FFT non concede prestiti a terzi e che ii) le società del gruppo Fiat non ricevono prestiti simili da terzi. FFT fa riferimento al paragrafo 2.2 delle linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento secondo cui «[l]a selezione di un metodo di determinazione dei prezzi di trasferimento si pone sempre l'obiettivo di trovare il metodo più appropriato ad un particolare caso». FFT menziona successivamente il paragrafo 2.4 delle stesse linee guida in cui si afferma che «[e]sistono situazioni in cui i metodi basati sull'utile delle transazioni sono considerati più appropriati rispetto ai metodi tradizionali basati sulla transazione».
- (162) Secondo FFT, se il consulente fiscale avesse utilizzato la valutazione delle sue obbligazioni nel metodo CUP per determinare i prezzi di trasferimento applicati ai prestiti concessi alle società del gruppo, FFT avrebbe subito perdite, perché non avrebbe recuperato il costo della liquidità necessaria a coprire il fabbisogno finanziario del gruppo. FFT è un'entità meno complessa delle altre società del gruppo, i cui margini potrebbero essere verificati con il metodo TNMM. Questo metodo è sempre più spesso utilizzato nelle analisi dei prezzi di trasferimento e le linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento del 2010 non determinano nessuna gerarchia tra i vari metodi.
- (163) Inoltre, secondo FFT, il capitale proprio può essere spesso frutto di decisioni precedenti legate alle attività di una società e non essere direttamente correlato al livello di capitale proprio necessario alla copertura dei rischi connessi all'attività della società.
- (164) FFT fa infine notare che le linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento riconoscono che la determinazione dei prezzi di trasferimento non è una scienza esatta. In tal senso FFT fa riferimento al paragrafo 1.13 delle linee guida e in particolare alla seguente considerazione: «[è] importante non perdere di vista l'obiettivo di arrivare a un'approssimazione ragionevole rispetto a un risultato rispondente al principio di libera concorrenza in base ad informazioni affidabili. Bisognerebbe anche ricordare, a questo punto, che la determinazione dei prezzi di trasferimento non è una scienza esatta, ma richiede una valutazione da parte dell'amministrazione fiscale e del contribuente». FFT indica tuttavia di non aver lesinato sforzi per stimare una remunerazione di libera concorrenza per le sue attività.

- (165) In terzo luogo, per quanto riguarda l'adeguatezza del capitale proprio di FFT, quest'ultima deve dimostrare che questo capitale è sufficiente a coprire i rischi legati alla sua attività di finanziamento. La circolare non fornisce tuttavia istruzioni precise per determinare il livello adeguato di capitale esposto a rischio. Per questo motivo FFT ha deciso di analizzare il suo capitale proprio per valutare quale quota di questo capitale fosse necessaria a esercitare le sue attività e a sostenere i rischi alla luce dello schema di Basilea II. La circolare confronta inoltre le società che esercitano attività di finanziamento intermedio con alcuni istituti finanziari indipendenti. Essa stabilisce inoltre che i contribuenti che effettuano operazioni di finanziamento infragruppo devono disporre di un capitale adeguato per coprire i rischi di finanziamento legati a queste operazioni. Le attività di partecipazione non sono invece considerate ai fini dell'APP di FFT; per questo motivo era giustificato escludere le partecipazioni di FFT dal suo capitale a rischio. Per giunta, l'importo del capitale proprio equivalente all'investimento nelle controllate di FFT non è stato preso in considerazione, perché comprende gli investimenti fuori portafoglio in controllate, remunerati tramite dividendi. I dividendi non sono tuttavia sottoposti alle analisi dei prezzi di trasferimento, in quanto non tengono conto dell'entità delle funzioni esercitate né dei rischi sostenuti. Tale deduzione è altresì conforme allo schema di Basilea II ⁽⁵⁸⁾ e all'articolo 57 della direttiva 2006/48/CE del Parlamento europeo e del Consiglio (la «CRD III») ⁽⁵⁹⁾.
- (166) In quarto luogo, per quanto riguarda l'analisi del trattamento dei crediti infragruppo operata dalla Commissione e il fatto che l'APP di FFT ignora tutte le attività non appartenenti a terzi, FFT afferma che il rating di credito del gruppo è già incorporato nel costo di finanziamento del gruppo da parte di FFT. Dal momento che FFT e tutte le società associate del gruppo hanno un rating di credito che è equivalente a quello di Fiat S.p.A. ⁽⁶⁰⁾, FFT non è soggetta a un rischio di credito aggiuntivo per i prestiti che concede alle società associate del gruppo. Di conseguenza, il tasso d'interesse richiesto da FFT alle società associate del gruppo corrisponde alla somma i) del costo di finanziamento del gruppo, ii) delle commissioni di garanzia versate a Fiat S.p.A.; iii) dei costi operativi sostenuti per fornire i suoi servizi alle altre società del gruppo; iv) del «*negative carry*» derivante dal fatto che i prestiti di notevole entità contratti da FFT devono essere a breve termine e a tassi d'interesse più bassi per rispondere al fabbisogno di liquidità del gruppo a breve termine e v) della remunerazione del capitale per i rischi sostenuti, che è legata alle funzioni assunte da FFT nella gestione di tesoreria del gruppo.
- (167) In quinto luogo, secondo FFT, era giustificato utilizzare il coefficiente del 6 % applicato alle attività ponderate per il rischio («RWA»), perché ciò corrisponde alla concezione che FFT ha dello schema di Basilea II applicato agli istituti finanziari non bancari in alcuni territori dell'UE (ad esempio, in Italia) da parte delle autorità di regolamentazione locali, conformemente alla CRD. Inoltre, dal momento che l'esposizione delle attività di FFT verso terzi consiste fondamentalmente in depositi bancari, il fattore di ponderazione dei rischi del 20 % era applicato conformemente al metodo standardizzato dello schema di Basilea II ⁽⁶¹⁾. Analogamente, per quanto riguarda il fattore di ponderazione del rischio del 15 % applicato al rischio operativo, FFT rimanda la Commissione al metodo base, in cui è opportuno utilizzare questo coefficiente conformemente al punto 649 dello schema di Basilea II. Parimenti, nell'ambito dello stesso metodo, il margine di intermediazione lordo è definito come il reddito netto da interessi più il reddito netto non da interessi al lordo di ogni accantonamento e dei costi operativi, ma al netto delle partite straordinarie. Dal momento che FFT non ha redditi non da interessi, il riferimento agli interessi creditorî sui depositi bancari, al netto degli interessi debitori sui prestiti bancari, è giustificato come migliore

⁽⁵⁸⁾ Viene citata la seguente sezione: «49(xv). È stato convenuto che le seguenti poste debbano essere dedotte dalla base di capitale al fine di calcolare il coefficiente patrimoniale minimo ponderato in relazione al rischio. Tali deduzioni sono costituite da: [...] partecipazioni in filiazioni bancarie e finanziarie che non siano consolidate nei sistemi nazionali. La prassi normale sarà quella di consolidare le filiazioni al fine di valutare l'adeguatezza patrimoniale dei gruppi bancari. Laddove non sia operato tale consolidamento, la deduzione è essenziale per impedire l'impiego multiplo delle stesse risorse patrimoniali nelle differenti componenti del gruppo. La deduzione per le partecipazioni in parola viene effettuata secondo quanto stabilito dal precedente paragrafo 37. Le attività che rappresentano partecipazioni in società affiliate il cui patrimonio è stato dedotto da quello della casa madre non sono comprese nell'attivo complessivo ai fini del computo del coefficiente».

⁽⁵⁹⁾ L'articolo 57 stabilisce che i fondi propri non consolidati di un ente creditizio non comprendono «d) le partecipazioni in altri enti creditizi e in enti finanziari d'importo superiore al 10 % del capitale di questi ultimi».

⁽⁶⁰⁾ Questo si spiega con l'alto livello di integrazione delle attività del gruppo e con il sostegno che tradizionalmente Fiat S.p.A. fornisce alle sue controllate. Secondo FFT, le agenzie di credito utilizzano i bilanci consolidati del gruppo per valutare il rating di credito di Fiat S.p.A.

⁽⁶¹⁾ FFT tratta soltanto con grandi istituti finanziari situati in paesi della zona euro nei quali sostanzialmente l'«opzione 1» (l'opzione che consente un riferimento alla valutazione del soggetto sovrano e non a quella della banca) è stata approvata dalle autorità di vigilanza nazionali. Inoltre la CRD III attribuisce un fattore di ponderazione del rischio dello 0 % ai soggetti sovrani che emettono obbligazioni nella propria valuta indipendentemente dalla valutazione (allegato VI, parte 1, punto 1.2, paragrafo 4). Di conseguenza, secondo l'interpretazione data da FFT e [dal consulente fiscale] dello schema di Basilea II e delle regole della CRD, un fattore di ponderazione del rischio inferiore di un livello a quello applicabile allo Stato in cui opera la banca potrebbe essere applicato alle banche interessate. Tale applicazione dello schema di Basilea II conduce a prendere in considerazione il fattore di ponderazione del rischio del 20 % per l'esposizione di FFT verso le banche. Tale ragionamento si applica sia ai rischi di credito, sia ai rischi di controparte di FFT verso le banche.

approssimazione dei rischi operativi di FFT. Per quanto riguarda qualsiasi potenziale modifica del quadro normativo, FFT afferma che anche nell'ambito dello schema di Basilea III ⁽⁶²⁾ e della direttiva 2013/36/UE del Parlamento europeo e del Consiglio ⁽⁶³⁾ («CRD IV») sull'accesso all'attività degli enti creditizi e sulla vigilanza prudenziale sugli enti creditizi e sulle imprese di investimento, i criteri corrispondenti sono tuttora validi.

- (168) In sesto luogo, per quanto concerne i dubbi espressi dalla Commissione in merito al beta utilizzato, FFT afferma che l'intervallo di libera concorrenza resta quasi identico anche escludendo alcuni elementi di confronto (come le banche nazionali). Dal momento che FFT opera come una società di finanziamento e che non può essere assimilata a una banca, FFT e [il consulente fiscale] considerano i beta di società di finanziamento come elementi di confronto più appropriati. La circolare fa inoltre chiaramente riferimento ai fornitori di servizi finanziari. Su questa base, è ragionevole prendere in considerazione un insieme di società operanti nel settore dei servizi finanziari per determinare un beta appropriato. Per quanto riguarda l'adozione del 25° percentile dell'intervallo di libera concorrenza, ciò è conforme alle linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento secondo cui tutti i punti dell'intervallo di libera concorrenza danno luogo a prezzi/utili di libera concorrenza. Inoltre si ritiene che i rischi a carico di FFT siano limitati, dal momento che FFT opera esclusivamente per società del gruppo, che le attività del gruppo sono fortemente integrate e che la società madre ha tutto l'interesse a sostenere le attività delle sue controllate.
- (169) In settimo luogo, FFT non condivide i dubbi della Commissione secondo cui il rendimento del capitale proprio dello 0,87 % sarebbe troppo bassa. Il capitale in eccesso, ovvero quello non necessario a coprire i rischi sostenuti da FFT nell'ambito della sua attività di finanziamento, viene prestato a un'altra società del gruppo con necessità di finanziamenti aggiuntivi o utilizzato per finanziare i costi operativi di FFT nell'ambito della prestazione di servizi finanziari. La loro remunerazione deve pertanto essere adeguata agli investimenti di liquidità a breve termine.

5.1.2. *L'analisi della selettività condotta dalla Commissione*

- (170) FFT afferma che, anche se l'analisi della Commissione sul rispetto del principio di libera concorrenza fosse corretta, la decisione di avvio non fornisce nessuna prova che FFT abbia beneficiato di un trattamento più favorevole di qualsiasi altro contribuente lussemburghese in una situazione di fatto e di diritto simile. La decisione di avvio non contiene nessun confronto tra la posizione di FFT e quella di altri contribuenti lussemburghesi, come gli altri 21 contribuenti di cui la Commissione ha esaminato gli APP.
- (171) FFT è stata autorizzata a concludere un APP con l'amministrazione fiscale lussemburghese come qualsiasi altro contribuente del paese che dispone di un'effettiva presenza in Lussemburgo.
- (172) Per di più, dal momento che in Lussemburgo l'aliquota complessiva dell'imposta sulle società per FFT era del 28,8 % (per l'esercizio 2011), mentre in Italia l'aliquota principale dell'imposta sulle società è di circa il 33 %, un utile di FFT più elevato avrebbe comportato maggiori costi deducibili in Italia, dato che la maggior parte dei prestiti concessi da FFT è destinata a Fiat Finance S.p.A. Di conseguenza, non è chiaro di quale tipo di «aiuto» abbia beneficiato il gruppo nel suo insieme se FFT ha dichiarato un utile più basso in Lussemburgo e ha quindi usufruito di una minore deduzione di interessi in Italia.

5.2. Seconda serie di osservazioni di FFT

5.2.1. *L'APP non conferisce nessun «vantaggio»*

- (173) La seconda serie di osservazioni formulate da FFT inizia con un'illustrazione dell'importanza degli APP in generale, considerati parte del sistema fiscale generale e accettati dal sistema fiscale lussemburghese. Nella fattispecie, l'APP di FFT segue gli orientamenti della circolare e non si discosta dal sistema fiscale generale lussemburghese. La durata dell'APP di FFT, pari a cinque anni, corrisponde alla durata standard degli APP conclusi in altri Stati membri.

⁽⁶²⁾ Comitato di Basilea per la vigilanza bancaria, Schema internazionale di regolamentazione per le banche (Basilea III).

⁽⁶³⁾ Direttiva 2013/36/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, sull'accesso all'attività degli enti creditizi e sulla vigilanza prudenziale sugli enti creditizi e sulle imprese di investimento, che modifica la direttiva 2002/87/CE e abroga le direttive 2006/48/CE e 2006/49/CE (GU L 176 del 27.6.2013, pag. 338).

- (174) Le norme lussemburghesi sui prezzi di trasferimento, che costituiscono la base della circolare, fanno parte del sistema fiscale generale, dal momento che si applicano tra società collegate di un gruppo nell'ambito delle loro operazioni infragruppo. Le suddette norme lussemburghesi sui prezzi di trasferimento non derogano al sistema fiscale generale in quanto rispettano nella pratica le linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento e mirano a determinare un utile di libera concorrenza.
- (175) Per quanto riguarda i dubbi espressi dalla Commissione nella decisione di avvio in merito alla scelta del metodo di determinazione dei prezzi di trasferimento, FFT afferma che il TNMM è un metodo generalmente accettato, approvato dall'OCSE e conforme al sistema fiscale generale lussemburghese. Il diffuso utilizzo del TNMM è stato riconosciuto dalla Commissione, così come il fatto che la sua applicazione possa causare difficoltà ⁽⁶⁴⁾. Le linee guida sono insufficienti su alcuni aspetti dettagliati, ma la Commissione si arroga il diritto di risolvere questioni controverse di prezzi di trasferimento ricorrendo alla propria visione del modo in cui il TNMM dovrebbe essere applicato nella fattispecie. Peraltro, gli utili fiscali di FFT sono allineati agli utili statutari, a riprova del fatto che il TNMM non ha conferito nessun vantaggio economico a FFT.
- (176) Secondo FFT, le autorità fiscali dovrebbero disporre di un certo margine di valutazione nell'applicazione del TNMM che, per quanto riguarda la determinazione dell'utile imponibile, non conduce mai a un solo risultato, ma a una serie di risultati validi. Di conseguenza, la differenza tra il reddito imponibile ottenuto da FFT (e accettato dalle autorità fiscali lussemburghesi) e il reddito imponibile presunto secondo la Commissione non dovrebbe essere considerata un vantaggio ai sensi delle norme sugli aiuti di Stato. Il vantaggio esiste solamente se la misura si discosta in modo evidente dalle norme standard di determinazione dei prezzi di trasferimento e se va oltre il margine di valutazione dell'amministrazione fiscale ⁽⁶⁵⁾. In caso contrario si tratterebbe di un'ingerenza della Commissione nei poteri di uno Stato membro in materia di imposizione.
- (177) FFT sostiene infine che nella valutazione dell'esistenza di un vantaggio la Commissione avrebbe dovuto considerare l'effetto globale «sul gruppo». In tal senso, il gruppo Fiat non gode di nessun vantaggio, dal momento che ogni aumento della base imponibile in Lussemburgo è compensato da un aumento della deduzione fiscale in altri Stati europei (negli ultimi anni soprattutto in Italia). Secondo FFT, questo effetto è stato riconosciuto in diverse decisioni della Commissione ⁽⁶⁶⁾.

5.2.2. Assenza di «selettività»

- (178) Secondo FFT, il sistema di riferimento da considerare ai fini della valutazione della selettività deve includere soltanto società soggette alle norme in materia di prezzi di trasferimento, ovvero società che trattano soltanto con terzi ad esse collegati. Ciò è stato riconosciuto nella decisione della Commissione relativa al regime *groepsrentebox* ⁽⁶⁷⁾ in cui si afferma che, per quanto riguarda le operazioni di finanziamento con capitale di prestito, la situazione fattuale e di diritto delle imprese collegate non è analoga a quella delle imprese non collegate. Per dimostrare la selettività, la Commissione dovrebbe quindi provare che FFT ha ottenuto un APP in condizioni diverse da quelle applicate ad altre entità di gruppo lussemburghesi impegnate in attività di finanziamento. La circolare spiega tuttavia che gli APP sono disponibili per tutte le società di gruppi finanziari. Non sussiste pertanto alcuna selettività.
- (179) In generale, la Commissione accetta i ruling fiscali come un modo per garantire ai contribuenti sicurezza e prevedibilità giuridica circa la loro posizione fiscale. I ruling fiscali adottati dall'amministrazione fiscale lussemburghese non sono discrezionali in quanto rispettano i principi della circolare, che fa specificatamente riferimento al principio di libera concorrenza di cui all'articolo 9 del modello di convenzione fiscale dell'OCSE e che fornisce orientamenti e precisazioni sui requisiti patrimoniali minimi e sull'analisi dei prezzi di trasferimento che una società lussemburghese impegnata in attività di finanziamento infragruppo deve rispettare. Di conseguenza, il margine di valutazione dell'amministrazione fiscale lussemburghese, ammesso che esista, è limitato dagli orientamenti della circolare. Per giunta, questo margine di valutazione limitato lasciato all'amministrazione fiscale

⁽⁶⁴⁾ FFT sostiene questa posizione facendo riferimento al punto 5.3.2 della comunicazione della Commissione — Verso un mercato interno senza ostacoli fiscali — Strategia per l'introduzione di una base imponibile consolidata per le attività di dimensione UE delle società [COM(2001) 582 definitivo del 23 ottobre 2011].

⁽⁶⁵⁾ A tale proposito, FFT fa riferimento alla decisione della Commissione relativa a Umicore [decisione della Commissione, del 26 maggio 2010, relativa all'aiuto di Stato sotto forma di un accordo fiscale transattivo cui il Belgio ha dato esecuzione a favore della società Umicore SA, C 76/2003 (ex NN 68/2003)], in cui la Commissione ha affermato che un vantaggio fiscale, per essere esaminato alla luce delle norme relative agli aiuti di Stato, deve essere «sproporzionato».

⁽⁶⁶⁾ In particolare nella decisione della Commissione, del 28 ottobre 2009, relativa all'aiuto di Stato C 10/07 (ex NN 13/07) concesso dall'Ungheria concernente deduzioni fiscali per gli interessi infragruppo (di seguito la «decisione relativa al regime fiscale degli interessi per i gruppi in Ungheria»).

⁽⁶⁷⁾ Decisione 2009/809/CE della Commissione, dell'8 luglio 2009, relativa al regime denominato *groepsrentebox* C 4/07 (ex N 465/2006) al quale i Paesi Bassi intendono dare esecuzione [C 4/07 (ex N 465/06)] (GU L 288 del 4.11.2009, pag. 26) (di seguito la «decisione *groepsrentebox*»).

è inerente all'applicazione delle linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento. Questo semplice elemento non può determinare la presenza di un aiuto di Stato. FFT afferma inoltre che l'APP di FFT è soggetto a un riesame periodico con un periodo massimo di validità di cinque anni.

- (180) FFT aggiunge che la Commissione non ha dimostrato che l'applicazione del metodo TNMM nell'APP di FFT fosse diversa da altri ruling fiscali conclusi da società poste in una situazione comparabile a quella di FFT. Secondo FFT, non ci sono dubbi che una società comparabile trovata in una situazione simile sarebbe stata in grado di chiedere un ruling fiscale e determinare i propri utili imponibili in base al TNMM. Dal momento che FFT e le società comparabili sono soggette allo stesso regime fiscale, è superfluo stabilire se il metodo di determinazione dei prezzi di trasferimento applicato a FFT fosse conforme alle linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento (lo era in ogni caso).

5.2.3. La situazione fattuale di FFT è sostanzialmente diversa da quella osservata nelle decisioni relative ai centri di coordinamento

- (181) Secondo FFT, la decisione di avvio illustra notevoli differenze rispetto a decisioni precedenti in cui la Commissione ha messo in discussione l'applicazione di un metodo di determinazione dei prezzi di trasferimento (ossia il metodo del costo maggiorato) come misura fiscale all'origine del vantaggio selettivo ⁽⁶⁸⁾. In queste decisioni il regime era disponibile soltanto per i contribuenti che soddisfacevano determinati requisiti, mentre nella decisione di avvio la Commissione mette in discussione soltanto l'applicazione del TNMM, ossia la determinazione specifica degli utili imponibili nel contesto di un procedimento APP accessibile a tutti i contribuenti lussemburghesi impegnati in attività di finanziamento con parti collegate.
- (182) Per di più, in queste decisioni il reddito determinato con il metodo del costo maggiorato poteva scostarsi sensibilmente dall'utile statutario; non è il caso di FFT, il cui reddito determinato con il metodo TNMM è conforme al risultato contabile della società stessa. Si aggiunga che l'applicazione del metodo di determinazione dei prezzi di trasferimento nelle decisioni precedenti era palesemente non conforme alle linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento. Nella fattispecie non c'è violazione delle suddette linee guida. Tuttavia, a differenza di quanto osservato nelle decisioni relative ai centri di coordinamento, le linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento non contengono orientamenti chiari sulla determinazione dei prezzi di trasferimento per alcune delle attività esercitate da FFT (come le attività di finanziamento e di tesoreria).
- (183) FFT asserisce inoltre che la Commissione non ha tenuto nemmeno conto del fatto che l'APP di FFT si basava su un'analisi economica conforme alle linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento, il che dimostra che la determinazione dell'utile non era arbitraria e che le autorità fiscali lussemburghesi non avevano esercitato alcun potere discrezionale.

6. RISPOSTA DEL LUSSEMBURGO ALLE OSSERVAZIONI DELLE PARTI INTERESSATE

- (184) Con lettera del 5 gennaio 2015 il Lussemburgo ha fatto sapere di condividere appieno le osservazioni di Fiat.

7. VALUTAZIONE DELLA MISURA CONTESTATA

7.1. Esistenza di aiuto di Stato

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

⁽⁶⁸⁾ Decisione 2004/77/CE della Commissione, del 24 giugno 2003, sul regime di aiuti al quale il Belgio ha dato esecuzione, in forma di regime fiscale di «ruling» applicabile alle «US Foreign Sales Corporations» (GU L 23 del 28.1.2004, pag. 14); decisione 2003/755/CE della Commissione, del 17 febbraio 2003, relativa al regime di aiuti al quale il Belgio ha dato esecuzione a favore dei centri di coordinamento stabiliti in Belgio (GU L 282 del 30.10.2003, pag. 25); decisione 2003/501/CE della Commissione, del 16 ottobre 2002, relativa al regime di aiuto di Stato C 49/2001 (ex NN 46/2000) — Centri di coordinamento — cui il Lussemburgo ha dato esecuzione (GU L 170 del 9.7.2003, pag. 20); decisione 2004/76/CE della Commissione, del 13 maggio 2003, relativa al regime di aiuto di Stato applicato dalla Francia a favore dei centri di coordinamento e centri logistici (GU L 23 del 28.1.2004, pag. 1); decisione 2003/512/CE della Commissione, del 5 settembre 2002, relativa al regime di aiuti cui la Germania ha dato esecuzione in favore di centri di controllo e coordinamento (GU L 177 del 16.7.2003, pag. 17).

