



## Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE  
GIOVANNI PITRUZZELLA  
presentate il 21 gennaio 2021<sup>1</sup>

**Causa C-52/19 P**

**Banco Santander, SA**  
**contro**

**Commissione europea**

«Impugnazione – Disposizioni riguardanti l'imposta sulle società che consentono alle imprese con domicilio fiscale in Spagna di ammortizzare l'avviamento risultante da acquisizioni di partecipazioni azionarie in società con domicilio fiscale all'estero – Nozione di aiuto di Stato – Selettività»

1. La presente causa ha ad oggetto l'impugnazione introdotta da Banco Santander, SA (in prosieguo: «Banco Santander») contro la sentenza del 15 novembre 2018, Banco Santander/Commissione<sup>2</sup> (in prosieguo: la «sentenza impugnata»), con la quale il Tribunale ha respinto il ricorso ex articolo 263 TFUE presentato da Banco Santander e diretto all'annullamento dell'articolo 1, paragrafo 1, della decisione 2011/5/CE della Commissione, del 28 ottobre 2009, relativa all'ammortamento fiscale dell'avviamento finanziario per l'acquisizione di partecipazioni azionarie estere, cui la Spagna ha dato esecuzione (in prosieguo la: «decisione contestata»)<sup>3</sup> e, in subordine, dell'articolo 4 della medesima decisione.

2. La presente impugnazione fa parte di una serie di otto cause parallele aventi ad oggetto l'annullamento delle sentenze con cui il Tribunale ha respinto i ricorsi presentati da alcune società spagnole contro la decisione contestata o contro la decisione 2011/282/UE della Commissione del 12 gennaio 2011, relativa all'ammortamento fiscale dell'avviamento finanziario per l'acquisizione di partecipazioni azionarie estere, cui la Spagna ha dato esecuzione (in prosieguo: la «decisione del 12 gennaio 2011»)<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Lingua originale: l'italiano.

<sup>2</sup> T-227/10, non pubblicata, EU:T:2018:785.

<sup>3</sup> C 45/07 (ex NN 51/07, ex CP 9/07) (GU 2011, L 7, pag. 48).

<sup>4</sup> C 45/07 (ex NN 51/07, ex CP 9/07) cui la Spagna ha dato esecuzione (GU 2011, L 135, pag. 1). Le altre cause, su cui presento le mie conclusioni in data odierna, sono le cause riunite C-51/19 P, World Duty Free Group/Commissione e C-64/19 P, Spagna/Commissione, C-53/19 P, Banco Santander e Santusa/Commissione e C-65/19 P, Spagna/Commissione, e le cause C-50/19 P, Sigma/Commissione, C-54/19 P, Axa Mediterranean/Commissione e C-55/19 P, Prosegur Compañía de Seguridade/Commissione.

## I. I fatti, la misura controversa e la decisione contestata

3. Il 10 ottobre 2007, a seguito di svariate interrogazioni scritte poste nel corso del 2005 e del 2006 da membri del Parlamento europeo, nonché di una denuncia di un operatore privato di cui era stata destinataria nel corso del 2007, la Commissione europea ha deciso di avviare il procedimento di indagine formale di cui all'attuale articolo 108, paragrafo 2, TFUE<sup>5</sup> (in prosieguo: la «decisione di avvio»), in relazione al dispositivo previsto all'articolo 12, paragrafo 5, introdotto nella Ley del Impuesto sobre Sociedades (legge spagnola relativa all'imposta sulle società) dalla Ley 24/2001, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (legge 24/2001, recante adozione di misure in materia fiscale, amministrative e di ordine sociale), del 27 dicembre 2001<sup>6</sup>, e riportato dal Real Decreto Legislativo 4/2004, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades (Regio Decreto Legislativo 4/2004, che approva il testo modificato della legge relativa all'imposta sulle società, in prosieguo: «il TRLIS»), del 5 marzo 2004 (in prosieguo: la «misura controversa»). La misura controversa prevede che qualora l'acquisizione di una partecipazione azionaria in una «società estera» da parte di un'impresa soggetta ad imposta in Spagna sia almeno del 5% e la medesima partecipazione sia detenuta per un periodo ininterrotto di almeno un anno, l'avviamento<sup>7</sup> finanziario<sup>8</sup> che ne deriva può essere dedotto, sotto forma di ammortamento, dalla base imponibile dell'imposta sulle società cui è soggetta l'impresa. La misura controversa precisa che, per essere qualificata come «società estera», una società deve essere assoggettata a un'imposta identica a quella prevista in Spagna e le sue entrate devono derivare principalmente da attività imprenditoriali all'estero.