- (186) Secondo una giurisprudenza costante, la qualificazione di «aiuto di Stato» ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE richiede che sussistano tutti i presupposti previsti da tale disposizione ⁽⁶⁹⁾. Infatti, la qualificazione di una misura quale aiuto di Stato ai sensi di detto articolo presuppone anzitutto che si tratti di un intervento dello Stato ovvero effettuato mediante risorse statali; in secondo luogo, che tale intervento sia idoneo a incidere sugli scambi tra Stati membri; in terzo luogo, che conceda un vantaggio selettivo a un'impresa e, in quarto luogo, che falsi o minacci di falsare la concorrenza ⁽⁷⁰⁾.
- (187) Per quanto riguarda la prima condizione dell'esistenza di un aiuto, il ruling contestato è stato emesso dall'*Administration des contributions directes*, che fa parte dell'amministrazione fiscale del Granducato di Lussemburgo. Questo ruling comporta l'accettazione, da parte dell'amministrazione fiscale lussemburghese, di un metodo di imputazione degli utili a FFT all'interno del gruppo Fiat, metodo proposto dal consulente fiscale di quest'ultima e che vincola l'amministrazione fiscale lussemburghese per un periodo di cinque anni e in base al quale FFT calcola ogni anno l'ammontare dell'imposta sulle società da versare in Lussemburgo. Il ruling contestato è pertanto imputabile al Lussemburgo.
- (188) Per quanto riguarda il finanziamento della misura mediante risorse statali, secondo una giurisprudenza costante della Corte, un provvedimento mediante il quale le pubbliche autorità accordano a determinate imprese un'esenzione fiscale che, pur non implicando un trasferimento di risorse da parte dello Stato, collochi queste imprese in una situazione finanziaria più favorevole di quella degli altri contribuenti costituisce aiuto di Stato ⁽⁷¹⁾. Nella sezione 7.2, la Commissione dimostrerà che il ruling fiscale comporta una riduzione dell'imposta dovuta da FFT al Lussemburgo, che si discosta dall'imposta che in caso contrario FFT sarebbe tenuta a versare in virtù del sistema generale dell'imposta sulle società vigente in Lussemburgo. Di conseguenza, il ruling fiscale deve essere considerato all'origine di una perdita di risorse statali, dal momento che qualsiasi riduzione dell'imposta dovuta da FFT determina una perdita di entrate fiscali di cui il Lussemburgo avrebbe potuto disporre in assenza di tale riduzione.
- (189) Per quanto riguarda la seconda condizione dell'esistenza di un aiuto, occorre ricordare che FFT appartiene al gruppo Fiat, che è un'entità presente a livello mondiale e che esercita le proprie attività in tutti gli Stati membri dell'Unione; pertanto qualsiasi aiuto a suo favore è tale da incidere sugli scambi all'interno dell'Unione. Una misura concessa dallo Stato è peraltro considerata tale da falsare o minacciare di falsare la concorrenza qualora sia atta a migliorare la posizione del destinatario nei confronti di altre imprese concorrenti ⁽⁷²⁾. Nella misura in cui il ruling contestato sgrava FFT di un debito fiscale che avrebbe normalmente dovuto onorare in virtù del sistema generale dell'imposta sulle società vigente in Lussemburgo, detto ruling falsa o minaccia di falsare la concorrenza rafforzando la posizione finanziaria di FFT e del gruppo Fiat; pertanto, anche la quarta condizione dell'esistenza di un aiuto di Stato è soddisfatta.
- (190) Per quanto riguarda la terza condizione dell'esistenza di un aiuto, la Commissione illustrerà nella sezione 7.2 i motivi per cui ritiene che il ruling contestato conferisca un vantaggio selettivo a FFT, in quanto comporta una riduzione dell'imposta dovuta dall'interessato al Lussemburgo scostandosi dall'imposta che FFT avrebbe dovuto versare in virtù del sistema ordinario dell'imposta sulle società. Sono pertanto soddisfatte tutte le condizioni dell'esistenza di un aiuto a norma dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE.

7.2. Esistenza di un vantaggio selettivo

- (191) Secondo una giurisprudenza costante, l'articolo 107, paragrafo 1, del trattato «impone di determinare se nell'ambito di un dato regime giuridico una misura statale sia tale da favorire "talune imprese o talune produzioni" rispetto ad altre imprese che si trovino in una situazione fattuale e giuridica analoga, tenuto conto dell'obiettivo perseguito dal detto regime. In caso affermativo, il provvedimento di cui trattasi soddisfa il presupposto della selettività» ⁽⁷³⁾.
- (192) Nelle cause relative all'ambito della tassazione, la Corte ha messo a punto un'analisi in tre fasi per determinare se una particolare misura fiscale è selettiva ⁽⁷⁴⁾. In un primo momento occorre stabilire il sistema tributario ordinario o normale applicabile nello Stato membro, ossia il «sistema di riferimento». Successivamente occorre valutare se la misura fiscale considerata costituisce una deroga a tale sistema, in quanto introduce differenziazioni

⁽⁶⁹⁾ Cfr. la sentenza della Corte del 2 settembre 2010 nella causa C-399/08 P, Commissione/Deutsche Post, ECLI:EU:C:2010:481, punto 38, e la giurisprudenza ivi citata.

⁽⁷⁰⁾ Cfr. la sentenza della Corte del 2 settembre 2010 nella causa C-399/08 P, Commissione/Deutsche Post, ECLI:EU:C:2010:481, punto 39, e la giurisprudenza ivi citata.

⁽⁷¹⁾ Cfr. la sentenza del 15 novembre 2011 nelle cause riunite C-106/09 P e C-107/09 P, Commissione/Government of Gibraltar e Regno Unito, ECLI:EU:C:2011:732, punto 72, e la giurisprudenza ivi citata.

⁽⁷²⁾ Cfr. la sentenza del 17 settembre 1980 nella causa 730/79, Philip Morris, ECLI:EU:C:1980:209, punto 11, e la sentenza del 15 giugno 2000 nelle cause riunite T-298/97, T-312/97, ecc., Alzetta, ECLI:EU:T:2000:151, punto 80.

⁽⁷³⁾ Cfr. la sentenza del 3 marzo 2005 nella causa C-172/03, Heiser ECLI:EU:C:2005:130, punto 40.

⁽⁷⁴⁾ Cfr. la sentenza dell'8 settembre 2011 nelle cause riunite da C-78/08 a C-80/08, Paint Graphos e.a. ECLI:EU:C:2009:417.

tra operatori che si trovano, sotto il profilo degli obiettivi intrinseci del sistema, in una situazione fattuale e giuridica analoga. Se la misura costituisce una deroga al sistema di riferimento, è opportuno verificare in terza e ultima analisi se essa è giustificata dalla natura o dalla struttura generale del sistema di riferimento. Una misura fiscale in deroga rispetto all'applicazione del sistema di riferimento può essere giustificata qualora lo Stato membro interessato possa dimostrare che tale misura discende direttamente dai principi informatori o basilari del suo sistema fiscale ⁽⁷⁵⁾. In tal caso, la misura fiscale non è selettiva. In questa terza fase l'onere della prova spetta allo Stato membro.

7.2.1. Determinazione del sistema di riferimento

7.2.1.1. Sistema di riferimento costituito dal sistema generale dell'imposta sulle società vigente in Belgio

- (193) In generale, ai fini dell'analisi della selettività di una misura di aiuto, un sistema di riferimento è costituito da un insieme coerente di regole che, in base a criteri obiettivi, si applicano a tutte le imprese che rientrano nel suo campo di applicazione quale definito dal suo obiettivo.
- (194) Nella fattispecie, la Commissione ritiene che il sistema di riferimento sia il sistema generale dell'imposta sulle società vigente in Lussemburgo, il cui obiettivo è tassare gli utili di tutte le società soggette all'imposta in questo paese ⁽⁷⁶⁾. Il sistema dell'imposta sulle società del Lussemburgo si applica sia alle società nazionali sia alle società estere residenti in questo paese, comprese le succursali lussemburghesi delle società estere. In Lussemburgo una società è considerata residente se la sua sede statutaria o la sua amministrazione centrale si trova in Lussemburgo. Le società nazionali e le società estere residenti in Lussemburgo sono tenute a versare l'imposta sulle società in riferimento agli utili che esse registrano a livello mondiale, tranne nel caso di applicazione di una convenzione contro le doppie imposizioni. Le società non residenti sono assoggettate all'imposta sulle società solo per alcuni tipi di redditi specifici di origine lussemburghese ⁽⁷⁷⁾. L'imposta è dovuta sugli utili registrati, ridotti delle spese e delle perdite fiscalmente deducibili che possono essere riportate illimitatamente.
- (195) L'imposta sulle società lussemburghesi è costituita da un'imposta sugli utili delle società («impôt sur le revenu des collectivités» o «IRC»), la cui aliquota è fissata al 21 % e, nel caso delle società con sede nella città di Lussemburgo, da un'imposta comunale sugli utili delle società commerciali (l'«impôt commercial communal»), la cui aliquota è stabilita al 6,75 %. All'IRC del 21 % viene inoltre applicata una maggiorazione del 5 % per alimentare un fondo per l'occupazione ⁽⁷⁸⁾. Dal 1° gennaio 2011 l'aliquota d'imposta totale dei redditi delle società vigente in Lussemburgo è pertanto del 28,80 % ⁽⁷⁹⁾ ⁽⁸⁰⁾.
- (196) Il calcolo degli utili imponibili ai fini dell'imposta sulle società lussemburghesi si fonda di norma sulla contabilità commerciale del contribuente, fatti salvi gli aggiustamenti imposti dalla legislazione fiscale lussemburghese, che sono fondamentalmente legati all'esenzione di dividendi/plusvalenze, alla reintegrazione di spese non deducibili ⁽⁸¹⁾, alle rettifiche apportate al risultato fiscale delle transazioni non effettuate in condizioni di libera concorrenza e all'applicazione di regole di ammortamento diverse sul piano contabile e fiscale.
- (197) Se il calcolo degli utili imponibili nel caso delle imprese autonome non integrate/nazionali che effettuano transazioni sul mercato è relativamente semplice, in quanto si basa sulla differenza tra i ricavi e i costi su un

⁽⁷⁵⁾ Cfr. la sentenza dell'8 settembre 2011 nelle cause riunite da C-78/08 a C-80/08, Paint Graphos e.a. ECLI:EU:C:2009:417, punto 65.

⁽⁷⁶⁾ Cfr. anche la sentenza dell'8 settembre 2011 nelle cause riunite da C-78/08 a C-80/08, Paint Graphos e.a. ECLI:EU:C:2009:417, punto 50.

⁽⁷⁷⁾ Rientrano in questa categoria i redditi attribuibili a una stabile organizzazione situata in Lussemburgo, i redditi dei servizi professionali forniti nel paese, i dividendi, gli interessi derivanti dai prestiti partecipativi e gli interessi delle obbligazioni se l'agente pagatore è lo Stato, una persona fisica residente o una società residente, nonché le plusvalenze generate dalla vendita di partecipazioni di almeno il 10 % nel capitale di società residenti (ad eccezione dei fondi di capitale di rischio).

⁽⁷⁸⁾ Nel 2012 la maggiorazione di solidarietà è passata dal 5 % al 7 % a partire dall'anno di imposizione 2013.

⁽⁷⁹⁾ Considerate le modifiche introdotte per l'anno di imposizione 2013, l'aliquota d'imposta totale dei redditi delle società è passata dal 28,80 % al 29,22 % per la città di Lussemburgo.

⁽⁸⁰⁾ Le società del Lussemburgo sono inoltre soggette a un'imposta annua sul patrimonio netto, che consiste in un prelievo dello 0,5 % sul valore netto del patrimonio mondiale della società al 1° gennaio di ogni anno.

⁽⁸¹⁾ Ad esempio, le spese per interessi su attività che generano redditi esenti o i gettoni di presenza che non rientrano nella gestione corrente della società.

mercato concorrenziale, il calcolo degli utili imponibili nel caso di società di gruppo fiscalmente integrate come FFT impone l'uso di dati indiretti. Per determinare la base imponibile dell'imposta sulle società, le imprese autonome non integrate possono partire dai loro utili contabili, dal momento che questi utili dipendono dai prezzi dettati dal mercato per gli input acquistati e per i prodotti e servizi venduti dalla società. Per contro, una società integrata che effettua transazioni con società appartenenti allo stesso gruppo dovrà realizzare una stima dei prezzi applicati a queste operazioni infragruppo per determinare i propri utili imponibili a fini fiscali, essendo tale stima determinata dalla stessa società che controlla il gruppo e non dettata dal mercato.

- (198) Questa differenza di calcolo degli utili imponibili tra le società non integrate, ovvero non appartenenti a un gruppo e quindi considerate «autonome», e le società integrate, ovvero appartenenti a un gruppo, non ha tuttavia alcuna incidenza sull'obiettivo del sistema dell'imposta sulle società vigente in Lussemburgo, che è di tassare l'utile di tutte le società residenti in Lussemburgo, indipendentemente dal fatto di essere integrate o meno. L'IRC riguarda le entità presenti in Lussemburgo soggette all'imposta sulle società e comprende qualsiasi entità economica suscettibile di essere assoggettata direttamente all'*impôt sur le revenu des collectivités*. Né la forma giuridica dell'impresa, né la sua struttura (gruppo di imprese o meno) costituiscono un criterio determinante ai fini del pagamento dell'imposta sulle società in Lussemburgo. Inoltre, anche considerando che le decisioni di finanziamento sono adottate nell'interesse superiore del gruppo nel suo insieme, l'imposta sulle società lussemburghesi viene riscossa su singole entità e non su gruppi; il ruling fiscale contestato riguarda esclusivamente gli utili imponibili di FFT, tanto che qualsiasi riduzione delle entrate fiscali si basa singolarmente sui risultati di tale società. Se è vero che la legislazione fiscale prevede disposizioni particolari applicabili ai gruppi (ad esempio, il regime di integrazione fiscale ⁽⁸²⁾), tali disposizioni mirano a mettere sullo stesso livello le società non integrate e le entità economiche strutturate in gruppi, ma non a concedere a questi ultimi un trattamento più favorevole ⁽⁸³⁾.
- (199) Di conseguenza, il fatto che gli utili imponibili siano necessariamente calcolati in modo diverso per le società integrate e le società non integrate è irrilevante per la determinazione del sistema di riferimento ai fini dell'analisi di selettività nel caso di specie. Poiché in virtù del sistema dell'imposta sulle società del Lussemburgo gli utili di tutte le società residenti in Lussemburgo sono tassati allo stesso modo, senza alcuna distinzione tra società integrate e società non integrate, è opportuno considerare che i due tipi di società si trovano in una situazione fattuale e giuridica simile alla luce dell'obiettivo intrinseco di tale sistema ⁽⁸⁴⁾. Infatti, dal momento che l'obiettivo del ruling fiscale contestato è determinare gli utili imponibili di FFT ai fini del pagamento dell'imposta sulle società in virtù del sistema generale dell'imposta sulle società del Lussemburgo, esso costituisce il sistema di riferimento alla luce del quale il ruling deve essere esaminato per stabilire se FFT ha beneficiato di un vantaggio selettivo.
- (200) Infine, per rispondere alle diverse argomentazioni avanzate da FFT nel sostenere che le società di gruppo e le imprese autonome non appartengono allo stesso sistema di riferimento, la Commissione fa osservare quanto di seguito riportato.
- (201) Secondo FFT, il sistema di riferimento per valutare la selettività del ruling contestato dovrebbe includere solo le società soggette alle norme in materia di prezzi di trasferimento, ovvero quelle che trattano esclusivamente con imprese associate ⁽⁸⁵⁾, il che significa che per dimostrare la selettività di questa misura la Commissione dovrebbe

⁽⁸²⁾ Il regime di integrazione fiscale si applica se vengono soddisfatte determinate condizioni: la società madre detiene direttamente o indirettamente una partecipazione di almeno il 95 % nel capitale della controllata fin dall'inizio del periodo contabile in cui viene effettuata la richiesta di applicazione del regime di integrazione fiscale; la controllata è una società di capitali residente e totalmente imponibile in Lussemburgo; anche la società madre è una società di capitali residente e totalmente imponibile in Lussemburgo oppure la succursale di una società non residente totalmente assoggettata nella sua giurisdizione a un'imposta corrispondente all'*impôt sur le revenu des collectivités* del Lussemburgo; il regime di integrazione fiscale è richiesto per almeno cinque esercizi.

⁽⁸³⁾ Una società integrata può compensare le perdite subite in alcune sue sedi con gli utili registrati in altre. Il regime di integrazione fiscale assimila un gruppo di società a un unico contribuente. Questo consente di ovviare agli inconvenienti che i gruppi di società subiscono rispetto alle società integrate in materia di tassazione dei redditi. Il regime di integrazione fiscale non costituisce una misura di aiuto se il gruppo di società, una volta integrato, non beneficia di un trattamento più favorevole rispetto a quello concesso a una società integrata.

⁽⁸⁴⁾ In generale, tutte le imprese che registrano redditi sono ritenute in una situazione fattuale e giuridica simile dal punto di vista della tassazione diretta delle imprese.

⁽⁸⁵⁾ Osservazioni di FFT sulla decisione di avvio del procedimento, punto 2.1.

dimostrare che FFT ha ottenuto un ruling fiscale in condizioni diverse da quelle riservate ad altre entità di gruppo operanti in Lussemburgo e impegnate in attività di finanziamento ⁽⁸⁶⁾. Secondo FFT, quest'interpretazione è confermata dalle decisioni della Commissione sul regime *groepsrentebox* e sul regime fiscale degli interessi per i gruppi in Ungheria ⁽⁸⁷⁾.

- (202) A titolo preliminare la Commissione ricorda di non essere vincolata dalla sua prassi decisionale. Qualsiasi potenziale misura di aiuto deve essere valutata singolarmente alla luce dei criteri obiettivi di cui all'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE, il che significa che se dovesse essere accertata l'esistenza di una prassi decisionale contraria, quest'ultima non inciderebbe sulla validità delle conclusioni della presente decisione ⁽⁸⁸⁾.
- (203) In ogni caso, contrariamente a quanto afferma FFT, nessuna di queste decisioni conferma che il sistema di riferimento debba necessariamente essere limitato a questo tipo di società quando una misura fiscale viene concessa a una società integrata. Inoltre, in entrambi i casi, l'obiettivo della misura fiscale oggetto della decisione della Commissione non è paragonabile a quello della misura valutata nella fattispecie e le conclusioni desumibili da queste decisioni non si applicano pertanto alla presente causa.
- (204) Il regime *groepsrentebox* è stato introdotto dalle autorità olandesi con l'obiettivo di ridurre la differenza di trattamento fiscale tra il finanziamento tramite capitale di rischio e il finanziamento tramite capitale di prestito nell'ambito di un gruppo e quindi con l'intento di ridurre l'arbitraggio tra queste due forme di finanziamento infragruppo ⁽⁸⁹⁾. Nella decisione finale la Commissione ha fatto osservare che, considerando che il regime è inteso a ridurre la differenza di trattamento fiscale tra il finanziamento tramite capitale di rischio e quello tramite capitale di prestito a livello di gruppo e quindi a ridurre l'arbitraggio tra queste due forme di finanziamento infragruppo, «il finanziamento tramite capitale di rischio o capitale di prestito è soggetto ad arbitraggio fiscale solo nelle relazioni infragruppo [al contrario delle imprese autonome]» ⁽⁹⁰⁾. Alla luce di tale osservazione e dell'obiettivo del regime, che mirava a «ridurre i fattori che favoriscono l'arbitraggio fiscale tra due forme di finanziamento, tramite apporto di capitale o prestito, e garantire in tal senso la neutralità fiscale» ⁽⁹¹⁾, la Commissione ha ritenuto che il sistema di riferimento nella causa in questione includesse solo le imprese soggette all'imposta sulle società impegnate in relazioni infragruppo ⁽⁹²⁾.
- (205) L'obiettivo del ruling fiscale contestato consiste invece nel determinare la base imponibile di FFT ai fini del calcolo dell'imposta dovuta da quest'ultima a titolo dell'imposta sulle società lussemburghesi. In primo luogo, se l'obiettivo che giustifica la decisione *groepsrentebox* può essere considerato valido solo nel contesto di un gruppo (in quanto le imprese autonome non hanno il problema dell'arbitraggio tra più forme di finanziamento), la determinazione della base imponibile ai fini del calcolo dell'imposta dovuta ogni anno in virtù dell'imposta sulle società riguarda sia le entità appartenenti a un gruppo, sia le imprese autonome.
- (206) In secondo luogo, FFT opera da società di finanziamento e fornisce i suoi servizi solo ad altre società del gruppo Fiat, ma le operazioni che essa esegue potrebbero essere effettuate anche in un contesto diverso da quello del gruppo. La circolare compara questo tipo di operazioni di finanziamento infragruppo alle transazioni effettuate dagli istituti finanziari indipendenti ⁽⁹³⁾ e stabilisce che la remunerazione di questi servizi finanziari è correlata all'ammontare dei prestiti assunti o al valore reale del patrimonio gestito, ovvero conforme alla remunerazione che richiederebbe un istituto finanziario indipendente. La circolare riconosce pertanto che le operazioni, anche se effettuate nel contesto di un gruppo, sono direttamente comparabili alle normali operazioni effettuate sul mercato.
- (207) Queste caratteristiche della presente causa confermano ulteriormente che l'osservazione formulata dalla Commissione nella decisione *groepsrentebox* — ovvero che per quanto riguarda le attività di finanziamento con capitale di prestito le società collegate non si trovano in una situazione fattuale e giuridica analoga a quella delle

⁽⁸⁶⁾ Osservazioni di FFT sulla decisione di avvio del procedimento, punto 2.1.3.

⁽⁸⁷⁾ Cfr. note 66 e 67.

⁽⁸⁸⁾ Cfr. la sentenza del 20 maggio 2010 nella causa C-138/09, *Todaro Nunziatina & C.*, ECLI:EU:C:2010:291, punto 21.

⁽⁸⁹⁾ Il regime *groepsrentebox* prevedeva che il saldo tra gli interessi percepiti sui prestiti del gruppo e quelli corrisposti nell'ambito di operazioni di finanziamento infragruppo scontasse un'aliquota dell'imposta sulle società del 5 %, contro il 25,5 % dell'aliquota ordinaria.

⁽⁹⁰⁾ Decisione *groepsrentebox*, considerando 85.

⁽⁹¹⁾ Decisione *groepsrentebox*, considerando 101.

⁽⁹²⁾ Decisione *groepsrentebox*, considerando 107.

⁽⁹³⁾ La circolare stabilisce che «pour ce qui concerne les sociétés de financement de groupe, les fonctions assumées dans le cadre de l'octroi de prêts à des entités du groupe sont, quant au fond, comparables aux fonctions assumées par les établissements financiers indépendants soumis à la surveillance de la Commission de Surveillance du Secteur Financier (CSSF) (per quanto riguarda le società di finanziamento di gruppo, le funzioni assunte nell'ambito della concessione di prestiti a entità del gruppo sono paragonabili nel merito alle funzioni degli istituti finanziari indipendenti soggetti alla vigilanza della *Commission de Surveillance du Secteur Financier* (CSSF)).

società non collegate — non può essere generalizzata a situazioni in cui un ruling fiscale è inteso a determinare la base imponibile ai fini del pagamento dell'imposta sulle società. L'affermazione contenuta nella circolare in merito alla comparabilità delle operazioni rispecchia le linee guida su cui si basa il principio di libera concorrenza e secondo cui le relazioni commerciali e finanziarie tra imprese associate non devono differire da quelle che sarebbero concordate tra imprese indipendenti ⁽⁹⁴⁾. Le norme in materia di prezzi di trasferimento mirano proprio a mettere a confronto le operazioni tra società collegate/di uno stesso gruppo e le operazioni tra imprese indipendenti e fare in modo che ogni scostamento sia rettificato. Alla luce dei suddetti elementi, è quindi a torto che FFT si basa sulla decisione *groepsrentebox* per sostenere la propria posizione.

(208) La stessa conclusione si applica alla decisione relativa al *regime fiscale degli interessi per i gruppi in Ungheria*, altra decisione su cui si basa FFT. Questa decisione riguardava un regime che mirava a ridurre l'arbitraggio (in una situazione nazionale) avvicinando la tassazione degli interessi infragruppo alla tassazione dei dividendi infragruppo, rafforzando in tal modo la neutralità tecnica del sistema fiscale ⁽⁹⁵⁾. L'obiettivo della riduzione dell'arbitraggio, che all'epoca la Commissione ha considerato tipico delle relazioni infragruppo, è diverso da quello della misura nel caso di specie, che è di determinare la base imponibile di FFT cui applicare l'imposta sulle società vigente in Lussemburgo. Quest'ultimo obiettivo non fa alcuna distinzione tra FFT in quanto entità di un gruppo e una qualsiasi altra entità (autonoma) che si rivolga alle autorità fiscali lussemburghesi per la determinazione della propria base imponibile. Ovviamente nel caso di FFT la determinazione della base imponibile è più complessa in quanto presuppone l'applicazione delle norme in materia di prezzi di trasferimento e del principio di libera concorrenza, mentre nel caso di un'impresa autonoma il reddito imponibile sarebbe di norma equivalente al reddito contabile, fatta salvi possibili adeguamenti previsti dalla legislazione fiscale. L'obiettivo della legislazione relativa alla tassazione delle società e dei ruling fiscali è tuttavia di riscuotere l'imposta su tutti gli utili delle società soggette a tassazione in Lussemburgo, che si applica a prescindere che il contribuente appartenga o meno a un gruppo.

(209) La Commissione conclude che il sistema di riferimento in base al quale il ruling fiscale contestato deve essere esaminato è il sistema generale dell'imposta sulle società vigente in Lussemburgo, costituito dalle regole relative all'*impôt sur le revenu des collectivités* (IRC) del Lussemburgo, di cui ai considerando da 193 a 208. In particolare, questo sistema di riferimento è costituito da un insieme coerente di regole che si applicano in base a criteri obiettivi per la tassazione degli utili delle imprese autonome, il cui utile imponibile coincide generalmente con l'utile contabile (fatta salvi alcuni aggiustamenti previsti dalla legislazione fiscale), e delle società di gruppo che ricorrono ai prezzi di trasferimento per la ripartizione degli utili. Alla luce dell'obiettivo intrinseco di questo sistema, i due tipi di società — le società non integrate e le società integrate — devono essere considerate in una situazione fattuale e giuridica simile.

7.2.1.2. L'articolo 164, paragrafo 3, della L.I.R., la circolare e/o la prassi amministrativa in materia non costituiscono un sistema di riferimento appropriato

(210) Secondo il Lussemburgo, il sistema di riferimento dovrebbe includere solo le società di gruppo che ricadono nell'articolo 164, paragrafo 3, della L.I.R. ⁽⁹⁶⁾, mentre FFT sembra spingersi oltre, ritenendo che il sistema di riferimento dovrebbe basarsi sulla circolare e comprendere solo le società di gruppo impegnate in attività di finanziamento ⁽⁹⁷⁾. Secondo questi punti di vista, per poter dichiarare la misura selettiva, occorrerebbe dimostrare che FFT ha beneficiato di un trattamento diverso da quello concesso ad altre entità di gruppo impegnate in attività di finanziamento che si trovano in una situazione fattuale e giuridica simile a quella di FFT alla luce degli obiettivi dell'articolo 164, paragrafo 3, della L.I.R. e/o della circolare. La Commissione avrebbe pertanto dovuto confrontare il ruling fiscale contestato con gli accordi preventivi sui prezzi di trasferimento degli altri 21 contribuenti che le sono stati comunicati (cfr. il considerando 8) ⁽⁹⁸⁾. Il Lussemburgo e FFT sono del parere che il ruling fiscale non abbia concesso nessun vantaggio selettivo, dal momento che il trattamento riservato a FFT è conforme all'articolo 164, paragrafo 3, della L.I.R., alla circolare e alla prassi amministrativa in materia.

(211) La Commissione respinge questo ragionamento.

⁽⁹⁴⁾ Cfr. l'articolo 9 del modello di convenzione fiscale dell'OCSE.

⁽⁹⁵⁾ In questa causa la misura offriva alle società la possibilità di dedurre dalla base imponibile in Ungheria il 50 % degli interessi netti percepiti da società, vale a dire il surplus che rimane detraendo dagli interessi ricevuti dalle società affiliate gli interessi versati alle società affiliate. Di conseguenza, la metà degli interessi netti ricevuti è destinata ad essere tassata, mentre applicando in modo normale il sistema fiscale sarebbe l'intero importo ad essere tassato. A livello della società affiliata che versa l'interesse netto, il 50 % dell'importo dell'interesse netto versato verrà aggiunto alla base imponibile. Per tale motivo, invece di una deduzione piena dell'interesse netto versato in virtù del sistema fiscale normale, le società deducono soltanto la metà di tale importo dalla loro base imponibile. Il regime riguarda soltanto gli interessi ricevuti da e versati a società affiliate e mira a ridurre la differenza tra il finanziamento azionario e il finanziamento infragruppo mediante prestiti.

⁽⁹⁶⁾ Osservazioni del Lussemburgo sulla decisione di avvio del procedimento, punto 73.

⁽⁹⁷⁾ Seconda serie di osservazioni di FFT, punti 2.1.3. e 2.1.4.

⁽⁹⁸⁾ Prima serie di osservazioni di FFT, punto 60.

- (212) Come illustrato al considerando 198, il sistema dell'imposta sulle società del Lussemburgo mira a tassare gli utili di tutte le società soggette alla sua giurisdizione fiscale, senza distinzione tra società integrate e società non integrate. Come spiegato al punto (194), l'imposta sulle società del Lussemburgo è riscossa sugli utili che sono registrati a livello mondiale dalle società nazionali e dalle società estere residenti in Lussemburgo (tranne in caso di applicazione di una convenzione contro le doppie imposizioni), comprese le succursali lussemburghesi di società estere, mentre le società non residenti sono tassate solo su alcuni tipi di redditi specifici di origine lussemburghese.
- (213) Il fatto di considerare, come fanno FFT e il Lussemburgo, che il sistema di riferimento comprende solo le società di gruppo, perché solo queste devono rientrare in una tariffazione conforme al principio di libera concorrenza per determinare la loro base imponibile, significa operare una distinzione artificiosa tra le società in base alla loro struttura ai fini della determinazione dei loro utili imponibili, distinzione che il sistema generale dell'imposta sulle società del Lussemburgo non riconosce nel tassare gli utili delle società soggette alla sua giurisdizione fiscale.
- (214) Parimenti, la distinzione operata da FFT tra gruppi e imprese autonome in base alle attività esercitate dall'entità del gruppo considerata, sostenendo che il sistema di riferimento comprende solo le società che applicano la circolare, non concorda con l'obiettivo del sistema dell'imposta sulle società del Lussemburgo. Se è vero che le attività di FFT riguardano quasi esclusivamente transazioni infragruppo ⁽⁹⁹⁾, le operazioni finanziarie che essa effettua potrebbero essere condotte anche all'esterno di un gruppo da istituti finanziari indipendenti, come indicato dalla circolare. Ai fini del pagamento dell'imposta sulle società in Lussemburgo, FFT dovrebbe pertanto essere comparata a qualsiasi altro tipo di società, integrata o non integrata, impegnata in attività economiche, dal momento che, in virtù della legislazione lussemburghese sulla tassazione delle società, gli utili degli istituti finanziari indipendenti sono soggetti alle stesse regole di tassazione delle società di quelli generati da operazioni infragruppo, calcolati in base al principio di libera concorrenza. Di conseguenza, la Commissione respinge la posizione di FFT secondo cui il sistema di riferimento dovrebbe includere soltanto le società di gruppo impegnate in operazioni di finanziamento di gruppo.
- (215) Di conseguenza, la Commissione conclude che, nella fattispecie, il sistema di riferimento in base al quale il ruling fiscale contestato deve essere esaminato è il sistema generale dell'imposta sulle società vigente in Lussemburgo, di cui ai considerando da 193 a 208, a prescindere che l'imposta sulle società sia riscossa sugli utili di società di gruppo o di imprese autonome e indipendentemente dalle attività che esse esercitano.

7.2.2. Vantaggio selettivo derivante da una deroga al sistema generale dell'imposta sulle società del Lussemburgo

- (216) Dal momento che il sistema generale dell'imposta sulle società vigente in Lussemburgo è considerato il sistema di riferimento in base al quale il ruling contestato deve essere esaminato, è opportuno stabilire se questo ruling costituisce una deroga a tale sistema di riferimento determinando una disparità di trattamento tra società che si trovano in una situazione fattuale e giuridica simile.
- (217) Per quanto riguarda questa seconda fase dell'analisi di selettività, il fatto di stabilire se una misura fiscale costituisce o meno una deroga al sistema di riferimento coinciderà generalmente con la constatazione di un vantaggio conferito da questa misura al suo beneficiario. Infatti quando una misura fiscale determina una riduzione ingiustificata dell'imposta dovuta da un beneficiario, senza la quale egli dovrebbe versare un'imposta più elevata in virtù del sistema di riferimento, questa riduzione costituisce al contempo una deroga al sistema di riferimento e il vantaggio conferito dalla misura fiscale.
- (218) Secondo la Corte, nel caso di una misura di aiuto individuale rispetto a un regime, «l'individuazione del vantaggio economico consente, in linea di principio, di presumere la sua selettività» ⁽¹⁰⁰⁾. Nella fattispecie, la misura di aiuto individuale di cui beneficia FFT è il ruling fiscale contestato, che approva un metodo di calcolo degli utili imponibili dell'interessata in Lussemburgo per le funzioni che essa esercita all'interno del gruppo Fiat, utili che sono poi tassati a titolo del sistema generale dell'imposta sulle società vigente in Lussemburgo.

⁽⁹⁹⁾ Come indicato al considerando 206.

⁽¹⁰⁰⁾ Cfr. la sentenza del 4 giugno 2015 nella causa C-15/14 P Commissione/MOL, ECLI:EU:C:2015:362, punto 60. Cfr. anche la sentenza del 26 febbraio 2015 nella causa T-385/12, Orange/Commissione, ECLI:EU:T:2015:117.

7.2.2.1. Vantaggio selettivo derivante da uno scostamento rispetto al principio di libera concorrenza

- (219) In linea di principio, l'obiettivo di un ruling fiscale è di definire in anticipo l'applicazione del sistema fiscale generale a un caso particolare in base a una serie di fatti e circostanze specifici di quel caso, per un periodo di tempo determinato, a condizione che tali fatti e circostanze non subiscano sostanziali variazioni durante l'applicazione di tale ruling. Un ruling fiscale basato su un metodo di valutazione che si scosta ingiustificatamente da una normale applicazione del sistema fiscale generale sarà considerato tale da conferire al suo beneficiario un vantaggio selettivo, nella misura in cui questo trattamento selettivo comporta una riduzione del debito fiscale del suddetto beneficiario nello Stato membro interessato rispetto a società che si trovano in una situazione fattuale e giuridica simile.
- (220) Un vantaggio ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE è un vantaggio economico che un'impresa non avrebbe ottenuto in condizioni normali di mercato, ovvero senza l'intervento dello Stato ⁽¹⁰¹⁾. Esiste un vantaggio nel momento in cui la situazione finanziaria di un'impresa migliora per effetto dell'intervento dello Stato ⁽¹⁰²⁾. L'esistenza di tale miglioramento è dimostrata confrontando la situazione finanziaria dell'impresa risultante dalla misura contestata con la situazione finanziaria della stessa impresa in assenza della misura in questione ⁽¹⁰³⁾. Tale vantaggio può consistere nel concedere vantaggi economici o nell'alleviare oneri che normalmente gravano sul bilancio di un'impresa ⁽¹⁰⁴⁾.
- (221) Come illustrato ai considerando 52 e seguenti, nell'adottare il ruling fiscale contestato il Lussemburgo ha avallato un metodo di determinazione dell'utile imponibile di FFT in Lussemburgo che è quello proposto dal consulente fiscale nella relazione sui prezzi di trasferimento, metodo che consente a FFT di calcolare l'imposta sulle società che deve versare in Lussemburgo su base annuale per l'intera durata di applicazione di questo ruling fiscale. In particolare, la relazione sui prezzi di trasferimento approvata dal ruling fiscale contestato determina, in assenza di operazioni dettate dal mercato, come avverrebbe per un'impresa indipendente non integrata, gli utili da attribuire a questa società del gruppo Fiat, che si traducono nella determinazione dei prezzi delle operazioni che essa conclude con le altre società del gruppo.
- (222) La Corte ha già ritenuto che una riduzione della base imponibile derivante da una misura fiscale, che consente a un contribuente di ricorrere nell'ambito di transazioni infragruppo a prezzi di trasferimento che non sono prossimi ai prezzi che verrebbero praticati in condizioni di libera concorrenza tra imprese indipendenti operanti in condizioni comparabili conformemente al principio di libera concorrenza, conferisce al suddetto contribuente un vantaggio selettivo, in quanto l'imposta che esso deve versare in applicazione del sistema fiscale generale è più bassa di quella dovuta da imprese indipendenti che calcolano la loro base imponibile in base agli utili contabili ⁽¹⁰⁵⁾.
- (223) Nella sentenza sul regime fiscale applicato dal Belgio ai centri di coordinamento ⁽¹⁰⁶⁾, la Corte ha esaminato l'impugnazione di una decisione della Commissione che stabiliva in particolare che il metodo di determinazione del reddito imponibile previsto da questo regime conferiva un vantaggio selettivo a questi centri ⁽¹⁰⁷⁾. Secondo questo regime, l'utile imponibile era determinato su base forfetaria, pari a una percentuale dell'importo complessivo delle spese e dei costi di funzionamento, meno gli oneri finanziari e le spese di personale. Secondo la Corte, «[p]er verificare se la determinazione del reddito imponibile, come prevista nel regime dei centri di coordinamento, procuri a questi ultimi un vantaggio, è necessario confrontare tale regime, come suggerisce la

⁽¹⁰¹⁾ Cfr. la causa C-39/94, SFEI e.a., ECLI:EU:C:1996:285, punto 60; causa C-342/96, Spagna/Commissione, ECLI:EU:C:1999:210, punto 41.

⁽¹⁰²⁾ Questo vantaggio non deve essere «sproporzionato», come sottolineato da FFT nelle sue osservazioni (sezioni 1.7.1 e 1.7.2). Perché un vantaggio costituisca un aiuto di Stato, è sufficiente che rispetti le altre condizioni di cui all'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE. La decisione *Umicore* [decisione della Commissione del 26 maggio 2010 relativa all'aiuto di Stato a favore della società Umicore SA, C 76/2003 (ex NN 68/2003)] citata da FFT non è rilevante nel caso di specie, in quanto la Commissione non è vincolata dalla propria prassi decisionale (cfr. il considerando 202). In ogni caso, la differenza tra la presente causa e la causa *Umicore* non consente di stabilire parallelismi tra le due. La causa *Umicore* riguardava l'applicazione da parte di *Umicore* di esenzioni dell'IVA nell'ambito di alcune vendite di argento a imprese con sede in altri Stati membri. Nel dicembre 2000 l'*Inspection spéciale des impôts* («ISI») belga ha concluso una transazione con l'impresa. Tale transazione costituiva una prassi amministrativa delle autorità amministrative belghe, ma solo nella misura in cui si riferiva ai fatti di specie e non al livello di tassazione: «Tuttavia, ai sensi dell'articolo 84 del CTVA, tali transazioni sono possibili soltanto nella misura in cui non implicano esenzione né riduzione dell'imposta. In applicazione di tale principio, una transazione non può quindi vertere sull'importo dell'imposta derivante da constatazioni effettuate, ma piuttosto su questioni di fatto» (considerando 154).

⁽¹⁰³⁾ Cfr. la causa 173/73, Italia/Commissione, ECLI:EU:C:1974:71, punto 13.

⁽¹⁰⁴⁾ Cfr. ad esempio la causa C-387/92, Banco Exterior de España, ECLI:EU:C:1994:100.

⁽¹⁰⁵⁾ Cfr. le cause riunite C-182/03 e C-217/03, Belgio e Forum 187 ASBL/Commissione, ECLI:EU:C:2006:416.

⁽¹⁰⁶⁾ Ibid.

⁽¹⁰⁷⁾ Decisione della Commissione, del 17 febbraio 2003, relativa al regime di aiuti al quale il Belgio ha dato esecuzione a favore dei centri di coordinamento stabiliti in Belgio (GU L 282 del 30.10.2003, pag. 25).

Commissione al punto 95 della decisione impugnata, con quello di applicazione generale, basato sulla differenza tra ricavi e costi, per un'impresa che svolge le proprie attività in condizioni di libera concorrenza». La Corte ha inoltre indicato che «l'esclusione [degli oneri finanziari e delle spese di personale] dai costi usati per determinare i redditi imponibili dei centri in questione non consente di definire prezzi di trasferimento prossimi a quelli che sarebbero praticati in un regime di libera concorrenza», il che produce secondo la Corte «un vantaggio economico a favore di tali centri» ⁽¹⁰⁸⁾.

- (224) La Corte ha pertanto riconosciuto che una misura fiscale che conduce una società appartenente a un gruppo a fatturare prezzi di trasferimento che non riflettono quelli che verrebbero fatturati in condizioni di libera concorrenza, ossia prezzi negoziati da imprese indipendenti in circostanze comparabili in virtù del principio di libera concorrenza, conferisce un vantaggio a questa società garantendole una riduzione della sua base imponibile e quindi una riduzione dell'imposta esigibile in applicazione del sistema generale dell'imposta sulle società.
- (225) Il principio secondo cui le transazioni operate tra società di uno stesso gruppo dovrebbero essere remunerate come se fossero state effettuate da imprese indipendenti operanti in circostanze comparabili in condizioni di libera concorrenza è generalmente denominato «principio di libera concorrenza». Nella sentenza relativa ai centri di coordinamenti belgi, la Corte ha approvato il principio di libera concorrenza come criterio di riferimento per stabilire se una società del gruppo beneficia di un vantaggio ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE per effetto di una misura fiscale che determina i suoi prezzi di trasferimento e quindi la sua base imponibile.
- (226) Il principio di libera concorrenza mira a garantire che transazioni effettuate tra società di uno stesso gruppo siano trattate a fini fiscali tenendo conto dell'importo dell'utile che sarebbe stato registrato se le stesse transazioni fossero state effettuate da imprese indipendenti. In caso contrario, le società del gruppo beneficerebbero di un trattamento favorevole secondo il sistema generale dell'imposta sulle società per quanto riguarda il calcolo degli utili imponibili, al contrario delle imprese autonome. Questo condurrebbe a una disparità di trattamento tra società che si trovano in una situazione fattuale e giuridica simile rispetto all'obiettivo del sistema, che prevede di tassare gli utili di tutte le società soggette alla sua giurisdizione fiscale.
- (227) Per stabilire se il Lussemburgo ha concesso un vantaggio selettivo a FFT, la Commissione deve quindi verificare se il metodo approvato dall'amministrazione fiscale lussemburghese con il ruling fiscale contestato, ai fini della determinazione degli utili imponibili di FFT in Lussemburgo, si discosta da un metodo che determina un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato e quindi dal principio di libera concorrenza. Nella misura in cui il metodo approvato dal Lussemburgo mediante il ruling fiscale contestato comporta una riduzione del debito fiscale di FFT in applicazione del sistema generale dell'imposta sulle società del Lussemburgo, rispetto a società non integrate i cui utili imponibili secondo questo sistema sono determinati dal mercato, è opportuno considerare che questo ruling fiscale conferisce un vantaggio selettivo a FFT a norma dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE.
- (228) Il principio di libera concorrenza fa quindi necessariamente parte integrante della valutazione effettuata dalla Commissione a titolo dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE relativamente alle misure fiscali concesse alle società di un gruppo, a prescindere che uno Stato membro abbia incluso questo principio nel suo ordinamento giuridico nazionale o meno. Questo principio viene applicato per stabilire se gli utili imponibili di una società appartenente a un gruppo, ai fini del calcolo dell'imposta sulle società, sono stati calcolati applicando un metodo che si avvicina alle condizioni di mercato, nel quale caso la società in questione non beneficia di un trattamento più favorevole, in applicazione del sistema generale dell'imposta sulle società, di quello riservato a imprese non integrate i cui utili imponibili sono determinati dal mercato. Per evitare qualsiasi ambiguità, il principio di libera concorrenza applicato dalla Commissione ai fini della valutazione degli aiuti di Stato non è quindi quello derivante dall'articolo 9 del modello di convenzione fiscale dell'OCSE, che costituisce uno strumento non vincolante, bensì un principio generale di parità di trattamento in materia di tassazione che rientra nell'applicazione dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE, che è vincolante per gli Stati membri e il cui campo di applicazione non esclude le norme fiscali nazionali ⁽¹⁰⁹⁾.
- (229) Di conseguenza in risposta alla posizione del Lussemburgo, secondo cui procedendo a tale valutazione la Commissione si sostituisce alle autorità fiscali nazionali per l'interpretazione del diritto lussemburghese ⁽¹¹⁰⁾, la Commissione rammenta che essa non esamina se il ruling fiscale contestato rispetta il principio di libera concorrenza definito dall'articolo 164, paragrafo 3, della L.I.R. o dalla circolare, ma che cerca di determinare se l'amministrazione fiscale lussemburghese ha conferito un vantaggio selettivo a FFT a norma dell'articolo 107,

⁽¹⁰⁸⁾ Cfr. le cause riunite C-182/03 e C-217/03, Belgio e Forum 187 ASBL/Commissione, ECLI:EU:C:2006:416, punti 96 e 97.

⁽¹⁰⁹⁾ Cfr. le cause riunite C-182/03 e C-217/03, Belgio e Forum 187 ASBL/Commissione, ECLI:EU:C:2006:416, punto 81.

⁽¹¹⁰⁾ Osservazioni del Lussemburgo sulla decisione di avvio del procedimento, punti da 38 a 40.

paragrafo 1, del TFUE adottando un ruling fiscale che approva una ripartizione degli utili che si discosta dagli utili che sarebbero stati tassati in applicazione del sistema generale dell'imposta sulle società del Lussemburgo, se le stesse operazioni fossero state effettuate da imprese indipendenti operanti in circostanze comparabili nel rispetto del principio di libera concorrenza.

- (230) Infine, in risposta alla posizione del Lussemburgo e di FFT, secondo cui la valutazione della Commissione sull'accordo sui prezzi di trasferimento approvato dal ruling fiscale contestato dovrebbe necessariamente essere limitata, in quanto la determinazione dei prezzi di trasferimento non è una scienza esatta, la Commissione ricorda che la componente dell'«approssimazione» dei prezzi di trasferimento deve essere considerata alla luce di questo obiettivo. Se il paragrafo 1.13 delle linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento riconosce effettivamente che la determinazione dei prezzi di trasferimento non è una scienza esatta, nello stesso punto viene anche spiegato che «[è] importante non perdere di vista l'obiettivo di arrivare a un'approssimazione ragionevole rispetto a un risultato rispondente al principio di libera concorrenza in base ad informazioni affidabili». Le linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento mirano a fornire alle imprese multinazionali e alle amministrazioni fiscali i metodi più appropriati per stimare i prezzi di libera concorrenza delle transazioni transfrontaliere effettuate da società collegate a fini fiscali. Questo obiettivo non potrebbe essere perseguito se fosse possibile invocare il carattere approssimativo della determinazione dei prezzi di trasferimento per ignorare il consenso sui metodi appropriati di determinazione dei prezzi di trasferimento che queste linee guida rappresentano. Il carattere approssimativo del principio di libera concorrenza non può quindi essere addotto per giustificare un'analisi dei prezzi di trasferimento incoerente sul piano metodologico o che si basa su una selezione inadeguata di elementi comparabili.
- (231) In conclusione, se può essere dimostrato che il metodo approvato dall'amministrazione fiscale lussemburghese mediante il ruling fiscale contestato per la determinazione degli utili imponibili di FFT in Lussemburgo si discosta da un metodo che comporta un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato e quindi dal principio di libera concorrenza, questo ruling fiscale sarà considerato tale da conferire un vantaggio selettivo a FFT a norma dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE, nella misura in cui implica una riduzione del debito fiscale di FFT in applicazione del sistema generale dell'imposta sulle società del Lussemburgo rispetto alle società non integrate, la cui base imponibile è determinata dagli utili che queste registrano a condizioni di mercato.

7.2.2.2. Osservazione preliminare: dubbi espressi sull'esistenza di una base imponibile fissa

- (232) Il primo dubbio sollevato dalla Commissione nella decisione di avvio riguardava il fatto che la base imponibile di FFT approvata dal ruling fiscale contestato sembrava costituire una forbice fissa. I documenti forniti durante l'indagine formale mostrano inoltre che, prima che il ruling fiscale contestato fosse adottato, la base imponibile di FFT era stata fissata a 2 milioni di EUR all'anno. Sebbene FFT sia tenuta in virtù della circolare a rinnovare la sua precedente richiesta di ruling fiscale in base a una relazione sui prezzi di trasferimento, la relazione sui prezzi di trasferimento predisposta in vista del ruling fiscale contestato ha condotto a un risultato che, per quanto riguarda la base imponibile, è praticamente identico all'importo forfetario che era stato precedentemente approvato.
- (233) Tuttavia, alla luce dei chiarimenti forniti dal Lussemburgo durante il procedimento amministrativo, spiegando che il ruling fiscale contestato avallava un metodo e non una forbice fissa ⁽¹¹¹⁾, e alla luce dei documenti che dimostravano che per il 2012 e il 2013 la base imponibile di FFT era inferiore al limite minimo della forbice assertivamente approvata da questo ruling fiscale ⁽¹¹²⁾, la Commissione ritiene che i suoi dubbi siano stati adeguatamente dissipati.