4. Il 28 ottobre 2009, la Commissione ha adottato la decisione contestata, con la quale ha chiuso il procedimento di indagine formale relativamente alle acquisizioni di partecipazioni azionarie effettuate in seno all'Unione europea. Dopo aver indicato, al considerando 19 di tale decisione, che «[s]econdo i principi fiscali spagnoli, ad eccezione della misura controversa, l'avviamento può essere ammortizzato solo in seguito a un'aggregazione d'impresе, derivante dall'acquisizione o dal conferimento degli attivi detenuti da imprese indipendenti o successivamente a una fusione o a una scissione» e dopo aver precisato, al considerando 20, che «[i]l concetto di avviamento finanziario di cui alla [misura controversa] introduce (...) nell'ambito delle acquisizioni di partecipazioni una nozione utilizzata in genere nel conferimento di attivi o in operazioni di aggregazione d'impresе», la Commissione ha ritenuto che la misura controversa fosse selettiva poiché favorisce esclusivamente alcuni gruppi d'impresе che effettuano determinati investimenti all'estero e che questo carattere specifico del regime non sia giustificato dalla natura del regime stesso. Secondo la Commissione, tale conclusione è valida indipendentemente dal fatto che il sistema di riferimento sia definito come una normativa sul trattamento fiscale dell'avviamento finanziario ai sensi del sistema tributario spagnolo (v. considerando 89 e da 92 a 114) o come il trattamento fiscale dell'avviamento derivante da un interesse economico acquisito in un'impresa avente sede in uno Stato diverso dalla Spagna (v. considerando 89 e da 115 a 119). All'articolo 1, paragrafo 1, di tale decisione, la Commissione ha dichiarato «il regime di aiuto cui la Spagna ha dato esecuzione in forza [della misura controversa] (...) incompatibile con il mercato comune per

<sup>5</sup> GU 2007, C 311, pag. 21.

<sup>6</sup> BOE n. 61, dell'11 marzo 2004, pag. 10951.

<sup>7</sup> L'avviamento è definito al considerando 18 della decisione contestata come il «valore di una ragione sociale di buona reputazione, nelle buone relazioni con i clienti, nelle competenze del personale e in altri fattori analoghi che si spera possano tradursi in futuro in profitti superiori a quelli visibili», corrispondente «al prezzo pagato per l'acquisizione di una società al di sopra del valore di mercato dell'attivo dell'impresa», da registrarsi, in base ai principi contabili spagnoli, come attività immateriale distinta, quando l'impresa acquirente assume il controllo dell'impresa mirata.

<sup>8</sup> Il considerando 20 della decisione contestata che, nel sistema fiscale spagnolo per «avviamento finanziario» s'intende l'avviamento che si sarebbe avuto se l'impresa che detiene la partecipazione e l'impresa mirata si fossero aggregate.

quanto riguarda gli aiuti concessi ai beneficiari per effettuare acquisizioni intracomunitarie» e, all'articolo 4 ha disposto il recupero degli aiuti corrispondenti alle riduzioni fiscali accordate in base a tale regime<sup>9</sup>.

5. La Commissione ha mantenuto aperto il procedimento di indagine formale per quanto riguarda le acquisizioni di partecipazioni azionarie effettuate al di fuori dell'Unione, in attesa di ulteriori elementi che le autorità spagnole si erano impegnate a fornirle. Questa parte del procedimento è stata chiusa con l'adozione della decisione del 12 gennaio 2011, con cui la Commissione ha dichiarato incompatibile con il mercato interno il regime di aiuto posto in esecuzione dalla Spagna in forza della misura controversa, anche nella parte in cui si applica ad acquisizioni di partecipazioni azionarie in imprese aventi sede al di fuori dell'Unione.

## II. Il procedimento dinanzi al Tribunale e la sentenza impugnata

6. Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale il 18 maggio 2010, Banco Santander ha presentato un ricorso diretto all'annullamento della decisione contestata. La procedura è stata sospesa dal 13 marzo al 7 novembre 2014, data alla quale il Tribunale si è pronunciato nella causa che ha dato luogo alla sentenza del 7 novembre 2014, Autogrill España/Commissione<sup>10</sup> (in prosieguo: la «sentenza Autogrill España/Commissione»), annullando la decisione contestata con la motivazione che la Commissione aveva applicato erroneamente il requisito di selettività previsto all'articolo 107, paragrafo 1, TFUE. Il Tribunale ha altresì annullato la decisione del 12 gennaio 2011 con sentenza del 7 novembre 2014, Banco Santander e Santusa/Commissione<sup>11</sup> (in prosieguo: la «sentenza Banco Santander e Santusa/Commissione»).

7. Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria della Corte il 19 gennaio 2015, la Commissione ha impugnato la sentenza Autogrill España/Commissione. Tale impugnazione, che è stata registrata con il numero C-20/15 P, è stata riunita all'impugnazione, registrata con il numero C-21/15 P, che la Commissione aveva proposto avverso la sentenza Banco Santander e Santusa/Commissione. Con decisioni del presidente della Corte del 19 maggio 2015, la Repubblica federale di Germania, l'Irlanda e il Regno di Spagna sono stati autorizzati ad intervenire nelle cause riunite a sostegno delle conclusioni di WDFG e di Banco Santander e Santusa. Con sentenza del 21 dicembre 2016, Commissione/World Duty Free Group e a.<sup>12</sup> (in prosieguo: la «sentenza WDFG»), la Corte ha annullato la sentenza Autogrill España/Commissione, rinviato la causa dinanzi al Tribunale e riservato in parte le spese. La Corte ha altresì annullato la sentenza Banco Santander e Santusa/Commissione.

8. La procedura dinanzi al Tribunale, che era stata nuovamente sospesa a partire dal 9 marzo 2015, è stata ripresa il 21 dicembre 2016 e si è conclusa con l'adozione della sentenza impugnata, con la quale il Tribunale ha respinto il ricorso di Banco Santander e l'ha condannata alle spese.

<sup>9</sup> L'articolo 1, paragrafo 2, della decisione contestata escludeva dalla dichiarazione d'incompatibilità e dall'ordine di recupero le deduzioni fiscali di cui i beneficiari avevano usufruito per effettuare acquisizioni intracomunitarie in applicazione della misura controversa «per i diritti posseduti direttamente o indirettamente in imprese estere che soddisfacevano le pertinenti condizioni del regime di aiuto prima del 21 dicembre 2007, tranne quella di avere posseduto le partecipazioni acquisite per un periodo ininterrotto di almeno un anno». La Commissione ha infatti ritenuto che fino a tale data (corrispondente alla pubblicazione nella GUCE della decisione di avvio del procedimento di indagine formale), i beneficiari della misura controversa godessero di un legittimo affidamento nella legittimità di tale misura (v. considerando da 165 a 168 della decisione contestata).

<sup>10</sup> T-219/10, EU:T:2014:939.

<sup>11</sup> T-399/11, EU:T:2014:938.

<sup>12</sup> C-20/15 P e C-21/15 P, EU:C:2016:981.