7.2.2.3. Scelte metodologiche, scelte di parametri e aggiustamenti alla base del ruling fiscale contestato

- (234) Il ruling fiscale contestato approva un metodo di determinazione della ripartizione degli utili a favore di FFT che si basa su un'analisi dei prezzi di trasferimento condotta dal consulente fiscale di quest'ultima, che ha calcolato una remunerazione per le funzioni di finanziamento infragruppo e di tesoreria assunte da FFT e per i rischi sostenuti da FFT.

⁽¹¹¹⁾ Cfr. il considerando 102.

⁽¹¹²⁾ Cfr. la tabella 7.

- (235) Alla base di quest'analisi dei prezzi di trasferimento vi sono diverse scelte metodologiche: i) la decisione di applicare il TNMM per stimare l'utile imponibile di FFT in Lussemburgo; ii) la scelta del capitale come indicatore di utile ai fini del TNMM; iii) la scelta dello schema di Basilea II per il calcolo di questo capitale; e iv) la decisione di applicare il CAPM fondato sui prezzi delle azioni per determinare il rendimento richiesto di questo capitale proprio.
- (236) Come illustrato nei successivi considerando da 241 a 301, la scelta i) è stata operata a partire dai cinque metodi descritti ed esaminati in dettaglio nelle linee guida dell'OCSE. Le linee guida dell'OCSE trattano inoltre della scelta ii) relativa a un indicatore di utile ai fini dell'applicazione del TNMM. Le scelte metodologiche iii) e iv) non sono invece coperte dalle suddette linee guida.
- (237) Il consulente fiscale di FFT procede poi a una selezione di più parametri, ovvero i dati numerici effettivi che saranno utilizzati per stimare l'importo del capitale proprio da remunerare [per la scelta iii)] e il livello di rendimento richiesto per questo capitale [per la scelta iv)]. Per quanto riguarda l'importo del capitale proprio da remunerare, il consulente fiscale seleziona alcuni parametri per la ponderazione dei rischi e per i requisiti patrimoniali minimi al fine di stimare il capitale regolamentare ipotetico di FFT. Per quanto riguarda invece il livello di rendimento richiesto da applicare al capitale proprio, il consulente fiscale seleziona i parametri per un tasso privo di rischio, un beta e un premio di mercato necessari ai fini dell'applicazione del CAPM ⁽¹¹³⁾.
- (238) Il consulente fiscale sceglie infine di non tenere conto del livello totale del capitale proprio di FFT ai fini del calcolo di una remunerazione di libera concorrenza deducendo da questo capitale proprio l'ammontare delle partecipazioni che FFT detiene in FFNA e FFC e calcolando una remunerazione per le funzioni esercitate sul restante importo ⁽¹¹⁴⁾. Queste scelte non sembrano tuttavia essere una scelta di parametri, ma sembrano piuttosto apportare aggiustamenti alla metodologia per determinare la ripartizione degli utili a favore di FFT che non corrispondono a nessun metodo comunemente applicato.
- (239) In base a queste scelte metodologiche, alle scelte di parametri ai fini della loro applicazione e agli aggiustamenti [...], il consulente fiscale arriva a un livello di remunerazione per le attività di finanziamento infragruppo e di tesoreria di FFT che è stato approvato dal ruling fiscale contestato come conforme alla circolare e al principio di libera concorrenza.
- (240) Nelle sezioni di cui ai considerando da 241 a 301, la Commissione spiegherà perché ritiene che diverse di queste scelte metodologiche, di parametri e aggiustamenti [...] conducono a una riduzione dell'imposta dovuta da FFT in applicazione del sistema generale dell'imposta sulle società del Lussemburgo rispetto all'imposta dovuta da società non integrate, i cui utili imponibili sono determinati dalle operazioni che esse effettuano a condizioni di mercato e, quindi, perché il ruling fiscale contestato, approvando queste scelte e questi aggiustamenti, conferisce un vantaggio selettivo a FFT a norma dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE, discostandosi dal principio di libera concorrenza.

7.2.2.4. La scelta del TNMM e l'analisi funzionale contenuta nella relazione sui prezzi di trasferimento

- (241) Per quanto riguarda la scelta i), la remunerazione approvata dal ruling fiscale contestato per le funzioni assunte e per il rischio sostenuto da FFT è stimata dal consulente fiscale in base al metodo TNMM ⁽¹¹⁵⁾. Questo metodo è stato scelto tra i cinque metodi descritti ed esaminati in dettaglio nelle linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento. In generale, queste linee guida esigono di scegliere il metodo più appropriato per stimare un prezzo di libera concorrenza nel contesto dei prezzi di trasferimento ⁽¹¹⁶⁾.
- (242) L'applicazione di un metodo richiede inoltre l'utilizzo di uno o più parametri per fare in modo che questo metodo possa condurre a un risultato effettivo. Le scelte del metodo e dei parametri non possono essere

⁽¹¹³⁾ Cfr. il considerando 64.

⁽¹¹⁴⁾ Cfr. il considerando 70.

⁽¹¹⁵⁾ Per una descrizione del TNMM, cfr. il considerando 91.

⁽¹¹⁶⁾ La Commissione non accetta la motivazione di FFT illustrata al considerando 162, secondo cui l'applicazione del TNMM sarebbe giustificata dalla sempre maggiore diffusione di questo metodo. Questa posizione è in contraddizione con il riferimento di FFT al paragrafo 2.2 delle linee guida dell'OCSE, come indicato al considerando 161, secondo cui «[l]a selezione di un metodo di determinazione dei prezzi di trasferimento si pone sempre l'obiettivo di trovare il metodo più appropriato ad un particolare caso». Questo obiettivo delle linee guida dell'OCSE non è compatibile con l'interpretazione secondo cui il contribuente potrebbe scegliere liberamente tra diversi metodi, nonostante i fatti e le circostanze del caso di specie.

arbitrarie. Il fatto di lasciare queste scelte alla totale discrezione del contribuente favorirebbe i gruppi transfrontalieri integrati rispetto alle società che effettuano operazioni sul mercato. Le prime potrebbero infatti scegliere da sole il metodo e i parametri per la determinazione dei prezzi delle operazioni infragruppo ai fini del calcolo della loro base imponibile, mentre le seconde realizzano operazioni a condizioni di mercato e non hanno la possibilità di aggiustare la loro base imponibile. Queste scelte devono pertanto essere guidate dall'obiettivo di un prezzo di libera concorrenza per le operazioni infragruppo.

- (243) Tuttavia, nell'ambito della stima di un prezzo di libera concorrenza ai fini della determinazione dei prezzi di trasferimento, il fatto di applicare un metodo che costituisce la seconda migliore scelta non conferisce sistematicamente un vantaggio ai gruppi transfrontalieri integrati. Pertanto, nel caso in cui venga scelto questo metodo, pur applicato insieme a una serie di parametri eccessivamente prudenti, la remunerazione calcolata può condurre a un risultato che in questo specifico caso è uguale a un risultato basato sul mercato o condurre a un onere fiscale esagerato, nel qual caso un ruling fiscale che approvasse questo secondo metodo non procurerebbe alcun vantaggio a norma dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE.
- (244) Viceversa, anche se il metodo scelto fosse il più appropriato, se esso è utilizzato con parametri eccessivamente favorevoli, la remunerazione ottenuta con questo metodo è tale da sottostimare l'imposta dovuta dal contribuente e quindi tale da conferire a quest'ultimo un vantaggio ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE.
- (245) Nella decisione di avvio la Commissione ha espresso dubbi sul fatto che il TNMM possa non essere il metodo più appropriato per la determinazione di una remunerazione di libera concorrenza e, quindi, per la determinazione dell'utile imponibile di FFT. Rispetto agli altri quattro metodi descritti nelle linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento, il metodo CUP è più diretto e, ove applicato, fornirebbe un'approssimazione più affidabile di un risultato basato sul mercato.
- (246) Tuttavia, alla luce delle informazioni trasmesse nell'ambito del procedimento di indagine formale, la Commissione accetta l'argomentazione di FFT secondo cui il metodo CUP potrebbe non essere il più appropriato nel caso di FFT. Da queste informazioni emerge che FFT effettua transazioni con diverse controparti del gruppo Fiat e che i tassi applicabili, la forma e la scadenza dei prestiti concessi e delle obbligazioni emesse da FFT sono diversi, ma che il grado degli strumenti corrispondenti sembra essere lo stesso. Di conseguenza, dal momento che l'applicazione del metodo CUP ai fini della determinazione dei prezzi di trasferimento richiederebbe di trovare transazioni comparabili per ogni singolo prestito concesso da FFT, l'applicazione del TNMM da parte del consulente fiscale per stimare una remunerazione di libera concorrenza per le funzioni esercitate e il rischio sostenuto da FFT sembra appropriata.
- (247) La Commissione riconosce inoltre che l'analisi dei prezzi di trasferimento relativa a FFT si basa su un rendimento del capitale proprio che costituisce un indicatore di risultato accettabile per il settore finanziario e che le funzioni assunte da FFT sono paragonabili a quelle di istituti finanziari. La complessità della struttura delle attività e passività di FFT conferma infatti che questa società assume una funzione di trasformazione delle scadenze e una di intermediazione finanziaria, in quanto si rivolge a investitori esterni per soddisfare le necessità di finanziamento del gruppo ⁽¹¹⁷⁾. La Commissione ritiene pertanto che l'applicazione del TNMM ai fini della determinazione dei prezzi di trasferimento nel caso di FFT costituisca una scelta appropriata.

7.2.2.5. Importo del capitale proprio da remunerare

- (248) Pur considerando appropriato l'utilizzo del TNMM da parte del consulente fiscale nel caso di FFT, la Commissione ritiene che diverse delle scelte metodologiche, delle scelte di parametri e degli aggiustamenti [...] effettuati dal consulente fiscale al momento dell'applicazione del metodo siano inadeguati ai fini del calcolo della base imponibile di FFT in Lussemburgo.

⁽¹¹⁷⁾ Ciò è in contrasto con una situazione in cui una società, pur concedendo prestiti infragruppo, limiti le proprie funzioni alle operazioni *back-to-back* per le quali un'impresa autonoma non accetterebbe di remunerare una terza parte, dal momento che tali operazioni non hanno una giustificazione economica separatamente da altre funzioni e operazioni (le operazioni *back-to-back* possono essere utilizzate per coprire i rischi derivanti da una diversa attività). Queste operazioni, così come altre funzioni, non possono quindi essere paragonate alle funzioni principali di un istituto finanziario. Il loro prezzo non può essere determinato correttamente in base al capitale, dal momento che in altri settori possono essere più appropriati indicatori di diverso tipo, come il rendimento delle attività totali o gli utili sulle vendite.

7.2.2.6. Utilizzo del capitale regolamentare ipotetico di FFT come indicatore del livello di utile

- (249) La Commissione non ritiene che il capitale proprio regolamentare scelto dal consulente fiscale costituisca un indicatore appropriato del livello di utile nell'applicazione del TNMM per stimare una remunerazione di libera concorrenza per le funzioni esercitate da FFT. In realtà, dal momento che il consulente fiscale ha scelto il TNMM insieme al rendimento del capitale proprio stimato con il modello CAPM, se l'esito desiderato è un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato, la Commissione ritiene più opportuno utilizzare il capitale proprio contabile come indicatore del livello degli utili, al quale viene applicato un rendimento del capitale proprio per calcolare questa remunerazione.
- (250) Più specificatamente, per garantire che la base imponibile di FFT rispecchi un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato conforme al principio di libera concorrenza, il metodo impiegato per ottenere una remunerazione di libera concorrenza nel caso delle funzioni che essa esercita deve presentare una coerenza metodologica dal punto di vista contabile, circostanza che non ricorre nelle scelte operate dal consulente fiscale.
- (251) La relazione sui prezzi di trasferimento indica che la base imponibile stimata di FFT è costituita da due elementi: una «remunerazione del rischio» e una «remunerazione delle funzioni» ⁽¹¹⁸⁾. Il consulente fiscale determina il primo elemento (la remunerazione del rischio di FFT) moltiplicando una stima del capitale proprio da remunerare, ottenuta calcolando il capitale regolamentare ipotetico di FFT basandosi per analogia sullo schema di Basilea II ⁽¹¹⁹⁾, per un rendimento richiesto di questo capitale proprio, stimata secondo il modello CAPM.
- (252) Tuttavia la stima del CAPM si basa su un tasso teorico richiesto per il rendimento degli investimenti in quote di capitale, mentre il beta utilizzato per questo calcolo si basa su una variazione del rendimento del prezzo delle azioni delle società (o del rendimento del capitale proprio) ⁽¹²⁰⁾. Di conseguenza, il risultato del calcolo CAPM è, per costruzione, più un rendimento del capitale proprio che il rendimento di un qualsiasi altro tipo di capitale, come il capitale regolamentare ipotetico determinato applicando per analogia lo schema di Basilea II ⁽¹²¹⁾.
- (253) Il rendimento del capitale proprio è un coefficiente di redditività. Il capitale è remunerato attraverso l'utile netto di una società, ossia i redditi meno tutti gli oneri che quest'ultima sostiene nell'esercizio della propria attività, e meno tutti gli oneri finanziari pagati ai creditori. Questo utile netto è pertanto l'utile che resta alla società per remunerare gli azionisti: esso costituisce il rendimento del capitale proprio per distribuzione o per aumento del valore della società. In un'ottica di coerenza, è quindi opportuno che il rendimento del capitale proprio sia uguale all'utile netto in termini contabili lasciato agli azionisti, una volta pagati tutti gli altri oneri, diviso per il valore delle azioni in termini contabili (ovvero il capitale proprio) remunerato dall'utile.
- (254) Al contrario, non è coerente considerare l'utile netto contabile della società per la remunerazione del capitale regolamentare. Il capitale regolamentare è la stima, effettuata da un'autorità di regolamentazione, di un livello minimo di capitalizzazione che deve essere mantenuto da una banca o da un altro istituto finanziario; esso non costituisce, in quanto tale, un diritto in questa stessa proporzione all'utile dell'entità regolamentata. Peraltro, gli istituti finanziari devono mantenere questo livello di capitale in qualsiasi momento, il che significa che essi detengono in generale più del livello di capitale regolamentare richiesto per disporre di una sorta di «cuscinetto» che consente loro di non violare i requisiti patrimoniali minimi in caso di perdite, con conseguente riduzione del capitale disponibile. Tutto il capitale proprio che si aggiunge al livello minimo richiesto deve essere remunerato allo stesso modo dal punto di vista degli investitori.
- (255) Di conseguenza, per garantire un metodo coerente dal punto di vista contabile, e quindi un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato, il consulente fiscale di FFT avrebbe dovuto applicare al capitale proprio contabile di FFT il rendimento del capitale proprio calcolato utilizzando il CAPM. Nella seguente tabella

⁽¹¹⁸⁾ Cfr. il considerando 114.

⁽¹¹⁹⁾ Cfr. i considerando 58 e 59.

⁽¹²⁰⁾ Cfr. il considerando 68 della decisione di avvio.

⁽¹²¹⁾ Per altri esempi di differenze tra diversi indicatori di utile basati sul capitale, cfr. in particolare *McKinsey Working Papers on Risk*, n. 24, «The use of economic capital in performance management for banks», gennaio 2011, in particolare il grafico 10, pag. 13.

le frecce orizzontali mostrano i metodi coerenti dal punto di vista metodologico, mentre la freccia diagonale indica l'approccio seguito dal consulente fiscale di FFT.

Misure del rendimento		Basi di capitale
Rendimento del capitale proprio (RoE) = Utile/Capitale proprio IFRS		Capitale proprio IFRS
Stimata da FFT con il modello CAPM, con β basato su un campione di 66 imprese		Disponibile nel bilancio di FFT
Rendimento del capitale regolamentare = Utile/Capitale regolamentare		Capitale regolamentare secondo Basilea II
Nessuna stima fornita		FFT ha fornito una stima – errata – del capitale regolamentare

- (256) Adottando un metodo incoerente consistente nell'applicare un rendimento del capitale proprio al capitale regolamentare ipotetico di FFT, il consulente fiscale ottiene un livello stimato di remunerazione delle funzioni esercitate da FFT e dei rischi corsi da FFT che non costituisce un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato. La sua incoerenza ha infatti una notevole incidenza sulla remunerazione imponibile di FFT in Lussemburgo. Nel 2011 il capitale proprio contabile di FFT ammontava a 287,5 milioni di EUR, ma il consulente fiscale utilizza il capitale regolamentare ipotetico di FFT — 28,5 milioni di EUR — come indicatore del livello di utile nell'applicazione del TNMM. Applicando il rendimento stimato del capitale proprio (che il consulente fiscale ottiene utilizzando il modello CAPM) al capitale regolamentare ipotetico di FFT e non al capitale proprio contabile, la remunerazione imponibile di FFT in Lussemburgo è dieci volte inferiore ⁽¹²²⁾. In altri termini, le scelte metodologiche operate dal consulente fiscale determinano una diminuzione della base imponibile di FFT in Lussemburgo rispetto alle società non integrate fiscalmente i cui utili imponibili sono definiti dalle condizioni di mercato.
- (257) Dal momento che il livello di capitale proprio di FFT è osservabile e che il CAPM fornisce una stima del rendimento del capitale proprio, il consulente fiscale avrebbe dovuto utilizzare il capitale proprio contabile di FFT nell'applicazione del TNMM, e non il capitale regolamentare ipotetico, per determinare la base imponibile di FFT in Lussemburgo, conformemente al principio di libera concorrenza.
- (258) La Commissione respinge la motivazione addotta in proposito da FFT, secondo cui il suo livello effettivo di capitale proprio non deve essere preso in considerazione per stabilire i prezzi di trasferimento, essendo questo livello frutto di decisioni precedenti ⁽¹²³⁾. Questa motivazione lascia intendere che il livello di capitale proprio contabile di FFT sarebbe troppo elevato per motivi storici e che non deve essere remunerato di conseguenza. Una tale argomentazione non è tuttavia conforme ai requisiti di mercato, dato che un livello di capitale proprio inadeguato non è sostenibile in un mercato concorrenziale: per le società è infatti più onerosa la remunerazione del capitale proprio che quella dei crediti. Di conseguenza, se una società operante in condizioni di libera concorrenza fosse sovracapitalizzata per motivi storici, come sostiene FFT, essa restituirebbe il capitale proprio in eccesso ai suoi azionisti (ad esempio tramite il riacquisto o la distribuzione di azioni), perché questi fondi potrebbero essere meglio utilizzati in altri progetti di investimento. Nel calcolo della base imponibile delle società operanti in condizione di libera concorrenza, queste società sono tenute a remunerare l'intero capitale proprio apportato dai loro azionisti a un livello che può essere considerato conforme alle esigenze di mercato.
- (259) Le linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento indicano che il rendimento del capitale può rappresentare un buon indicatore del livello di utile nell'applicazione del TNMM nelle attività finanziarie ad elevato assorbimento di capitale ⁽¹²⁴⁾. Le stesse linee guida rimandano anche al «capitale impiegato» come a un possibile indicatore adeguato del livello di utile nell'applicazione del TNMM ⁽¹²⁵⁾. Benché la nozione di «capitale impiegato» non sia definita con maggiore precisione nelle linee guida dell'OCSE, essa non sembra corrispondere a una denominazione del capitale regolamentare utilizzata negli schemi di Basilea II o III o nelle rispettive direttive di recepimento.

⁽¹²²⁾ Nella relazione sui prezzi di trasferimento il consulente fiscale giunge a una remunerazione del rischio di 1 726 000 EUR, mentre applicando al capitale proprio contabile di FFT il rendimento del capitale proprio del 6,05 % calcolato dal consulente fiscale, la remunerazione del rischio sarebbe di 17 392 000 EUR.

⁽¹²³⁾ Cfr. il considerando (163).

⁽¹²⁴⁾ Cfr. il paragrafo 2.97 delle linee guida dell'OCSE.

⁽¹²⁵⁾ Cfr. il paragrafo 2.86 delle linee guida dell'OCSE.

- (260) La circolare non definisce nemmeno quali siano i capitali che devono fungere da indicatore del livello di utile nell'applicazione del TNMM ⁽¹²⁶⁾. Essa distingue due possibili basi di remunerazione delle funzioni di finanziamento e di tesoreria, ossia il valore dei prestiti erogati e l'entità del patrimonio gestito ⁽¹²⁷⁾. Scegliendo il TNMM e il capitale regolamentare ipotetico come base, FFT non opta tuttavia per una remunerazione direttamente basata sul valore dei prestiti erogati, mentre il patrimonio gestito si riferisce ad attività detenute a nome di terzi (ad esempio gestori di fondi), funzione che in linea di principio FFT non esercita.
- (261) Anche se capitale proprio contabile è comunemente utilizzato nel settore finanziario come base di calcolo della redditività di una società, la Commissione accetta che un'altra base di capitale possa in linea di principio essere utilizzata per applicare il TNMM ai fini dei prezzi di trasferimento, a condizione che il metodo utilizzato per ottenere una remunerazione delle transazioni infragruppo sia coerente. Nel caso specifico di FFT, la Commissione ritiene tuttavia che la scelta operata in quest'ottica dal consulente fiscale, e cioè il fatto di considerare il capitale regolamentare ipotetico di FFT, sia inadeguata per raggiungere un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato per i motivi di seguito illustrati.
- (262) In primo luogo, FFT non è un'entità finanziaria regolamentata cui si applica lo schema di Basilea II, quindi è difficile verificarne l'applicazione per stimare il capitale regolamentare ipotetico di FFT, quando tale schema è utilizzato esclusivamente a fini fiscali. Lo schema di Basilea II definisce infatti il capitale regolamentare richiesto come una proporzione delle attività detenute dall'istituto, ponderata dal rischio sottostante di ciascuno di esse. In concreto la ponderazione dei rischi gravanti su ogni attività, effettuata a fini prudenziali, dipende in particolare dal rating di credito della controparte, ma anche da altri criteri che sono valutati per ogni singola attività. L'onere spettante all'amministrazione di verificare la ponderazione dei rischi gravanti su ogni attività esula dal suo ambito di vigilanza prudenziale, quando tale ponderazione serve a calcolare la base imponibile per determinare i prezzi di trasferimento piuttosto che il requisito patrimoniale minimo. È quindi alquanto improbabile che i risultati ottenuti al termine di questo esercizio possano essere facilmente verificati dall'amministrazione fiscale e considerati un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato conforme al principio di libera concorrenza.
- (263) In secondo luogo, dal momento che il rendimento del capitale regolamentare minimo non è un indicatore di rendimento comunemente utilizzato nel settore finanziario, le medie di questi rendimenti non sono normalmente disponibili e non vengono analizzate ⁽¹²⁸⁾. Di conseguenza, qualsiasi risultato ottenuto grazie a questa base di capitale determinerà sicuramente un'approssimazione meno affidabile di un risultato basato sul mercato rispetto all'uso del capitale proprio contabile come indicatore del livello di utile al quale è applicato un rendimento del capitale proprio conforme alle norme del settore.
- (264) In terzo luogo, le 66 imprese comparabili selezionate dal consulente fiscale per stimare un rendimento del capitale proprio utilizzando il CAPM sono chiaramente inadeguate per calcolare il capitale regolamentare medio nel settore o il rendimento richiesto per questo capitale. Infatti, diverse di queste società non sono entità regolamentate che rientrano negli schemi di Basilea (come le borse). Di conseguenza, queste società non potrebbero calcolare una stima del loro capitale richiesto a fini prudenziali e sarebbe impossibile stimare i requisiti prudenziali minimi di ogni istituto non regolamentato in base alle sole informazioni rese pubbliche.
- (265) Inoltre, utilizzando nella fattispecie il capitale proprio contabile come indicatore del livello di utile, non sarebbe stato necessario per il consulente fiscale calcolare una «remunerazione delle funzioni» distinta, ovvero il secondo elemento della base imponibile stimata di FFT in Lussemburgo, che di per sé non sembra basata su nessun metodo solido, come illustrato al considerando (80) della decisione di avvio. Infatti, quello che nella relazione sui prezzi di trasferimento il consulente fiscale di FFT chiama il «capitale utilizzato per esercitare le funzioni» non sembra corrispondere a nessuna delle componenti del capitale normalmente utilizzate nel calcolo dei requisiti di rendimento nell'ambito di una valutazione di mercato. Questa nozione non è definita nella relazione sui prezzi di

⁽¹²⁶⁾ La circolare fa notare che i fornitori di servizi oggetto della sua analisi eserciterebbero fondamentalmente funzioni simili a quelle di istituti regolamentati. La circolare fa inoltre riferimento a possibili supplementi a maggiorazione degli oneri legati alla concessione di un prestito e che tengono conto dell'obbligo di rispettare i requisiti in materia di solvibilità. Tuttavia la circolare non limita il capitale da remunerare a questi requisiti di solvibilità.

⁽¹²⁷⁾ Cfr. il considerando (81).

⁽¹²⁸⁾ L'uso del rendimento del capitale regolamentare è reso nella pratica più difficile dai diversi tipi di capitale regolamentare detenuti dalle istituzioni regolamentate, come il capitale di classe 1 («tier 1») e quello di classe 2 («tier 2»), mentre il capitale proprio è l'unico tipo di capitale di cui dispone FFT. Questa complessità è ulteriormente accentuata nello schema di Basilea III. Gli istituti finanziari regolamentati non comunicano solitamente l'importo del loro capitale regolamentare minimo, che può comunque essere ricalcolato indirettamente, ma comunicano il livello effettivo del capitale regolamentare che essi detengono, che è sempre più alto del livello minimo richiesto. Infine, il rendimento corretto per il rischio (RAROC), che può essere considerato simile al rendimento del capitale regolamentare, viene talvolta utilizzata dagli istituti regolamentati per determinare prezzi internamente. Tuttavia, nella fattispecie, questo rendimento è utilizzato attività per attività, piuttosto che sotto forma di aggregato come indicatore degli utili dell'istituto nel suo insieme; anch'esso non viene quindi normalmente divulgato.

trasferimento e nulla sta a indicare che questo rischio basato sulla denominazione usata dal consulente fiscale non sarebbe coperto da questa o quella categoria di capitale regolamentare, ad esempio dal capitale detenuto per coprire il rischio operativo, con particolare riferimento al rischio legato al processo, se il capitale regolamentare ipotetico di FFT fosse stato valutato correttamente dal consulente fiscale, ma così non è stato. Altre preoccupazioni legate alla ripartizione del capitale in singole componenti cui si applicano diversi livelli di rendimento, che possono arrivare fino a zero, sono illustrate nei successivi considerando da (277) a (289).

- (266) La Commissione conclude pertanto che il ruling fiscale contestato si discosta da un risultato basato sul mercato conforme al principio di libera concorrenza, in quanto accetta la scelta del consulente fiscale di considerare il capitale regolamentare ipotetico di FFT come indicatore del livello di utile nell'applicazione del TNMM, applicando a questo capitale un rendimento stimato secondo il CAPM per ottenere una componente degli utili imponibili di FFT in Lussemburgo. Dal momento che questa scelta metodologica determina una riduzione dell'imposta dovuta da FFT in applicazione del sistema generale dell'imposta sulle società vigente in Lussemburgo rispetto alle società non integrate fiscalmente che effettuano transazioni a condizioni di mercato ⁽¹²⁹⁾, sarebbe opportuno considerare che il ruling fiscale contestato conferisce un vantaggio selettivo a FFT a norma dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE.

7.2.2.7. Applicazione incoerente dello schema di Basilea II per il calcolo del capitale

- (267) Fatte salve le obiezioni della Commissione in merito all'uso del capitale regolamentare ipotetico di FFT nell'applicazione del TNMM, la Commissione ritiene inoltre che il modo incoerente in cui il consulente fiscale di FFT ha applicato lo schema di Basilea II per analogia per giungere a questo livello ipotetico di capitale regolamentare conferisce un vantaggio selettivo a FFT ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE, dal momento che esso comporta anche una riduzione dell'imposta dovuta da FFT in applicazione del sistema generale dell'imposta sulle società vigente in Lussemburgo rispetto alle società non integrate fiscalmente che effettuano transazioni a condizioni di mercato.
- (268) Una corretta applicazione dello schema di Basilea II richiede dapprima una stima delle RWA di FFT e poi l'applicazione a questa stima di un coefficiente adeguato di capitale regolamentare. Nella relazione sui prezzi di trasferimento il consulente fiscale di FFT sottostima entrambi gli elementi.
- (269) In primo luogo, le RWA ipotetiche di FFT non sono state calcolate correttamente, perché il consulente fiscale attribuisce alle attività infragruppo un fattore di ponderazione dei rischi nullo ⁽¹³⁰⁾. Come emerge chiaramente dal considerando (123), i prestiti infragruppo (che costituiscono la maggior parte delle attività di FFT) non sono privi di rischio, contrariamente a quanto affermano il Lussemburgo e FFT, e nulla indica che questi prestiti presentino un livello di rischio inferiore a quello dei prestiti concessi dalle banche. In ogni caso, considerando che il documento interno di Fiat sulla politica dei prezzi di trasferimento considera i rischi di credito e i rischi di controparte di FFT «limitati» e non inesistenti, un fattore di ponderazione dei rischi uguale a zero è chiaramente inadeguato. Inoltre le RWA ipotetiche di FFT non sono state calcolate correttamente dal momento che il fattore di ponderazione delle attività verso terzi del 20 % non è mai stato corroborato né dal Lussemburgo, né da FFT.
- (270) Se la ponderazione europea media dei rischi delle attività delle banche del 36 % in vigore nel 2010 fosse stata applicata come comparatore rilevante ⁽¹³¹⁾ (era disponibile quando è stato emanato il ruling contestato) al totale delle attività di FFT di 14 827 674 000 EUR per mostrare quello che avrebbe potuto essere il livello corretto delle RWA ipotetiche di FFT, queste RWA ipotetiche sarebbero ammontate a circa 5 338 000 000 EUR. Se fosse stato considerato come livello di capitalizzazione minima il coefficiente patrimoniale dell'8 % previsto dallo schema di Basilea, FFT avrebbe dovuto disporre di un livello minimo ipotetico di capitale regolamentare secondo Basilea II di circa 427 milioni di EUR e non del livello minimo di 28,5 milioni di EUR stimato dal consulente fiscale di FFT nella relazione sui prezzi di trasferimento.

⁽¹²⁹⁾ Cfr. il considerando (256).

⁽¹³⁰⁾ Cfr. la tabella 6.

⁽¹³¹⁾ FMI WP/12/36, *How Risky Are Banks' Risk Weighted Assets?* Sonali Das e Amadou N.R. Sy, 2012, pag. 6.

- (271) In secondo luogo, il calcolo dei rischi di credito e di controparte sostenuti da FFT, che il consulente fiscale effettua per analogia allo schema di Basilea II ⁽¹³²⁾, in base al quale le banche sono tenute a detenere un capitale proporzionale alle loro RWA, è in contraddizione con tale schema. Per determinare il capitale di FFT esposto a rischio nell'analisi dei prezzi di trasferimento, il consulente fiscale di FFT utilizza un coefficiente patrimoniale richiesto del 6 %, mentre il coefficiente corretto previsto dallo schema di Basilea è l'8 %.
- (272) In risposta ai timori espressi dalla Commissione su questo punto nella decisione di avvio ⁽¹³³⁾, FFT ha giustificato il coefficiente del 6 % con il recepimento del requisito in Italia agli istituti finanziari non bancari ⁽¹³⁴⁾. FFT non ha tuttavia fornito altri riferimenti a questo recepimento, né ha spiegato perché questo recepimento da parte del legislatore italiano dovrebbe essere applicabile in Lussemburgo o preso a riferimento.
- (273) Inoltre, mentre nell'ambito dello schema di Basilea II la metà del requisito dell'8 % potrebbe essere costituita da capitale di classe 2, FFT non sembra detenere questo tipo di capitale che avrebbe potuto essere utilizzato a fini prudenziali se il requisito fosse stato applicato. In assenza di altre forme ammissibili di capitale disponibile, l'8 % avrebbe dovuto essere coperto dal capitale proprio.
- (274) La Commissione rimane quindi del parere che il requisito patrimoniale a titolo dello schema di Basilea II sia dell'8 % e che l'uso del coefficiente del 6 % da parte del consulente fiscale e la relativa accettazione da parte dell'amministrazione fiscale lussemburghese mettano in discussione la conclusione espressa nel ruling contestato, ossia che la conseguente assegnazione degli utili a FFT riflette un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato conforme al principio di libera concorrenza.
- (275) Infine, per quanto riguarda il calcolo del rischio operativo effettuato dal consulente fiscale, se la Commissione accetta l'uso del coefficiente del 15 % in base alle spiegazioni fornite da FFT ⁽¹³⁵⁾ e dal Lussemburgo ⁽¹³⁶⁾, la base alla quale questo margine del 15 % è applicata non sembra corrispondere a una stima corretta del reddito annuo lordo di FFT. Il consulente fiscale di FFT applica questo coefficiente solo al reddito netto proveniente dai depositi bancari e dai prestiti ⁽¹³⁷⁾, il che non è conforme alla metodologia indicata dal Lussemburgo ⁽¹³⁸⁾, mentre tutta l'attività infragruppo viene ignorata nel calcolo del reddito annuo lordo. I prestiti e i depositi bancari rappresentano tuttavia solo una piccola parte delle attività e passività di FFT.
- (276) In sintesi, la Commissione conclude che anche se fosse stato possibile accettare il capitale regolamentare minimo ipotetico di FFT come indicatore del livello di utile nell'applicazione del TNMM, il consulente fiscale ha sottostimato questo capitale applicando alle attività un fattore di ponderazione dei rischi arbitrario e basso (escludendo la maggior parte delle attività dalla ponderazione dei rischi), applicando un coefficiente inferiore al minimo prescritto dallo schema di Basilea II e omettendo di includere il reddito generato dalle attività e passività del gruppo nel reddito annuo lordo di FFT. La Commissione conclude pertanto che il ruling fiscale contestato, nell'accettare queste scelte, si discosta da un risultato basato sul mercato conforme al principio di libera concorrenza. Dal momento che queste scelte determinano una riduzione dell'imposta dovuta da FFT in applicazione del sistema generale dell'imposta sulle società vigente in Lussemburgo rispetto alle società non integrate fiscalmente che effettuano transazioni a condizioni di mercato, sarebbe opportuno considerare che il ruling fiscale contestato conferisce un vantaggio selettivo a FFT a norma dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE.

7.2.2.8. Deduzioni inadeguate al capitale da remunerare

- (277) Non solo il consulente fiscale sottostima il capitale regolamentare ipotetico di FFT, ma apporta anche diverse deduzioni al capitale proprio restante di FFT che si discostano da un risultato basato sul mercato. Come emerge dalla tabella 2, per arrivare a un importo che il consulente fiscale chiama «capitale per la copertura delle funzioni

⁽¹³²⁾ Cfr. i considerando (58) e (59).

⁽¹³³⁾ Decisione di avvio del procedimento, considerando (72).

⁽¹³⁴⁾ Cfr. il considerando (167).

⁽¹³⁵⁾ Ibid.

⁽¹³⁶⁾ Cfr. il considerando (98).

⁽¹³⁷⁾ Cfr. il considerando (58).

⁽¹³⁸⁾ Cfr. il considerando (136).

esercitate», il capitale proprio restante di FFT, meno il capitale regolamentare ipotetico sottostimato, è ridotto di quello che il consulente fiscale definisce il «capitale per la copertura degli investimenti finanziari in FFNA e FFC». Tuttavia, se il capitale regolamentare ipotetico di FFT fosse stato stimato correttamente, è probabile che il capitale proprio non sarebbe stato superiore al capitale regolamentare ⁽¹³⁹⁾. Pertanto nessuna delle due componenti di capitale stimato sarebbe stata applicabile.

- (278) Inoltre, nonostante questa osservazione, la Commissione ritiene inadeguata la decisione del consulente fiscale di isolare la componente di capitale denominata «capitale per la copertura degli investimenti finanziari in FFNA e FFC» e di attribuirle una remunerazione nulla per stimare la base imponibile di FFT ⁽¹⁴⁰⁾; questa decisione conduce infatti a una riduzione dell'imposta dovuta da FFT in applicazione del sistema generale dell'imposta sulle società vigente in Lussemburgo rispetto alle società non integrate fiscalmente che effettuano transazioni a condizioni di mercato.
- (279) A titolo preliminare, non è chiaro se la scelta del consulente fiscale di separare le due componenti di capitale proprio sia una presunta applicazione dello schema di Basilea II o se la deduzione effettuata dal consulente fiscale delle partecipazioni in FFNA e FFC sia stata un aggiustamento ad hoc, partecipazioni che avrebbe dedotto dal capitale proprio di FFT per calcolare la base imponibile di FFT, se avesse scelto correttamente il capitale proprio contabile di FFT come indicatore del livello di utile nell'applicazione del TNMM. Ciò è dovuto al fatto, come illustrato al punto (238), che nel ripartire il capitale proprio di FFT in tre componenti il consulente fiscale non sembra essersi basato su nessuna metodologia comunemente utilizzata ⁽¹⁴¹⁾.
- (280) È in ogni caso inappropriata, per i motivi di cui ai considerando da (281) a (290), la scelta del consulente fiscale di attribuire una remunerazione nulla a questa componente del capitale proprio di FFT denominata «capitale per la copertura degli investimenti finanziari in FFNA e FFC». Dal momento che questa scelta conduce effettivamente a una riduzione ingiustificata del capitale proprio da remunerare, e quindi a una riduzione della base imponibile di FFT a fini fiscali, qualsiasi metodologia in materia di prezzi di trasferimento basata su questa scelta non può essere considerata all'origine di un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato conforme al principio di libera concorrenza.
- (281) In primo luogo, le argomentazioni del Lussemburgo circa la deducibilità delle partecipazioni in altri istituti di credito a titolo dello schema di Basilea II non sono applicabili al caso di FFT ⁽¹⁴²⁾. Questo non è dovuto solo al fatto, come indicato al considerando (262), che FFT non è un istituto regolamentato, ma anche al fatto che i paragrafi di questo schema, cui il Lussemburgo e FFT fanno riferimento, si applicano a entità non consolidate, mentre FFNA e FFC lo sono. Infatti, come illustrato al considerando (112), FFT trasmette al Lussemburgo bilanci consolidati. In linea di principio, il capitale consolidato sarebbe superiore al capitale presente nei bilanci non consolidati di FFT prima di qualsiasi deduzione per partecipazioni. Pertanto se il Lussemburgo e Fiat avessero applicato in modo corretto e sistematico deduzioni regolamentari, la stima del capitale proprio al quale applicare il rendimento sarebbe stata superiore e, di conseguenza, lo sarebbe stata anche la base imponibile di FFT in Lussemburgo.
- (282) In secondo luogo, e più in generale per quanto riguarda le deduzioni apportate al capitale proprio nell'ambito dello schema di Basilea II e nell'ambito della valutazione del capitale proprio contabile di FFT, la Commissione ritiene inammissibile la posizione del Lussemburgo secondo cui l'acquisto delle partecipazioni da parte di FFT era interamente finanziato con capitale proprio ⁽¹⁴³⁾, ovvero una modalità di finanziamento che comporterebbe automaticamente l'indisponibilità di questo capitale per la copertura di altri rischi sostenuti da FFT. Le fonti di finanziamento, che si tratti di capitale proprio o di debiti iscritti al passivo del bilancio, non sono attribuite a un'attività identificabile, a meno che precise disposizioni legali non colleghino la passività a un'attività o a un insieme di attività (come nel caso delle obbligazioni ipotecarie). Se nessun credito specifico è legato alle passività della società, il capitale proprio e le passività contribuiscono congiuntamente al finanziamento delle attività di una società. In caso di insolvenza, questi fondi sarebbero disponibili per assorbire le perdite derivanti dalle attività

⁽¹³⁹⁾ In assenza di dati sufficienti per calcolare una stima corretta del capitale regolamentare minimo di FFT, la media del settore avrebbe condotto a un capitale regolamentare minimo di 427 milioni di EUR (cfr. considerando (270)), ossia superiore al capitale proprio complessivo di FFT di 287 milioni di EUR.

⁽¹⁴⁰⁾ Cfr. il considerando (69) e la tabella 1.

⁽¹⁴¹⁾ Cfr. il considerando (61).

⁽¹⁴²⁾ Cfr. il considerando (97).

⁽¹⁴³⁾ Cfr. il considerando (96).

di FFT, contrariamente alla posizione sostenuta dal Lussemburgo (cfr. supra). Il fatto che gli importi dedotti dal capitale proprio di FFT, indicati nella relazione sui prezzi di trasferimento, corrispondano al prezzo di acquisto di FFNA e di FFC ⁽¹⁴⁴⁾ non ha alcuna incidenza sul fatto che le fonti di finanziamento non possono in linea di principio essere assegnate ad attività specifiche, il che sarebbe vero per qualsiasi importo di partecipazione. Il capitale proprio di FFT è totalmente disponibile per sostenere la solvibilità di FFT e dovrebbe essere interamente remunerato secondo i rischi delle attività di FFT.

- (283) In ogni caso, le relazioni annuali di FFT non sembrano confermare l'affermazione del Lussemburgo secondo cui queste acquisizioni erano finanziate con fondi propri, se questa affermazione significa che il gruppo avrebbe fornito capitale proprio supplementare a FFT in vista dell'acquisizione di FFNA e di FFC. Nel 2010, ovvero prima dell'acquisizione, il capitale proprio di FFT (ossia il capitale sociale e le riserve) era infatti di 286 000 000 EUR e nel 2011, ossia dopo l'acquisizione, si è mantenuto a 287 000 000 EUR.
- (284) Il Lussemburgo fa inoltre notare che gli oneri derivanti dalle partecipazioni non sono fiscalmente deducibili in Lussemburgo e che i dividendi non sono imponibili ⁽¹⁴⁵⁾. Dal momento che le partecipazioni in FFNA e FFC sono remunerate con i dividendi, esse non dovrebbero essere tassate e prese in considerazione nella valutazione delle funzioni esercitate e dei rischi assunti ⁽¹⁴⁶⁾. Anche questa motivazione deve essere respinta, come quella simile di FFT ⁽¹⁴⁷⁾. La Commissione osserva in proposito che FFNA e FFC non hanno versato nessun dividendo durante il periodo di applicazione del ruling fiscale contestato. Tuttavia se una delle due società lo avesse fatto, il calcolo della remunerazione imponibile di FFT non sarebbe affatto cambiato, dato che questa remunerazione è stata stabilita dal consulente fiscale applicando il metodo TNMM al capitale proprio. Il TNMM è un metodo transazionale basato sull'utile che viene applicato al livello di capitale proprio per le funzioni di tesoreria esercitate da FFT. Se il consulente fiscale di FFT avesse invece utilizzato il metodo CUP per determinare i prezzi di trasferimento, le singole transazioni o i flussi di remunerazione come i prestiti individuali, o i pagamenti di dividendi nel caso di FFT, sarebbero stati pertinenti per calcolare la remunerazione imponibile di FFT. Il metodo CUP consiste infatti nel determinare il prezzo delle singole transazioni, mentre il TNMM mira a stimare la redditività di una funzione. Tuttavia, per i motivi indicati al punto (161), il consulente fiscale di FFT ha ritenuto che il TNMM fosse un metodo più appropriato nel caso di FFT. Pertanto, invocando la rilevanza di alcuni tipi di remunerazioni versate per determinate attività di FFT (dividendi), il Lussemburgo e FFT cercano di combinare il metodo CUP e il metodo TNMM per calcolare la remunerazione imponibile di FFT, senza fornire nella relazione sui prezzi di trasferimento alcuna giustificazione di questo metodo ibrido. Considerando che in questa relazione il consulente fiscale ha giustificato l'uso del TNMM, il ricorso a questa combinazione di metodi senza ulteriori giustificazioni non darebbe luogo a un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato.
- (285) In terzo luogo, nell'applicazione del TNMM sul capitale proprio, qualsiasi stima di questo capitale proprio dovrebbe garantire una corretta capitalizzazione di FFT conformemente alle norme del settore. Questo scaturisce anche dall'approccio raccomandato dalla circolare, che considera le funzioni esercitate dalle società di finanziamento infragruppo sostanzialmente comparabili a quelle di istituti finanziari indipendenti.
- (286) A fine 2011, ossia alla data di riferimento indicata nella relazione sui prezzi di trasferimento, l'indice di leva finanziaria medio, inteso come relazione tra il capitale di classe 1 e l'esposizione totale di bilancio ⁽¹⁴⁸⁾, era, secondo l'autorità bancaria europea, del 2,9 % per le banche del gruppo 1 controllato (banche europee più grandi) e del 3,3 % per le banche del gruppo 2 controllato (banche europee più piccole). L'applicazione di un indice di leva finanziaria (patrimonio/attività totali) conforme alle norme del settore (e al nuovo schema di Basilea III) mostra che il capitale proprio IFRS di FFT non era superiore al mercato. In base a questo calcolo, l'indice di leva finanziaria di FFT era infatti del [2-3 %] ⁽¹⁴⁹⁾, [...]. In altri termini, il [...] livello di capitale proprio di FFT non consente nessuna deduzione, che si tratti dell'eccesso di capitale stimato o di qualsiasi altra partecipazione, dato che queste deduzioni farebbero passare il livello di capitale proprio di FFT [...].

⁽¹⁴⁴⁾ Come indicato dal Lussemburgo al considerando (154).

⁽¹⁴⁵⁾ Cfr. il considerando (154).

⁽¹⁴⁶⁾ Cfr. il considerando (95).

⁽¹⁴⁷⁾ Cfr. il considerando (165).

⁽¹⁴⁸⁾ La leva è la proporzione di attività finanziate con il capitale proprio. Dal momento che il resto delle attività è finanziato con i debiti, la leva finanziaria è una misura di indebitamento e, inversamente, di capitalizzazione di una società.

⁽¹⁴⁹⁾ Nel caso di FFT tutto il capitale è di classe 1, visto che FFT non ricorre a strumenti di altre categorie.

- (287) Di conseguenza, il livello di capitalizzazione di FFT non consentiva nessuna riduzione del capitale proprio o del capitale regolamentare ipotetico a fini fiscali ⁽¹⁵⁰⁾, [...]. Alla luce di questa conclusione, i timori espressi al punto (80) della decisione di avvio sul livello di tasso ridotto di remunerazione del capitale in eccesso sono irrilevanti, essendo una remunerazione differenziata fuori luogo.
- (288) In quarto luogo, l'incoerenza di dedurre dal capitale proprio di FFT le sue partecipazioni in FFNA e FFC per calcolare una stima del capitale da remunerare nell'ambito dell'analisi dei prezzi di trasferimento appare chiaramente quando lo stesso metodo è applicato ai conti di FFT. Secondo il documento interno di Fiat sulla politica dei prezzi di trasferimento ⁽¹⁵¹⁾, la remunerazione di FFT e di FF per la determinazione del prezzo dei prestiti segue lo stesso metodo, ma il documento ne descrive l'applicazione soltanto per stimare in dettaglio la base imponibile di FFT. Tuttavia, se il capitale proprio di FF da remunerare fosse stimato secondo lo stesso metodo applicato a FFT nella relazione sui prezzi di trasferimento, nel 2010, anno in cui FF deteneva le partecipazioni in FFNA e FFC, questa stima avrebbe indicato un capitale proprio stimato di FF negativo ⁽¹⁵²⁾. A fine 2010 il capitale proprio di FF ammontava infatti a 271 milioni di EUR, mentre il valore totale delle partecipazioni che avrebbero dovuto essere dedotte da questo capitale proprio, se fosse stato applicato lo stesso metodo approvato nel ruling fiscale contestato, era di 358 milioni di EUR. Di conseguenza, il capitale proprio di FF da remunerare sarebbe stato negativo per 87 milioni di EUR. Dato che il valore delle partecipazioni era più alto del totale del capitale proprio di FF, la stima del capitale da remunerare usando lo stesso metodo applicato nella relazione sui prezzi di trasferimento per determinare la base imponibile di FFT in Lussemburgo avrebbe dato un capitale proprio negativo, come nel caso delle società insolventi. Tuttavia, dato che all'epoca FF non era una società insolvente, questo basta a dimostrare che la deduzione di partecipazioni dal capitale proprio di FFT non sembra essere il metodo corretto per calcolare una stima del capitale da remunerare ai fini della determinazione della base fiscale di FFT in Lussemburgo.
- (289) Si giungerebbe a questo risultato incoerente anche se FFT acquistasse nuove partecipazioni nel corso della durata del ruling fiscale contestato. Avvallando una deduzione delle partecipazioni che è metodologicamente distorta, il ruling fiscale contestato potrebbe effettivamente condurre a una tassazione nulla di FFT in Lussemburgo, a condizione che il valore delle partecipazioni acquisite in un secondo momento porti a zero o a un importo negativo il capitale da remunerare di FFT. In tal caso, le funzioni di finanziamento infragruppo esercitate da FFT potrebbero rimanere identiche, ma la tassazione sarebbe nettamente inferiore o addirittura nulla, se fosse applicato il metodo approvato nel ruling fiscale contestato.
- (290) Se il consulente fiscale di FFT avesse applicato correttamente lo schema di Basilea II per determinare i prezzi di trasferimento, queste deduzioni non sarebbero state possibili, considerato l'attuale livello di capitalizzazione di FFT. Tuttavia, dato che FFT non è un'entità regolamentata, non esistono informazioni sul livello di RWA che un'autorità di regolamentazione degli istituti finanziari avrebbe ritenuto accettabile. Questo livello ipotetico di capitale regolamentare non consentirebbe nemmeno a FFT di detenere partecipazioni se il loro valore deve essere dedotto da questo capitale proprio ⁽¹⁵³⁾.
- (291) Alla luce delle suddette osservazioni, la Commissione conclude che il ruling fiscale contestato, accettando la proposta del consulente fiscale di applicare a un capitale regolamentare ipotetico un rendimento stimato con il CAPM — essendo questo capitale regolamentare ipotetico sottostimato a causa di un'errata applicazione dello schema di Basilea II e di deduzioni inadeguate — si discosta dal principio di libera concorrenza. Dal momento che questo scostamento determina una riduzione della base imponibile di FFT in applicazione del sistema generale dell'imposta sulle società vigente in Lussemburgo rispetto alle società non integrate fiscalmente che effettuano transazioni a condizioni di mercato, il ruling fiscale contestato dovrebbe essere considerato tale da conferire un vantaggio selettivo a FFT ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE.

7.2.2.9. Livello di rendimento richiesto applicato al capitale da remunerare

- (292) Oltre alla conclusione sul modo incoerente in cui il consulente fiscale di FFT giunge all'importo stimato di capitale da remunerare nell'applicazione del TNMM, la Commissione ritiene che il modo in cui il consulente fiscale di FFT ottiene il livello stimato di rendimento richiesto da applicare a questa base di capitale non determini

⁽¹⁵⁰⁾ Cfr. il considerando (268).

⁽¹⁵¹⁾ Descritto ai considerando da (121) a (126).

⁽¹⁵²⁾ In base ai valori contabili di FF presentati nella tabella di cui al considerando (114).

⁽¹⁵³⁾ Il capitale regolamentare ipotetico di 427 milioni di EUR sarebbe anche superiore al capitale proprio di 286 milioni di EUR detenuto da FFT al momento delle acquisizioni di FFNA e di FFC.

un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato e che esso non sia quindi conforme al principio di libera concorrenza per i motivi esposti ai successivi considerando da (293) a (300).

- (293) In primo luogo, il beta di 0,29 considerato dal consulente fiscale per essere utilizzato nel CAPM sembra in contrasto con il beta delle società del settore finanziario ritenute validi elementi di confronto nell'analisi dei prezzi di trasferimento e che avrebbero dovuto essere selezionate come parametro di riferimento per il livello stimato di rendimento richiesto. Il coefficiente beta di queste società è tendenzialmente molto alto (cfr. tabella 3), spesso notevolmente superiore al beta medio del mercato, che è pari a 1. Ad esempio la Commissione fa riferimento al coefficiente beta del sottoindice Stoxx 50 Bank, che nel periodo tra il 31 dicembre 2009 e il 31 dicembre 2011 è stato pari a 1,36 ⁽¹⁵⁴⁾ e al fatto che quasi tutte le banche che rientrano in questo sottoindice avevano un beta superiore a 1.
- (294) In secondo luogo, l'elenco delle 66 imprese riportate nella tabella 3 comprende società operanti in settori commerciali molto diversi da quello di FFT e include anche due banche centrali: la Banque Nationale de Belgique e la Schweizerische Nationalbank. Diverse società contenute nel campione effettuano attività finanziarie specializzate come il leasing o il factoring o sono borse più che banche ⁽¹⁵⁵⁾, mentre sono escluse dal campione numerose banche europee che di norma partecipano ad attività di finanziamento all'ingrosso. Gli elementi di confronto selezionati dal consulente fiscale per il calcolo del beta non sono quindi adeguati per questo esercizio volto a ottenere un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato.
- (295) In terzo luogo, indipendentemente dall'adeguatezza degli elementi di confronto contenuti nel campione scelto dal consulente fiscale di FFT, l'analisi dei prezzi di trasferimento non utilizza la mediana per il calcolo del beta, ma il 25° percentile, e questo senza la minima giustificazione. Così facendo, FFT considera un coefficiente beta relativamente basso di 0,29, mentre la mediana del campione avrebbe dato un beta di 0,64 ⁽¹⁵⁶⁾. Tuttavia, secondo il paragrafo 3.57 delle linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento, più alto è il numero di problemi di comparabilità e più l'intervallo di libera concorrenza deve prendere in considerazione la tendenza centrale del campione.
- (296) La Commissione nota a tale proposito che il coefficiente beta costituisce il rischio non diversificabile del rendimento del capitale proprio. In tale contesto, il portafoglio prestiti delle banche sarebbe in linea teorica più diversificato di quello di FFT, la cui esposizione è concentrata sulle società del settore automobilistico appartenenti al gruppo Fiat. Per questo motivo, è possibile ritenere che il consulente fiscale di FFT avrebbe dovuto scegliere un elemento situato più in alto nell'elenco degli elementi di confronto per la determinazione del coefficiente beta, sicuramente sopra la mediana, e non il 25° percentile.
- (297) In effetti, nel determinare una remunerazione adeguata, la stessa circolare rimanda specificatamente al rischio di controparte e in particolare al rischio settoriale, che in questo caso è amplificato dalla concentrazione di FFT in un unico settore. Benché la circolare non indichi esattamente come questi rischi debbano essere considerati nel calcolo effettivo della remunerazione, il metodo scelto dal consulente fiscale di FFT — in virtù del quale i rischi di prestiti infragruppo (diversamente dai crediti verso terzi) non sono associati a nessun fattore di ponderazione del rischio e non determinano quindi nemmeno nessun requisito patrimoniale e nessuna remunerazione — non è conforme alla circolare. Non possono pertanto essere prese in considerazione le osservazioni relative al rischio ridotto delle attività di FFT.
- (298) Il documento interno di Fiat sulla politica dei prezzi di trasferimento sottolinea inoltre una funzione importante che non figura nella relazione sui prezzi di trasferimento. Come indicato al punto (123), FFT non esercita soltanto le funzioni illustrate in questa relazione, ma fornisce anche garanzie a favore delle società del gruppo Fiat. Ad esempio, nel 2013 queste garanzie ammontavano a 10 milioni di EUR ⁽¹⁵⁷⁾. Il documento sulla politica dei prezzi di trasferimento riconosce inoltre che, contrariamente a quanto contenuto nella relazione sui prezzi di trasferimento, i prestiti infragruppo presentano un certo rischio di credito e di controparte ⁽¹⁵⁸⁾. [...]

⁽¹⁵⁴⁾ La relazione sui prezzi di trasferimento è datata 2011. Viene quindi considerato questo periodo di riferimento. Per fare un confronto, nel periodo tra il 12 maggio 2012 e il 12 maggio 2014 il beta dell'indice era di 1,3.

⁽¹⁵⁵⁾ Cfr. la tabella 6 della decisione di avvio.

⁽¹⁵⁶⁾ Cfr. la tabella 4.

⁽¹⁵⁷⁾ Cfr. il considerando (114).

⁽¹⁵⁸⁾ Come indicato al considerando (123).

- (299) Per quanto riguarda le garanzie fornite da Fiat S.p.A. a FFT e invocate nelle osservazioni del Lussemburgo ⁽¹⁵⁹⁾, esse coprono le passività di FFT ma non le attività. Esse vanno quindi a favore dei possessori dei titoli garantiti emessi, ma non attenuano il rischio delle attività di FFT. L'utile in termini di costi di finanziamento generato dalla garanzia sui titoli e sulle obbligazioni emessi da Fiat S.p.A. viene trasferito alle società del gruppo attraverso il meccanismo della determinazione dei prezzi descritto al considerando (124). Il prezzo dei prestiti erogati alle società viene infatti calcolato applicando un margine dei costi di finanziamento delle società di finanziamento che riflette l'utile eventualmente generato dalla garanzia della società madre.
- (300) Alla luce delle suddette osservazioni, la Commissione ritiene che né le garanzie implicite, né le garanzie esplicite riducano sostanzialmente il rischio sostenuto da FFT nell'esercizio delle sue funzioni. Questo rischio è superiore a quello presentato nella relazione sui prezzi di trasferimento a causa dell'esistenza di garanzie fornite alle società del gruppo, che determinano una forte esposizione fuori bilancio; per questo motivo si sarebbe dovuto scegliere un beta superiore al 25° percentile.
- (301) In conclusione, la Commissione ritiene che il ruling fiscale contestato, approvando la scelta operata dal consulente fiscale di un beta di 0,29 nell'applicazione del CAPM per determinare il rendimento del capitale proprio da applicare al capitale regolamentare ipotetico di FFT, determina un'attribuzione degli utili a FFT che si discosta dalle condizioni di mercato conformemente al principio di libera concorrenza. Dal momento che questo scostamento determina una riduzione dell'imposta di FFT dovuta in applicazione del sistema generale dell'imposta sulle società vigente in Lussemburgo rispetto alle società non integrate che effettuano transazioni a condizioni di mercato, sarebbe opportuno considerare che il ruling fiscale contestato conferisce un vantaggio selettivo a FFT a norma dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE.

7.2.2.10. Conclusione sull'importo di capitale da remunerare e sul livello richiesto di rendimento di questo capitale

- (302) Considerando che il consulente fiscale ha scelto il TNMM per l'analisi dei prezzi di trasferimento e alla luce di quanto precede, la Commissione è del parere che, per garantire a FFT un livello di remunerazione adeguato basato sul mercato per le funzioni di finanziamento e di tesoreria esercitate all'interno del gruppo Fiat conformemente al principio di libera concorrenza, tale remunerazione debba essere stabilita in base al capitale proprio contabile di FFT secondo i fatti e le circostanze specifici di questa società.
- (303) La Commissione accetta il 2012 come anno di riferimento per valutare la base imponibile di FFT in Lussemburgo e non si oppone nemmeno alla ricerca di elementi comparabili all'interno della base di dati per stimare i rendimenti di libera concorrenza, ma conferma le obiezioni sulla scelta appropriata di elementi di confronto, espresse al considerando (294).
- (304) L'analisi di cui alla sezione 7.2.2.9 indica infatti che i rischi corsi da FFT, che devono essere presi in considerazione per il calcolo di una remunerazione di libera concorrenza, sono superiori a quelli presentati nella relazione sui prezzi di trasferimento e che quindi il rendimento del capitale proprio del 6,05 % al lordo delle imposte (e del 4,3 % al netto delle imposte), accettata dal ruling fiscale contestato e calcolata dal consulente fiscale di FFT utilizzando il CAPM, è ben inferiore al rendimento del capitale proprio richiesto nel settore finanziario, che è sempre stato pari o superiore al 10 %. Questo conferma la conclusione della Commissione circa l'inadeguatezza degli elementi di confronto scelti dal consulente fiscale.
- (305) Inoltre un confronto tra la redditività dichiarata di FF e FFT, ossia le società di finanziamento di Fiat per la zona euro, indica che la differenza di utili tra FF e FFT, nonostante le similitudini nella struttura delle attività, delle funzioni e dei redditi, si spiega con l'intenzione di ridurre il livello della redditività dichiarata in Lussemburgo. In base alla struttura delle attività e delle passività e del conto profitti e perdite di FF e FFT ⁽¹⁶⁰⁾, le due società presentano un'entità di bilancio e una struttura di attività molto simili. Anche i loro proventi da interessi e le loro spese appaiono simili. FF è la principale controparte di FFT che ricorre al mercato per ottenere finanziamenti che in parte trasmette a FF, che a sua volta presta alle società italiane del gruppo Fiat. [...]

⁽¹⁵⁹⁾ Cfr. il considerando (155).

⁽¹⁶⁰⁾ Cfr. i considerando (113) e (114).

- (306) Il documento interno di Fiat sulla politica dei prezzi di trasferimento sembra avere come obiettivo quello di remunerare le due società con rendimenti simili ⁽¹⁶¹⁾. Tuttavia il rendimento effettivo del capitale proprio registrato e imponibile a livello delle due società è di gran lunga superiore per FF che per FFT. Sulla base delle cifre riportate nelle tabelle di cui ai punti (113) e (114), le seguenti tabelle presentano il rendimento del capitale proprio (RoE) registrato e calcolato per FF e per FFT.

FF	2010	2011	2012	2013
Utile netto in migliaia di EUR	17 292	25 290	24 450	10 514
Capitale proprio in migliaia di EUR	271 047	268 610	268 837	256 053
RoE (%)	6,4	9,4	9,1	4,1

FFT	2010	2011	2012	2013
Utile netto in migliaia di EUR	1 737	1 851	1 217	1 146
Capitale proprio in migliaia di EUR	285 625	287 477	288 693	289 839
RoE (%)	0,6	0,6	0,4	0,4

- (307) Dalle tabelle di cui al considerando (306) emerge che il rendimento medio del capitale proprio per il periodo 2010-2013 era del 7,2 % per FF e dello 0,5 % per FFT, il che conferma nuovamente l'inadeguatezza della scelta degli elementi di confronto operata dal consulente fiscale nella relazione sui prezzi di trasferimento e conseguente del rendimento del capitale.
- (308) Per determinare un rendimento del capitale proprio adeguato da applicare al capitale proprio contabile di FFT, le statistiche aggregate del settore bancario appaiono più appropriate di tutte le 66 imprese finanziarie che sembrano in gran parte effettuare attività finanziarie specifiche. La prima soluzione consentirebbe in ogni caso di avvicinarsi maggiormente a una tendenza centrale.
- (309) Come indicato al considerando (304), il rendimento del capitale proprio richiesto attualmente per le banche europee è pari a circa il 10 %, livello che è stato mantenuto anche durante la crisi finanziaria. Le informazioni risalenti all'epoca del ruling fiscale contestato confermano infatti questo livello richiesto per il rendimento del capitale proprio. In tal senso, secondo la pubblicazione del 2011 della Banca dei regolamenti internazionali, «[i]n un orizzonte di più lungo periodo, le società finanziarie hanno conseguito un ROE tendenzialmente pari all'11-12 %» ⁽¹⁶²⁾. In uno studio della BCE del 2011 si legge inoltre che «al livello di capitalizzazione medio nel campione di [54 banche internazionali], il RoE richiesto è di circa [...] il 10,3 %». ⁽¹⁶³⁾ Anche le relazioni di ricerca in valori immobiliari del 2011 confermano questi livelli. In tal senso, secondo la Deutsche Bank, «[la Deutsche Bank] persegue un [obiettivo di prezzo dell'azione] che riflette RoE sostenibili superiori, ma vicini a dieci e un costo del capitale proprio che [la Deutsche Bank] auspica di mantenere sopra il 10 % nel ciclo attuale» ⁽¹⁶⁴⁾, mentre una relazione di ricerca in valori immobiliari di Morgan Stanley e Oliver Wyman del 19 marzo 2015 fissa il rendimento obiettivo al 10-12 %.
- (310) La Commissione fa inoltre notare che una remunerazione di libera concorrenza non deve essere inferiore alla differenza tra il reddito e gli oneri della società. Pertanto, se la remunerazione dei prestiti erogati e dei depositi ricevuti da FFT dovesse essere rettificata e se la conseguente remunerazione di FFT fosse superiore a una remunerazione calcolata mediante i prezzi di trasferimento, l'intero utile registrato dovrebbe essere soggetto a tassazione, in quanto un terzo non accetterebbe di ridurre la sua remunerazione senza una giustificata rivendicazione delle sue controparti per aumentare la remunerazione percepita sui loro depositi o per ridurre la remunerazione pagata sui loro prestiti ricevuti.

⁽¹⁶¹⁾ Cfr. tabella di cui al considerando (125).

⁽¹⁶²⁾ Banca dei regolamenti internazionali, 81° relazione annuale, 1° aprile 2010-31 marzo 2011, 26 giugno 2011, pag. 90.

⁽¹⁶³⁾ BCE, Rapporto sulla stabilità finanziaria, dicembre 2011, pag. 130 (traduzione libera).

⁽¹⁶⁴⁾ Deutsche Bank, *European Banks: Running the Numbers: Spring edition*, 5 aprile 2011 (traduzione libera). In una relazione della Deutsche Bank del 20 marzo 2015 il costo implicito del capitale proprio per le banche europee è stimato al 10 %.

- (311) La Commissione è pertanto del parere che se il TNMM è utilizzato nell'ottica dei prezzi di trasferimento per calcolare una remunerazione appropriata dovuta a FFT per le sue funzioni all'interno del gruppo Fiat, la corretta stima della base imponibile di FFT in Lussemburgo corrisponderebbe ad almeno il 10 % al netto delle imposte applicato all'importo integrale del capitale proprio contabile, che è considerato un livello complessivamente conforme alla media del settore in termini di indice di leva finanziaria. Una base imponibile calcolata su questa cifra determinerebbe una ripartizione degli utili conforme alle condizioni di mercato secondo il principio di libera concorrenza, perché si tratta di un livello di utili che gli istituti finanziari indipendenti si aspetterebbero di ottenere sul mercato, tanto che qualsiasi ruling fiscale che accettasse questa base per determinare l'imposta dovuta da FFT a titolo del sistema generale dell'imposta sulle società vigente in Lussemburgo non procurerebbe alcun vantaggio selettivo ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE.

7.2.3. «Vantaggio per il gruppo»

- (312) Nelle sue osservazioni sulla decisione di avvio, FFT sostiene che la Commissione dovrebbe considerare l'effetto della misura «sul gruppo», ovvero che il gruppo Fiat non ha beneficiato di alcun vantaggio, perché qualsiasi aumento della base imponibile in Lussemburgo sarebbe interamente compensato da un aumento della deduzione fiscale in altri Stati membri ⁽¹⁶⁵⁾. Secondo FFT, questo effetto è stato riconosciuto in diverse decisioni della Commissione ⁽¹⁶⁶⁾.
- (313) La Commissione ricorda in via preliminare di non essere vincolata dalla propria prassi decisionale e che qualsiasi misura deve essere valutata in base alle sue caratteristiche intrinseche alla luce dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE ⁽¹⁶⁷⁾. In ogni caso il riferimento di FFT alla decisione relativa al regime fiscale degli interessi per i gruppi in Ungheria, per il quale la Commissione avrebbe riconosciuto tale effetto «sul gruppo», si basa su un'errata lettura della decisione. In questa decisione la Commissione ha respinto la motivazione dell'Ungheria sulla valutazione dell'esistenza di un vantaggio a livello di gruppo e ha concluso che il vantaggio deve essere valutato per ogni singola entità.
- (314) La presente decisione esamina se con la concessione del ruling fiscale contestato il Lussemburgo ha conferito un vantaggio selettivo a FFT riducendo la sua imposta esigibile in questo Stato membro. Di conseguenza, la valutazione dell'eventuale vantaggio procurato da questo ruling deve basarsi sul trattamento riservato alla società dallo Stato membro in questione, ovvero FFT da parte del Lussemburgo, e non tenere conto dell'eventuale neutralità dei suoi effetti su altre società del gruppo Fiat derivante dal trattamento cui esse sono sottoposte in altri Stati membri ⁽¹⁶⁸⁾. In ogni caso, secondo la giurisprudenza ⁽¹⁶⁹⁾, la sola circostanza che una determinata misura di esenzione sia compensata dall'aggravamento di un onere specifico distinto e senza alcun rapporto con la prima non sottrae la prima alla qualificazione come aiuto di Stato. In altri termini, un vantaggio conferito a una società da uno Stato membro non può essere compensato dallo svantaggio subito da un'altra società, anche se fanno entrambe parte dello stesso gruppo.

7.2.4. Ragionamento a titolo sussidiario: vantaggio selettivo derivante da una deroga all'articolo 164 della L.I.R. e/o alla circolare

- (315) Le autorità lussemburghesi e FFT hanno fatto notare che il sistema di riferimento in base al quale deve essere stabilita l'esistenza di un vantaggio selettivo derivante dal ruling fiscale contestato è costituito dall'articolo 164 della L.I.R. o dalla circolare. Il Lussemburgo ha inoltre sottolineato che l'amministrazione fiscale lussemburghese ha semplicemente interpretato le regole e che nel caso di FFT nulla sta a indicare che la suddetta amministrazione si sia discostata dalle disposizioni fiscali generalmente applicabili, sempre che la Commissione le abbia esaminate ⁽¹⁷⁰⁾.
- (316) Come indicato ai considerando da (210) a (215), la Commissione non condivide le considerazioni di FFT e delle autorità lussemburghesi sul sistema di riferimento applicabile. Tuttavia, a titolo sussidiario, la Commissione conclude che il ruling fiscale contestato conferisce a FFT un vantaggio selettivo anche nell'ambito del sistema di

⁽¹⁶⁵⁾ Prima serie di osservazioni di FFT, punto 64; seconda serie di osservazioni di FFT, punti 1.8.1. e seguenti, punto 3.1.8.

⁽¹⁶⁶⁾ In particolare la decisione relativa al regime fiscale degli interessi per i gruppi in Ungheria.

⁽¹⁶⁷⁾ Cfr. il considerando (202).

⁽¹⁶⁸⁾ Cfr. anche la decisione *groepsrentebox*, punti 80-82 e la decisione relativa al regime fiscale degli interessi per i gruppi in Ungheria, punti 131 e 132.

⁽¹⁶⁹⁾ Cfr. la causa C81/10 P, *France Télécom/Commissione*, ECLI:EU:C:2011:811, punto 43; la causa C66/02, *Italia/Commissione*, ECLI:EU:C:2005:768, punto 34; cfr. anche le cause riunite T427/04 e T17/05 *France e France Télécom/Commissione*, ECLI:EU:T:2009:474, punti 207 e 215.

⁽¹⁷⁰⁾ Osservazioni del Lussemburgo sulla decisione di avvio del procedimento, punto 28.

riferimento più limitato, costituito dalle società di gruppo che applicano prezzi di trasferimento e che ricadono nell'articolo 164, paragrafo 3, della L.I.R. e nella circolare. Tale disposizione sancisce il principio di libera concorrenza nel diritto fiscale lussemburghese, secondo cui le operazioni tra società di uno stesso gruppo devono essere remunerate a un livello di prezzo che sarebbe stato accettato da imprese indipendenti operanti in circostanze comparabili in condizioni di libera concorrenza. La sezione 2 della circolare contiene in particolare una descrizione del principio di libera concorrenza definito nelle linee guida dell'OCSE sui prezzi di trasferimento e recepito nella legislazione nazionale ⁽¹⁷¹⁾.

- (317) Considerando che la Commissione ha già dimostrato nella sezione 7.2.2 che il ruling fiscale contestato avvalga alcune scelte metodologiche, scelte di parametri di applicazione e aggiustamenti ad hoc effettuati dal consulente fiscale di FFT per la determinazione dei prezzi di trasferimento, scelte e aggiustamenti che non possono essere considerati all'origine di un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato risultante in una riduzione della base imponibile di FFT in Lussemburgo, la Commissione conclude inoltre che questo ruling conferisce un vantaggio selettivo anche a titolo del sistema di riferimento più limitato dell'articolo 164, paragrafo 3, della L.I.R. o della circolare, in quanto determina una riduzione dell'imposta dovuta da FFT rispetto a una situazione di corretta applicazione del principio di libera concorrenza enunciato da tale disposizione.

7.2.5. La Commissione non ha individuato nessuna pratica coerente di ruling fiscali basata sulla circolare che potrebbe costituire un sistema di riferimento appropriato

- (318) FFT ha inoltre affermato che per dimostrare l'esistenza di un trattamento selettivo a suo favore derivante dal ruling fiscale contestato, la Commissione dovrebbe confrontare questo ruling con la prassi amministrativa dell'amministrazione fiscale lussemburghese in base alla circolare, in particolare con i ruling concessi ad altre società di finanziamento e di tesoreria che il Lussemburgo ha comunicato alla Commissione in quanto campione rappresentativo della sua prassi in materia di ruling ⁽¹⁷²⁾.
- (319) La Commissione non condivide questo ragionamento, perché significherebbe che il sistema di riferimento in base al quale deve essere esaminato il ruling fiscale contestato è la prassi lussemburghese dei ruling fiscali fondata sulla circolare relativa alle altre società di finanziamento e di tesoreria. La Commissione ha già dimostrato perché il sistema generale dell'imposta sulle società vigente in Lussemburgo costituisce il sistema di riferimento adeguato ai fini dell'analisi di selettività ⁽¹⁷³⁾.
- (320) In ogni caso, a titolo ancora più sussidiario, la Commissione determinerà perché la prassi lussemburghese dei ruling fiscali fondata sulla circolare costituisce un sistema di riferimento appropriato per stabilire se il ruling fiscale contestato conferisce un vantaggio selettivo a FFT. Ciò è dovuto innanzitutto al fatto che la formulazione della circolare è troppo generica e non consente quindi di individuare criteri oggettivi applicabili a tutte le società di finanziamento e di tesoreria che presentano una domanda di ruling fiscale ai fini della determinazione dei prezzi di trasferimento. L'esame della Commissione sui ruling forniti dal Lussemburgo dimostra inoltre che non esiste nessun insieme coerente di regole applicabili in generale secondo criteri obiettivi in base ai quali il ruling fiscale contestato potrebbe essere esaminato per determinare se FFT ha beneficiato di un vantaggio selettivo derivante da questo ruling.

7.2.5.1. La circolare è troppo generica per costituire un sistema di riferimento appropriato

- (321) Come indicato al considerando (193), un sistema di riferimento è costituito da un insieme coerente di regole che, in base a criteri obiettivi, si applicano in generale a tutte le imprese che rientrano nel suo campo di applicazione quale definito dal suo obiettivo. La Commissione ritiene che la circolare non possa costituire un sistema di riferimento per le società di finanziamento e di tesoreria di gruppo, vista l'assenza di criteri obiettivi che consentono un'applicazione coerente del principio di libera concorrenza alle operazioni di finanziamento infragruppo.

⁽¹⁷¹⁾ Cfr. il considerando (77).

⁽¹⁷²⁾ Prima serie di osservazioni di FFT, punto 60; seconda serie di osservazioni di FFT, punto 1.4.

⁽¹⁷³⁾ Sezione 7.2.1.1.

- (322) La circolare è formulata in termini troppo generici e i fattori che l'amministrazione fiscale deve considerare ai fini dell'applicazione del principio di libera concorrenza alle società di finanziamento infragruppo sono descritti in modo succinto. Tra questi fattori c'è la necessità per le società di procedere a un'analisi dei rischi corsi e di determinare le spese aggiuntive legate alla concessione di prestiti che si aggiungono al costo di base; questo richiede a sua volta un'analisi del rischio di credito. La circolare indica inoltre che «la société de financement de groupe doit disposer de suffisamment de capitaux propres afin de pouvoir assumer les risques liés à son activité» e che «il convient [...] d'apprécier sur la base des faits et circonstances propres à chaque cas individuel quels sont les risques qui sont assumés [...] et si la société effectuant les transactions de financement de groupe dispose d'un niveau de capitaux propres suffisant afin de pouvoir assumer ces risques» ⁽¹⁷⁴⁾ («la società di finanziamento di gruppo deve disporre di un capitale proprio sufficiente per assumere i rischi connessi alla sua attività» e che «[...] in base ai fatti e alle circostanze di ogni caso specifico è opportuno valutare quali siano i rischi assunti [...] e se la società che effettua operazioni di finanziamento di gruppo dispone di un livello di capitale proprio adeguato per assumere tali rischi»).
- (323) La circolare non fornisce tuttavia alcuna informazione sul modo di valutare il rendimento atteso del capitale proprio, sull'accettabilità dell'utilizzo del CAPM e sull'eventuale modo di determinare i parametri pertinenti di questo modello. La circolare contiene poche informazioni anche sul capitale da considerare. Specifica semplicemente che questo capitale deve essere adeguato per assumere tali rischi.
- (324) Nelle sue osservazioni sulla decisione di avvio, il Lussemburgo afferma che il ruling fiscale si basa sull'esercizio di un potere discrezionale limitato, conferito dall'articolo 164, paragrafo 3, della L.I.R., che sancisce il principio di libera concorrenza nel diritto fiscale lussemburghese ⁽¹⁷⁵⁾, ma precisa anche che «les normes en matière fiscale [...] s'interprètent à la lumière de la situation factuelle rencontrée dans chaque cas, ce qui nécessite par définition une prise en compte des caractéristiques des activités effectivement exercées par le contribuable et de ses conditions d'exercice» ⁽¹⁷⁶⁾ («le norme in materia fiscale [...] si interpretano alla luce della situazione fattuale di ciascun caso, il che per definizione impone di considerare le caratteristiche delle attività effettivamente esercitate dal contribuente e le relative condizioni di esercizio»). Così facendo, da un lato, il Lussemburgo ammette che le regole devono essere interpretate alla luce delle circostanze di ciascun caso ma, dall'altro, non spiega come tradurre i criteri generali enunciati nella circolare in un esame concreto della situazione fiscale di FFT, né come garantire un trattamento coerente di tutti i contribuenti quando si tratta di applicare la circolare. Non sorprende quindi che la relazione sui prezzi di trasferimento di FFT non contenga altri riferimenti ai criteri della circolare, tranne un riferimento all'inizio del testo, né precisi il modo in cui la circolare viene applicata al caso specifico di FFT.
- (325) Pertanto, nel concludere che l'analisi dei prezzi di trasferimento «a été réalisée conformément à la circulaire 164/2 du 28 janvier 2011 et respecte le principe de pleine concurrence» («è stata realizzata conformemente alla circolare 164/2 del 28 gennaio 2011 e rispetta il principio di libera concorrenza»), l'amministrazione fiscale lussemburghese non si è basata su nessun criterio obiettivo contenuto nella circolare; questo documento non contiene infatti nessun criterio preciso e obiettivo che consentirebbe un'applicazione coerente del principio di libera concorrenza alle operazioni di finanziamento infragruppo.

7.2.5.2. La pratica lussemburghese dei ruling fiscali è troppo incoerente per costituire un sistema di riferimento adeguato

- (326) Oltre al carattere generale della circolare, la Commissione ha esaminato i ruling fiscali trasmessi dal Lussemburgo e ha osservato che la prassi lussemburghese in materia, relativa alle società di finanziamento e di tesoreria di gruppo, evidenziava peraltro l'assenza di un insieme coerente di regole applicabili in generale, secondo criteri obiettivi, a tutti i contribuenti posti in una situazione simile.
- (327) Dei 21 ruling presentati inizialmente insieme all'APP di FFT solo due riguardano attività di finanziamento approvate in base alla circolare e comprendono una relazione sui prezzi di trasferimento:
- un ruling del [...] 2013 (n. 2) ⁽¹⁷⁷⁾ riguarda l'applicazione della circolare ad attività di finanziamento intermedio [...];
 - un ruling del [...] 2013 (n. 4), anch'esso riguardante l'analisi dell'applicazione del principio di libera concorrenza, in virtù della circolare, ad attività di finanziamento infragruppo. [...]

⁽¹⁷⁴⁾ La circolare, pagg. 3 e 4.

⁽¹⁷⁵⁾ Osservazioni del Lussemburgo sulla decisione di avvio del procedimento, punto 34.

⁽¹⁷⁶⁾ Osservazioni del Lussemburgo sulla decisione di avvio del procedimento, punto 36.

⁽¹⁷⁷⁾ La numerazione è quella dei ruling comunicati dalle autorità lussemburghesi alla Commissione.

- (328) Una rapida lettura di questi due ruling e un confronto con il ruling fiscale contestato rivelano l'assenza di coerenza sia nel trattamento riservato alle società di finanziamento a titolo della circolare, sia nell'esame dell'utile imponibile effettuato dall'amministrazione fiscale lussemburghese. A prescindere che i due ruling in questione applichino correttamente o meno il metodo CUP, essi riconoscono espressamente che per le transazioni di finanziamento intermedio questo metodo è comunque il più adatto in base all'analisi funzionale e alla disponibilità di elementi di confronto, comprendenti in particolare banche. Ciò è in linea con la circolare, che considera le funzioni esercitate dalle società di finanziamento infragruppo sostanzialmente paragonabili a quelle di istituti finanziari indipendenti. Diversamente da questi due ruling, il metodo CUP non è stato applicato nel ruling fiscale contestato, perché il consulente fiscale di FFT ha ritenuto che il metodo TNMM fosse il più appropriato affermando che il metodo TNMM sembrava adeguato ⁽¹⁷⁸⁾.
- (329) Altri tre ruling presentati dal Lussemburgo riguardano attività di finanziamento infragruppo basate sulla circolare, ma senza una relazione sui prezzi di trasferimento a giustificazione della richiesta:
- un ruling del [...] 2012 (n. 1) riguarda un'attività di finanziamento [...];
 - un ruling del [...] 2012 (n. 5) riguarda in particolare un prestito a tasso indicizzato [...];
 - un ruling del [...] 2013 (n. 22) riguarda in particolare un'attività di finanziamento [...].
- (330) Per quanto riguarda il confronto tra i ruling 1, 5 e 22 e il ruling fiscale contestato, la palese differenza di trattamento da parte dell'amministrazione fiscale lussemburghese è dovuta al fatto che, contrariamente al ruling fiscale contestato, le richieste di ruling 1, 5 e 22 non contenevano una relazione sui prezzi di trasferimento, nonostante l'espressa richiesta della circolare in tal senso ⁽¹⁷⁹⁾.
- (331) Altri due ruling comunicati dal Lussemburgo alla Commissione riguardano attività di finanziamento, ma non si basano sulla circolare:
- un ruling del [...] 2012 (n. 6) riguarda una ristrutturazione aziendale e prevede in particolare un prestito a tasso indicizzato [...];
 - un ruling del [...] 2012 (n. 21) riguarda l'acquisizione di [...].
- (332) La Commissione ha infine esaminato i due ruling fiscali forniti dalle autorità lussemburghesi tra i 13 ruling riguardanti una funzione di tesoreria individuati nell'elenco di 5 323 ruling trasmesso dal Lussemburgo il 22 dicembre 2014 ⁽¹⁸⁰⁾. Entrambi i ruling si basano sulla circolare:
- un ruling relativo alle funzioni di tesoreria della società F, costituito da appunti di riunione forniti dal consulente fiscale della società e firmati il [...] dai rappresentanti dell'amministrazione fiscale lussemburghese; [...]
 - un ruling del [...] relativo alle funzioni di tesoreria della società G e l'approvazione di una richiesta presentata lo stesso giorno da quest'ultima. [...]
- (333) La Commissione fa notare che, diversamente dal ruling fiscale contestato, nessuno dei due ruling applica il metodo TNMM o CAPM e che nessuno dei due sembra determinare l'utile imponibile della società come il rendimento del capitale regolamentare ipotetico. Inoltre, benché la richiesta di ruling della società G faccia riferimento a una relazione sui prezzi di trasferimento da fornire in un secondo momento, sembra che questa relazione non sia mai stata presentata all'amministrazione fiscale lussemburghese ⁽¹⁸¹⁾. Infine, sebbene il ruling della società G non indichi chiaramente il livello di margine né a cosa si applichi, esso differisce dal ruling fiscale

⁽¹⁷⁸⁾ Pag. 34 della relazione sui prezzi di trasferimento di FFT.

⁽¹⁷⁹⁾ Cfr. il considerando (83).

⁽¹⁸⁰⁾ Di questi ruling, due riguardavano le richieste di FFT e di [la società F], cfr. considerando (28) e (29).

⁽¹⁸¹⁾ La richiesta della Commissione del 23 giugno 2015 copre tutte le relazioni sui prezzi di trasferimento fornite dalla società; la comunicazione del Lussemburgo del 25 giugno 2015 non comprende nessuna relazione successiva di questo tipo.

contestato in quanto, stando alla richiesta di ruling, il margine sarebbe basato sulle attività e si aggiungerebbe al rendimento del capitale proprio. In sintesi, il trattamento fiscale concesso a queste due società per le loro funzioni di tesoreria non sembra quindi rispondere a nessun metodo o approccio coerente con il ruling fiscale contestato.

- (334) Secondo le autorità lussemburghesi, FFT non può essere paragonata ad altre società di finanziamento in quanto FFT ottiene finanziamenti sul mercato, mentre le altre società di finanziamento ottengono generalmente finanziamenti infragruppo. Esse affermano inoltre che FFT non è paragonabile a nessun'altra società imponibile in Lussemburgo: «la situation de chaque contribuable est suffisamment spécifique pour empêcher toute comparaison pertinente avec des dossiers d'autres contribuables» ⁽¹⁸²⁾ («la situazione di ciascun contribuente è sufficientemente specifica da rendere impossibile ogni confronto pertinente con altri contribuenti»).
- (335) La Commissione non concorda con queste affermazioni e sostiene a tale proposito che l'assenza di un insieme coerente di regole applicabili in generale alle società di finanziamento e di tesoreria, che hanno presentato una richiesta di ruling secondo criteri obiettivi, è perfettamente illustrata dall'esistenza di un altro ruling fiscale a favore di [la società F]. Il ruling relativo a [la società F], adottato lo stesso giorno e che riguarda le stesse funzioni del ruling fiscale contestato ([la società F] finanzierebbe il segmento industriale [...] in un'altra struttura di società di finanziamento del gruppo) giunge a una conclusione sostanzialmente diversa per le rispettive basi imponibili delle società senza un'apparente giustificazione alla base di questo diverso trattamento. Il ruling fiscale contestato approva infatti una base imponibile di circa 2,5 milioni di EUR, mentre il ruling fiscale a favore di [la società F] approva una remunerazione di attività di finanziamento e di tesoreria simili, che conduce a una base imponibile di [...] di EUR. Questa differenza di trattamento tra società praticamente identiche senza un apparente motivo è un'ulteriore dimostrazione del fatto che la prassi lussemburghese dei ruling fiscali, basata sulle formulazioni generiche della circolare, non costituisce un sistema di riferimento adeguato ai fini dell'analisi di selettività.
- (336) In sintesi, l'esame della prassi dell'amministrazione fiscale lussemburghese in materia di ruling fiscali non consente di individuare un insieme coerente di regole applicabili in generale secondo criteri obiettivi a tutte le imprese che rientrano nel suo campo di applicazione quale definito dal suo obiettivo. Questa pratica non può pertanto costituire il sistema di riferimento in base al quale va esaminato il ruling fiscale contestato per stabilire se FFT ha beneficiato di un vantaggio selettivo a norma dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE.

7.2.6. Giustificazione dovuta alla natura o alla struttura generale del sistema fiscale

- (337) Né il Lussemburgo, né FFT hanno fornito la minima giustificazione del trattamento selettivo di FFT derivante dal ruling fiscale contestato. La Commissione ricorda che questa giustificazione deve essere fornita dallo Stato membro.
- (338) In ogni caso, non è stato possibile individuare nessun motivo tale da giustificare il trattamento preferenziale di cui gode FFT per effetto del ruling fiscale contestato e che potrebbe essere considerato discendere direttamente dai principi informatori o basilari del sistema di riferimento o da meccanismi inerenti al sistema necessari al suo funzionamento e alla sua efficacia ⁽¹⁸³⁾, a prescindere che il sistema di riferimento sia il sistema generale dell'imposta sulle società vigente in Lussemburgo, come afferma la Commissione, o l'articolo 164 della L.I.R. e la circolare, come sostengono Fiat e il Lussemburgo.

7.2.7. Conclusioni sull'esistenza di un vantaggio selettivo

- (339) La Commissione conclude che il ruling fiscale contestato conferisce un vantaggio selettivo a FFT a norma dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE, in quanto approva un metodo che determina un'attribuzione degli utili a FFT all'interno del gruppo Fiat che si discosta da un risultato basato sul mercato conforme al principio di libera concorrenza e determina una riduzione dell'imposta dovuta da FFT in virtù del sistema generale dell'imposta sulle società del Lussemburgo rispetto all'imposta versata da società non integrate, tassabili nel paese, che effettuano transazioni a condizioni di mercato.

⁽¹⁸²⁾ Lettera del Lussemburgo del 24 marzo 2015, risposta alla domanda 6.

⁽¹⁸³⁾ Sentenza nelle cause riunite da C-78/08 a C-80/08, Paint Graphos e.a. ECLI:EU:C:2009:417, punto 69.

- (340) In subordine, la Commissione conclude che il ruling fiscale contestato conferisce un vantaggio selettivo a FFT a norma dell'articolo 107, paragrafo 1, del trattato, in quanto approva un metodo che determina un'attribuzione degli utili a FFT all'interno del gruppo Fiat che si discosta da un risultato di mercato conforme al principio di libera concorrenza e determina una riduzione dell'imposta dovuta da FFT in virtù dell'articolo 164, paragrafo 3, della L.I.R. e della circolare rispetto all'imposta versata da altre società di gruppo tassabili in Lussemburgo.

7.3. Beneficiario della misura contestata

- (341) Secondo la Commissione, il ruling fiscale contestato conferisce un vantaggio selettivo a FFT a norma dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE in quanto determina una riduzione dell'utile imponibile di FFT in Lussemburgo rispetto alle società non integrate i cui utili imponibili sono determinati in base a operazioni effettuate a condizioni di mercato. La Commissione fa tuttavia notare che FFT appartiene a un gruppo multinazionale, nella fattispecie il gruppo Fiat Chrysler Automobiles («FCA»), e che la sua funzione all'interno del gruppo è fornire servizi di finanziamento e di tesoreria alle altre società del gruppo Fiat. La remunerazione di questa funzione è oggetto del ruling fiscale contestato.
- (342) Ai fini dell'applicazione delle norme in materia di aiuti di Stato, persone giuridiche distinte possono essere considerate un'unica unità economica. Quest'unità economica è allora considerata la società interessata che beneficia della misura di aiuto. Come affermato in precedenza dalla Corte, «[n]ell'ambito del diritto della concorrenza la nozione d'impresa dev'essere intesa nel senso ch'essa si riferisce ad un'unità economica dal punto di vista dell'oggetto dell'accordo, anche se sotto il profilo giuridico quest'unità economica è costituita da più persone, fisiche o giuridiche»⁽¹⁸⁴⁾. Per stabilire se diverse entità costituiscano un'unità economica, la Corte valuta l'esistenza di una quota di controllo o di legami funzionali, economici e organici⁽¹⁸⁵⁾. Nella fattispecie, FFT è detenuta da Fiat S.p.A. (oggi Fiat Chrysler Automobiles, NV) e da FF, a sua volta interamente detenuta da Fiat S.p.A.⁽¹⁸⁶⁾. FFT è quindi controllata al 100 % da Fiat S.p.A., che a sua volta controlla il gruppo Fiat⁽¹⁸⁷⁾.
- (343) Inoltre è il gruppo Fiat che ha deciso di insediare FFT in Lussemburgo e che beneficia quindi del ruling fiscale contestato perché, come indicato al considerando (52), questo ruling determina l'utile da attribuire a FFT all'interno del gruppo per i servizi di finanziamento e di tesoreria che essa fornisce alle società del gruppo. In definitiva, il ruling fiscale contestato è una decisione che approva un metodo di determinazione dei prezzi di trasferimento per transazioni effettuate all'interno del gruppo Fiat e qualsiasi trattamento fiscale favorevole concesso dall'amministrazione fiscale lussemburghese a FFT va a beneficio di tutto il gruppo Fiat, concedendo risorse supplementari non solo a FFT, ma all'intero gruppo. In altri termini, come indicato al considerando (221), quando si tratta di fissare prezzi di trasferimento per determinare i prezzi di prodotti e servizi forniti tra varie entità giuridiche di uno stesso gruppo, il meccanismo di determinazione dei prezzi di trasferimento ha, per sua stessa natura, ripercussioni su più società del gruppo (se aumentano i prezzi in una società, si riduce l'utile di un'altra).
- (344) Di conseguenza, benché il gruppo sia organizzato in persone giuridiche distinte, nel contesto di un accordo sui prezzi di trasferimento queste società devono essere considerate come un solo gruppo che beneficia della misura di aiuto contestata⁽¹⁸⁸⁾.

⁽¹⁸⁴⁾ Sentenza nella causa C-170/83, *Hydrotherm*, ECLI:EU:C:1984:271, punto 11. Sentenza nella causa T-137/02, *Pollmeier Malchow/Commissione*, ECLI:EU:T:2004:304, punto 50.

⁽¹⁸⁵⁾ Sentenze nella causa C-480/09 P, *Acea Electrabel Produzione SpA/Commissione*, ECLI:EU:C:2010:787, punti da 47 a 55 e causa C-222/04, *Cassa di Risparmio di Firenze SpA e. a.*, ECLI:EU:C:2006:8, punto 112.

⁽¹⁸⁶⁾ Cfr. il considerando (110).

⁽¹⁸⁷⁾ Cfr. il considerando (34).

⁽¹⁸⁸⁾ Cfr. per analogia il punto 11 della sentenza nella causa 323/82, *Intermills*, ECLI:EU:C:1984:345, che recita come segue: «Dalle stesse informazioni fornite dalla ricorrente e dalle intervenienti risulta che attualmente sia la Intermills sia le tre imprese industriali sono controllate dalla regione vallone e che la ricorrente, anche dopo la cessione dei propri impianti di produzione alle tre nuove società, continua ad avere una partecipazione in esse. Si deve quindi constatare che, benché ciascuna delle tre imprese industriali sia una persona giuridica distinta dalla vecchia società Intermills, tutte queste imprese costituiscono un solo gruppo, quanto meno con riguardo all'aiuto concesso dalle autorità belghe [...]».

- (345) Infine, nel caso di specie l'ammontare dell'imposta pagata da FFT al Lussemburgo influisce sulle condizioni di prezzo dei prestiti infragruppo concessi da FFT alle società del gruppo Fiat, considerando che questi prezzi sono basati sul costo medio ponderato del capitale e su un margine ⁽¹⁸⁹⁾; le riduzioni dell'imposta dovuta da FFT hanno quindi necessariamente l'effetto di abbassare le condizioni di tariffazione dei suoi prestiti infragruppo. Una riduzione dell'imposta di FFT in Lussemburgo va quindi non solo a beneficio di quest'ultima, ma di tutte le società del gruppo che ottengono finanziamenti da FFT e quindi a beneficio del gruppo Fiat.

7.4. Conclusioni sull'esistenza di un aiuto

- (346) Alla luce di quanto precede, la Commissione conclude che il ruling fiscale contestato concesso dal Lussemburgo a FFT conferisce a quest'ultima e al gruppo Fiat un vantaggio selettivo che è imputabile a questo Stato e finanziato mediante risorse statali, che falsa o minaccia di falsare la concorrenza e che è tale da incidere sugli scambi all'interno dell'Unione. Il ruling fiscale contestato costituisce pertanto un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE.
- (347) Nella misura in cui il ruling fiscale contestato determina una riduzione degli oneri che FFT dovrebbe normalmente sostenere nell'ambito delle sue normali attività, esso deve essere considerato tale da conferire un aiuto al funzionamento a FFT e al gruppo Fiat.

8. COMPATIBILITÀ DELL'AUTO CON IL MERCATO INTERNO

- (348) Un aiuto di Stato è considerato compatibile con il mercato interno se rientra in una delle categorie di cui all'articolo 107, paragrafo 2, del TFUE ⁽¹⁹⁰⁾. Tale aiuto può inoltre essere considerato compatibile con il mercato interno se la Commissione constata che esso rientra in una delle categorie di cui all'articolo 107, paragrafo 3, del TFUE. Tuttavia spetta allo Stato membro che ha concesso l'aiuto dimostrare che l'aiuto di Stato che ha accordato è compatibile con il mercato interno a norma dell'articolo 107, paragrafi 2 e 3, del TFUE.
- (349) Il Lussemburgo non ha invocato nessuna delle deroghe previste dalle disposizioni di cui al considerando (345) per stabilire la compatibilità dell'aiuto concesso a FFT e al gruppo Fiat con il ruling fiscale contestato.
- (350) Inoltre, come indicato al punto (347), è opportuno considerare che il ruling fiscale contestato conferisce un aiuto al funzionamento a FFT e al gruppo Fiat. In generale, gli aiuti di questo tipo non possono di norma essere considerati compatibili con il mercato interno in virtù dell'articolo 107, paragrafo 3, lettera c), del TFUE, dal momento che essi non agevolano lo sviluppo di talune attività o di talune regioni economiche e che gli incentivi fiscali non sono limitati nel tempo, decrescenti o proporzionali a quanto necessario per compensare uno svantaggio economico specifico nelle regioni interessate.
- (351) Ne consegue che l'aiuto di Stato che il Lussemburgo ha concesso a FFT e al gruppo Fiat mediante il ruling fiscale contestato è incompatibile con il mercato interno.

9. ILLEGITTIMITÀ DELL'AUTO

- (352) In virtù dell'articolo 108, paragrafo 3, del TFUE, gli Stati membri sono tenuti a informare la Commissione di qualsiasi proposta di aiuto (obbligo di notifica) e non possono dare esecuzione alle misure progettate prima che tale procedura abbia condotto a una decisione finale della Commissione (obbligo di sospensione).
- (353) La Commissione fa osservare che il Lussemburgo non ha notificato la propria intenzione di adottare il ruling fiscale contestato, né ha rispettato l'obbligo di sospensione cui era tenuto ai sensi dell'articolo 108, paragrafo 3, del TFUE. Di conseguenza, conformemente all'articolo 1, lettera f), del regolamento (UE) 2015/1589 del Consiglio ⁽¹⁹¹⁾, il ruling fiscale contestato costituisce un aiuto di Stato illegale cui è stata data attuazione in violazione dell'articolo 108, paragrafo 3, del TFUE.

⁽¹⁸⁹⁾ Cfr. il considerando (48).

⁽¹⁹⁰⁾ Non si applicano nella fattispecie le deroghe previste all'articolo 107, paragrafo 2, del TFUE, che riguardano gli aiuti a carattere sociale concessi ai singoli consumatori, gli aiuti destinati a ovviare ai danni arrecati dalle calamità naturali oppure da altri eventi eccezionali e gli aiuti concessi all'economia di determinate regioni della Repubblica federale di Germania.

⁽¹⁹¹⁾ Regolamento (UE) 2015/1589 del Consiglio, del 13 luglio 2015, recante modalità di applicazione dell'articolo 108 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (GU L 248 del 24.9.2015, pag. 9).

10. RECUPERO

- (354) L'articolo 16, paragrafo 1, del regolamento (UE) 2015/1589 impone alla Commissione di ordinare il recupero di qualsiasi aiuto illegale e incompatibile con il mercato interno. Lo stesso articolo precisa che lo Stato membro interessato deve adottare tutte le misure necessarie per recuperare gli aiuti illegali dichiarati incompatibili con il mercato interno. L'articolo 16, paragrafo 2, del suddetto regolamento stabilisce che all'aiuto da recuperare si aggiungono gli interessi che decorrono dalla data in cui l'aiuto illegale è divenuto disponibile per il beneficiario, fino alla data di recupero. Il regolamento (CE) n. 794/2004 della Commissione ⁽¹⁹²⁾ illustra nel dettaglio i metodi da seguire per il calcolo degli interessi applicabili al recupero. Infine, l'articolo 16, paragrafo 3, del regolamento (UE) 2015/1589 stabilisce che «il recupero va effettuato senza indugio secondo le procedure previste dalla legge dello Stato membro interessato, a condizione che esse consentano l'esecuzione immediata ed effettiva della decisione della Commissione».

10.1. Legittimo affidamento e certezza del diritto

- (355) All'articolo 16, paragrafo 1, del regolamento (UE) 2015/1589 si legge inoltre che la Commissione non impone il recupero dell'aiuto qualora ciò sia in contrasto con un principio generale del diritto dell'Unione.
- (356) Il Lussemburgo sostiene innanzitutto che, in virtù del principio del legittimo affidamento, una decisione che constata l'esistenza di un aiuto non può diventare effettiva prima della fine del periodo di validità del ruling fiscale interessato, ossia nella fattispecie prima della fine dell'esercizio 2016. Secondo le autorità lussemburghesi, sia il gruppo «codice di condotta», sia il forum dell'OCSE sulle pratiche fiscali dannose hanno assicurato al Lussemburgo che la sua prassi dei ruling fiscali fondata sulla circolare era conforme al codice di condotta e alle linee guida dell'OCSE. Il Lussemburgo fa quindi osservare che nella riunione del Consiglio del 27 maggio 2011 era stato esplicitamente confermato che in vista dell'adozione della circolare la pratica dei ruling fiscali non dovesse essere esaminata in base al codice di condotta ⁽¹⁹³⁾.
- (357) Conformemente a una giurisprudenza costante, uno Stato membro le cui autorità abbiano concesso un aiuto in violazione delle norme procedurali di cui all'articolo 108, paragrafo 3, del TFUE non può invocare il legittimo affidamento dei beneficiari per sottrarsi all'obbligo di adottare i provvedimenti necessari ai fini dell'esecuzione di una decisione della Commissione con cui sia stato ordinato di recuperare l'aiuto. Ammettere tale possibilità significherebbe privare di pratica efficacia le norme di cui agli articoli 107 e 108 del trattato, in quanto le autorità nazionali potrebbero far valere in tal modo il proprio illegittimo comportamento, al fine di vanificare l'efficacia delle decisioni emanate dalla Commissione in virtù di tali disposizioni del TFUE ⁽¹⁹⁴⁾. Di conseguenza, non spetta allo Stato membro interessato, ma all'impresa beneficiaria far valere circostanze eccezionali sulle quali essa abbia potuto fondare il proprio legittimo affidamento al fine di opporsi alla restituzione di un aiuto illegittimo ⁽¹⁹⁵⁾. Dal momento che FFT non ha invocato nessuna motivazione in tal senso nelle osservazioni comunicate alla Commissione, quest'ultima ritiene che l'argomentazione del Lussemburgo derivante dal principio del legittimo affidamento non possa essere presa in considerazione ai fini della presente decisione.
- (358) In ogni caso, la possibilità di avvalersi del principio del legittimo affidamento deve essere suscitata da una precedente azione della Commissione consistente nel fornire assicurazioni precise ⁽¹⁹⁶⁾. Secondo il Lussemburgo, l'accordo raggiunto durante una riunione del gruppo «codice di condotta» sul fatto che non è necessario valutare la misura fiscale lussemburghese relativa alle imprese impegnate in attività di finanziamento infragruppo alla luce

⁽¹⁹²⁾ Regolamento (CE) n. 794/2004 della Commissione, del 21 aprile 2004, recante disposizioni di esecuzione del regolamento (CE) n. 659/1999 del Consiglio recante modalità di applicazione dell'articolo 93 del trattato CE (GU L 140 del 30.4.2004, pag. 1).

⁽¹⁹³⁾ Osservazioni del Lussemburgo sulla decisione di avvio del procedimento, punti 104 e seguenti. Il Lussemburgo cita il punto 19 della relazione del gruppo «codice di condotta» (tassazione diretta delle imprese) al Consiglio (ECOFIN), che indica (in inglese): «With respect to the Luxembourg tax measure concerning companies engaged in intra-group financing activities the Group discussed the agreed description at the meeting on 17 February 2011. Luxembourg informed the Group that Circular No 164/2 dated 28 January 2011 determines the conditions for providing advance pricing agreements confirming the remuneration of the transactions. At the meeting on 11 April 2011, Luxembourg informed that Group that Circular No 164/2 bis dated 8 April 2011 ensured that advance confirmations granted prior to the entry into force of Circular No 164/2 would cease to be valid by 31 December 2011. With the benefit of this information, the Group agreed that there was no need for this measure to be assessed against the criteria of the Code of Conduct» («Per quanto riguarda le misure fiscali adottate dal Lussemburgo a favore di società che svolgono attività di finanziamento infragruppo il gruppo ha discusso la descrizione concordata nella riunione del 17 febbraio 2011. Il Lussemburgo ha informato il gruppo che la circolare n. 164/2 del 28 gennaio 2011 stabilisce le condizioni degli accordi preventivi sui prezzi di trasferimento, confermando la remunerazione delle operazioni. Alla riunione dell'11 aprile 2011 il Lussemburgo ha informato il gruppo che la circolare n. 164/2 bis dell'8 aprile 2011 assicura che le conferme preventive date prima dell'entrata in vigore della circolare n. 164/2 non sarebbero state più valide entro il 31 dicembre 2011. Sulla base di questa informazione, il gruppo ha deciso che non vi fosse bisogno di valutare la misura alla luce dei criteri del codice di condotta»).

⁽¹⁹⁴⁾ Cfr. le sentenze nella causa C-5/89, Commissione/Germania, ECLI:EU:C:1990:320, punto 17, e nella causa C-310/99, Italia/Commissione, ECLI:EU:C:2002:143, punto 104.

⁽¹⁹⁵⁾ Cfr. la sentenza nella causa T-67/94, Ladbroke Racing/Commissione, ECLI:EU:T:1998:7, punto 183; cfr. anche la sentenza nelle cause riunite T-116/01 e T-118/01, P&O European Ferries (Vizcaya) SA e Diputacion Floral de Vizcaya/Commissione, ECLI:EU:T:2003:217, punto 202.

⁽¹⁹⁶⁾ Cfr. le sentenze nella causa T-290/97, Mehibas Dordtselaan/Commissione, ECLI:EU:T:2000:8, punto 59, e nelle cause riunite C-182/03 e C-217/03, Belgio e Forum 187 ASBL/Commissione, ECLI:EU:C:2006:416, punto 147.

dei criteri del codice di condotta costituisce un'assicurazione precisa tale da far sorgere un legittimo affidamento. La Commissione ricorda che il codice di condotta adottato dal Consiglio ECOFIN ⁽¹⁹⁷⁾ è uno strumento giuridicamente non vincolante, che mira a offrire agli Stati membri uno spazio di discussione dedicato alle misure che esercitano o possono esercitare una sostanziale incidenza sull'ubicazione delle attività economiche delle imprese all'interno dell'Unione. Il codice di condotta e la normativa sugli aiuti di Stato perseguono obiettivi diversi: se il codice di condotta mira a contrastare la concorrenza fiscale sleale tra gli Stati membri, l'obiettivo della normativa sugli aiuti di Stato è di rimediare alle distorsioni della concorrenza derivanti dal trattamento favorevole concesso da Stati membri ad alcune imprese, soprattutto sotto forma di riduzioni d'imposta. Inoltre, mentre il gruppo «codice di condotta» dispone di un certo margine di valutazione, la Commissione non ha alcun potere discrezionale per stabilire se una misura rientra nella nozione di aiuto di Stato, essendo tale nozione obiettiva. Di conseguenza, un accordo raggiunto in seno al gruppo «codice di condotta» non può vincolare né restringere l'azione della Commissione nell'esercizio dei poteri che le sono conferiti dal TFUE nell'ambito degli aiuti di Stato ⁽¹⁹⁸⁾.

- (359) Lo stesso ragionamento si applica agli accordi raggiunti nell'ambito del forum dell'OCSE sulle pratiche fiscali dannose. Nella riunione del 6 dicembre 2011 il forum dell'OCSE ha stabilito che: «[...] i 10 regimi seguenti non dovevano essere esaminati ulteriormente ... Lussemburgo — Analisi fiscale anticipata del finanziamento infragruppo» (traduzione libera dall'originale inglese). L'OCSE non è un'istituzione dell'Unione e l'Unione non è un membro di quest'organizzazione ⁽¹⁹⁹⁾. Le sue conclusioni, che hanno carattere non vincolante, non possono impegnare le istituzioni dell'Unione. Il forum dell'OCSE, lunghi dal fornire un'assicurazione precisa, si è astenuto dall'esaminare più in dettaglio l'analisi fiscale lussemburghese delle attività di finanziamento infragruppo. È quindi impossibile a partire dalla suddetta citazione trarre la minima conclusione o compiere la minima deduzione in merito all'applicazione delle norme in materia di aiuti di Stato al ruling fiscale contestato.
- (360) In secondo luogo, il Lussemburgo sostiene che la Commissione ha violato il principio della certezza del diritto e fa riferimento a una prassi decisionale precedente della Commissione in cui quest'ultima ha accettato di limitare il recupero sulla base di questo principio.
- (361) In realtà, non esiste nessuna prassi decisionale precedente che possa aver determinato incertezze sul fatto che ruling fiscali possano dare luogo alla concessione di un aiuto di Stato. Di fatto, nella decisione cui il Lussemburgo fa riferimento, la Commissione ha limitato il recupero a causa dell'incertezza determinata da una precedente decisione della Commissione, mentre nel caso di specie la comunicazione sulla tassazione diretta delle imprese fa espressamente riferimento ai ruling fiscali e alle circostanze per cui devono essere considerati tali da conferire un aiuto di Stato.
- (362) Per quanto riguarda l'argomentazione del Lussemburgo, secondo cui l'importo dell'aiuto non può essere quantificato con precisione, soprattutto in considerazione della novità del metodo scelto, e per questo il recupero dovrebbe essere escluso, la Commissione fa osservare di aver applicato il principio della libera concorrenza nella sua prassi decisionale precedente, soprattutto per le misure adottate dal Lussemburgo, e ha concluso che una violazione di questo principio poteva costituire un aiuto di Stato ⁽²⁰⁰⁾. Questa conclusione è stata peraltro confermata dalla Corte ⁽²⁰¹⁾. L'approccio della Commissione nei confronti del ruling fiscale contestato non ha quindi nulla di nuovo. Gli Stati membri non possono ignorare che un accordo tra un'autorità fiscale e una società tale per cui viene conferito a quest'ultima un trattamento favorevole riducendo artificiosamente la sua base imponibile, in quanto i prezzi di trasferimento utilizzati non forniscono un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato, conduce a una violazione della normativa degli aiuti di Stato; in caso di dubbio, tale accordo deve pertanto essere notificato alla Commissione.
- (363) Infine, per quanto riguarda l'asserita difficoltà di quantificare l'importo dell'aiuto che giustificerebbe il fatto di non ordinare il recupero, la Corte ha giudicato in precedenza ⁽²⁰²⁾ che la Commissione non è tenuta a indicare l'importo preciso dell'aiuto da recuperare. Il diritto dell'Unione impone semplicemente che l'aiuto illegittimamente concesso venga recuperato per ripristinare lo status quo ante e che tale restituzione venga effettuata secondo le

⁽¹⁹⁷⁾ Conclusioni del Consiglio Ecofin del 1° dicembre 1997 in materia di politica fiscale (GU C 2 del 6.1.1998, pag. 1). Cfr. anche i documenti disponibili all'indirizzo http://ec.europa.eu/taxation_customs/taxation/company_tax/harmful_tax_practices/index_en.htm

⁽¹⁹⁸⁾ Cfr. a tale proposito le conclusioni dell'avvocato generale Léger nella causa C-217/03, Belgio e Forum 187 ASBL/Commissione, ECLI:EU:C:2006:89, punto 376.

⁽¹⁹⁹⁾ Nel protocollo aggiuntivo 1 alla convenzione relativa all'OCSE del 14 dicembre 1960 i firmatari della convenzione hanno stabilito che la Commissione europea avrebbe partecipato ai lavori dell'organizzazione. In tal senso, alcuni rappresentanti della Commissione europea partecipano, insieme ai membri, alle discussioni relative al programma di lavoro dell'OCSE e sono coinvolti nelle attività di tutta l'organizzazione e dei suoi vari organi. Tuttavia, benché la partecipazione della Commissione europea sia molto più ampia di quella di un osservatore, la Commissione non dispone di alcun diritto di voto e non partecipa ufficialmente all'adozione degli strumenti sottoposti al Consiglio.

⁽²⁰⁰⁾ Decisione della Commissione, dell'11 luglio 2001, nella causa C 47/2001 (ex NN 42/2000) — Germania: centri di controllo e di coordinamento di società estere (GU C 304 del 30.10.2001, pag. 2). Decisione 2003/501/CE.

⁽²⁰¹⁾ Sentenza nelle cause riunite C-182/03 e C-217/03, Belgio e Forum 187 ASBL/Commissione, ECLI:EU:C:2006:416.

⁽²⁰²⁾ Seppure in un contesto di «impossibilità di recupero» e non di una «difficoltà di quantificare l'importo dell'aiuto».

modalità previste dal diritto nazionale ⁽²⁰³⁾. La Commissione può pertanto limitarsi a constatare l'obbligo di restituzione dell'aiuto in questione e lasciare alle autorità nazionali il compito di calcolare l'ammontare preciso dell'aiuto da restituire ⁽²⁰⁴⁾.

- (364) La Commissione conclude pertanto che le argomentazioni derivanti dai principi di legittimo affidamento e di certezza del diritto invocati dal Lussemburgo sono privi di fondamento per quanto riguarda l'obbligo di recupero dell'aiuto che il Lussemburgo ha illegalmente concesso a FFT con il ruling fiscale contestato.

10.2. Metodo di recupero

- (365) Conformemente al TFUE e alla giurisprudenza costante della Corte, la Commissione, qualora abbia accertato l'incompatibilità di una misura col mercato interno, è competente a decidere che lo Stato membro interessato deve abolire o modificare tale misura. La Corte ha inoltre stabilito in più occasioni che l'obbligo imposto a uno Stato membro di abolire un aiuto considerato dalla Commissione incompatibile con il mercato interno mira a ripristinare lo status quo ante. In tale contesto, la Corte ha stabilito che l'obiettivo è raggiunto quando il beneficiario ha rimborsato gli importi concessi a titolo di aiuti illegittimi. Con questa restituzione, il beneficiario è privato del vantaggio di cui aveva fruito sul mercato rispetto ai suoi concorrenti e la situazione esistente prima della corresponsione dell'aiuto è ripristinata.
- (366) Nel caso di un aiuto di Stato illegale consistente in una misura fiscale, la comunicazione sulla tassazione diretta delle imprese ⁽²⁰⁵⁾ precisa al punto 35 che l'importo da recuperare viene calcolato sulla base di un raffronto tra le imposte effettivamente pagate e l'importo che avrebbe dovuto essere versato se fosse stata applicata la regola generale. Per calcolare l'importo dell'imposta che avrebbe dovuto essere versato se fosse stata seguita la regola generale, ovvero se il principio di libera concorrenza fosse stato applicato correttamente per determinare la base imponibile di FFT in Lussemburgo, l'amministrazione fiscale lussemburghese deve modificare il metodo di calcolo annuo utilizzato da FFT nell'ambito del metodo TNMM in base al modello CAPM, ovvero: i) l'importo del capitale proprio remunerato e ii) il livello di remunerazione applicato a questo importo di capitale richiesto, conformemente alla valutazione illustrata al considerando (311).
- (367) Nessuna disposizione del diritto dell'Unione impone alla Commissione di quantificare l'importo esatto dell'aiuto da recuperare nel momento in cui ordina la restituzione dell'aiuto dichiarato incompatibile con il mercato interno. È sufficiente che la decisione della Commissione contenga elementi che permettano al destinatario della decisione stessa di determinare senza difficoltà eccessive tale importo ⁽²⁰⁶⁾.
- (368) Nella sezione 7.2.2.10 e soprattutto al punto (311) la Commissione ha proposto un metodo per eliminare il vantaggio selettivo conferito a FFT dal ruling fiscale contestato ⁽²⁰⁷⁾, se il Lussemburgo mantiene il metodo TNMM per determinare la base imponibile di FFT. La Commissione è tuttavia consapevole che anche altri metodi di determinazione dei prezzi di trasferimento possono condurre a un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato conforme al principio di libera concorrenza. Pertanto, se prima dell'attuazione della presente decisione il Lussemburgo dovesse proporre un sistema di recupero basato su un altro metodo di determinazione dei prezzi di trasferimento, la Commissione sarebbe disposta ad accettare tale metodo, a condizione che esso possa determinare un'approssimazione affidabile di un risultato basato sul mercato e che tale metodo, indipendentemente dalla scelta operata, non riproduca le scelte e gli aggiustamenti operati dal consulente fiscale di FFT nella relazione sui prezzi di trasferimento che la Commissione considera scostamenti rispetto al principio di libera concorrenza.
- (369) Più in particolare, secondo la Commissione, non esiste nessun motivo per cui dovrebbero essere apportati aggiustamenti al capitale proprio contabile ai fini del calcolo dell'importo di capitale da recuperare. Inoltre, per quanto riguarda il rendimento stimato di questo capitale secondo il principio di libera concorrenza, se il ricorso al CAPM può sembrare inutilmente vincolante, nulla vieta che questo modello sia utilizzato per determinare prezzi di trasferimento, a meno che non venga utilizzato per scostarsi nettamente da un risultato basato sul mercato, risultato che appare nel rendimento del capitale proprio osservabile in imprese comparabili.

⁽²⁰³⁾ Sentenza nelle cause riunite T-427/04 e T-17/05, Francia/Commissione, ECLI:EU:T:2009:474, punto 297.

⁽²⁰⁴⁾ Sentenza nelle cause riunite T-427/04 e T-17/05, Francia/Commissione, ECLI:EU:T:2009:474, punto 299.

⁽²⁰⁵⁾ Comunicazione della Commissione sull'applicazione delle norme relative agli aiuti di Stato alle misure di tassazione diretta delle imprese (GU C 384 del 10.12.1998, pag. 3).

⁽²⁰⁶⁾ Sentenza della causa C441/06, Commissione/Francia, ECLI:EU:C:2007:616, punto 29, e la giurisprudenza ivi citata.

⁽²⁰⁷⁾ Cfr. in particolare i considerando da (308) a (311).

10.3. Entità presso la quale l'aiuto deve essere recuperato

- (370) Alla luce delle osservazioni di cui ai punti da (341) a (345), la Commissione ritiene che il Lussemburgo debba innanzitutto recuperare presso FFT l'aiuto illegale e incompatibile con il mercato interno concesso mediante il ruling fiscale contestato. Se FFT non è in grado di restituire l'intero importo dell'aiuto ottenuto attraverso il ruling fiscale contestato, per ristabilire le condizioni di concorrenza esistenti sul mercato prima di detto aiuto, il Lussemburgo dovrà recuperare l'importo restante dell'aiuto presso Fiat Chrysler Automobiles N.V., la società che è succeduta a Fiat S.p.A., dal momento che questa società controlla il gruppo Fiat.

11. CONCLUSIONE

- (371) La Commissione osserva che con il ruling fiscale contestato il Lussemburgo ha illegalmente concesso un aiuto di Stato a FFT e al gruppo Fiat, in violazione dell'articolo 108, paragrafo 3, del TFUE, che questo aiuto è incompatibile con il mercato interno e che pertanto, in virtù dell'articolo 16 del regolamento (UE) 2015/1589, esso deve essere recuperato dal Lussemburgo presso FFT e, qualora quest'ultima non restituisca l'intero importo dell'aiuto, presso Fiat Chrysler Automobiles N.V. fino a concorrenza dell'importo non restituito,

HA ADOTTATO LA PRESENTE DECISIONE:

Articolo 1

Il ruling fiscale adottato dal Lussemburgo il 3 settembre 2012 a favore di Fiat Finance and Trade Ltd, che consente a quest'ultima di stabilire la sua base imponibile in Lussemburgo su base annua per un periodo di cinque anni, costituisce un aiuto ai sensi dell'articolo 107, paragrafo 1, del TFUE che è incompatibile con il mercato interno e che è stato attuato illegalmente dal Lussemburgo in violazione dell'articolo 108, paragrafo 3, del TFUE.

Articolo 2

1. Il Lussemburgo è tenuto a recuperare presso Fiat Finance and Trade Ltd l'aiuto illegale e incompatibile di cui all'articolo 1.
2. Le somme che non potessero essere recuperate presso Fiat Finance and Trade Ltd a seguito del recupero di cui al paragrafo 1 devono essere recuperate presso Fiat Chrysler Automobiles N.V.
3. Gli importi da recuperare producono interessi a decorrere dalla data in cui sono stati messi a disposizione dei beneficiari fino al loro recupero effettivo.
4. Gli interessi vengono calcolati secondo il regime dell'interesse composto, conformemente al capo V del regolamento (CE) n. 794/2004.

Articolo 3

1. Il recupero dell'aiuto concesso di cui all'articolo 1 è immediato ed effettivo.
2. Il Lussemburgo garantisce l'attuazione della presente decisione entro quattro mesi dalla data della sua notifica.

Articolo 4

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

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

Articolo 5

Il Granducato di Lussemburgo è destinatario della presente decisione.

Fatto a Bruxelles, il 21 ottobre 2015

Per la Commissione
Margrethe VESTAGER
Membro della Commissione