### **III. Procedimento dinanzi alla Corte e conclusioni delle parti**

9. Con atto introduttivo d'istanza depositato alla cancelleria della Corte il 25 gennaio 2019, Banco Santander ha introdotto la presente impugnazione. Essa conclude per l'annullamento della sentenza impugnata, l'annullamento della decisione contestata a seguito di accoglimento del suo ricorso dinanzi al Tribunale e la condanna della Commissione alle spese. La Commissione conclude per il rigetto dell'impugnazione e la condanna della ricorrente alle spese.

### **IV. Analisi**

#### ***A. Osservazioni preliminari***

10. Per un esame dello stato attuale della giurisprudenza in materia di selettività delle misure fiscali e, segnatamente, per un'illustrazione del metodo di analisi della selettività in tre fasi elaborato dalla Corte, rinvio alle considerazioni svolte e ai criteri richiamati ai paragrafi da 11 a 21 delle mie conclusioni nelle cause riunite C-51/19 P, World Duty Free Group/Commissione e C-64/19 P, Spagna/Commissione, presentate in data odierna. È alla luce di tali considerazioni e criteri che saranno esaminate le censure avanzate da Banco Santander. Sulle implicazioni della sentenza WDFG ai fini dell'esame della presente impugnazione, rinvio invece ai paragrafi da 23 a 27 delle suddette conclusioni.

#### ***B. Sull'impugnazione***

11. Banco Santander solleva un motivo unico a sostegno della sua impugnazione, relativo ad un errore nell'interpretazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE per quanto concerne il criterio della selettività. Tale motivo si distingue in quattro parti a titolo principale e due a titolo subordinato.

##### ***1. Sulla prima parte del motivo unico d'impugnazione: errore nella determinazione del sistema di riferimento***

12. Le censure mosse nel quadro della prima parte del motivo unico d'impugnazione di Banco Santander vertono sulla prima fase dell'analisi della selettività, diretta a determinare il sistema di riferimento. Sulla nozione di «sistema di riferimento» e sui criteri applicabili ai fini della sua determinazione, rinvio alle osservazioni svolte nei paragrafi da 37 a 51 delle mie conclusioni nelle cause riunite C-51/19 P, World Duty Free Group/Commissione e C-64/19 P, Spagna/Commissione, pronunciate in data odierna.

##### ***a) Sulla prima censura della prima parte del motivo unico d'impugnazione***

13. Poiché le contestazioni avanzate nel quadro della censura in esame, nonché le argomentazioni fatte valere a sostegno di tali contestazioni, sono identiche a quelle sollevate nel quadro della prima censura della prima parte del motivo unico d'impugnazione di World Duty Free Group nella causa C-51/19 P, mi limito, ai fini del loro esame, a rinviare mutatis mutandis ai paragrafi da 31 a 36 delle mie conclusioni nelle cause riunite C-51/19 P e C-64/19 P, presentate in data odierna, per quanto riguarda l'eccezione d'irricevibilità sollevata dalla Commissione, e ai

paragrafi da 52 a 59 di tali conclusioni per quanto concerne il merito. In base agli stessi motivi esposti in tali paragrafi, suggerisco alla Corte di respingere la prima censura della prima parte del motivo unico d'impugnazione di Banco Santander.

***b) Sulla seconda censura della prima parte del motivo unico d'impugnazione***

14. Poiché le contestazioni avanzate nel quadro della seconda censura della prima parte del motivo unico d'impugnazione di Banco Santander, nonché le argomentazioni fatte valere a sostegno di tali contestazioni, sono identiche a quelle sollevate nel quadro della seconda censura della prima parte del motivo unico d'impugnazione di World Duty Free Group nella causa C-51/19 P, mi limito, ai fini del loro esame, a rinviare mutatis mutandis ai paragrafi da 62 a 82 delle mie conclusioni nelle cause riunite C-51/19 P e C-64/19 P, presentate in data odierna, nei quali suggerisco di respingere l'insieme di dette contestazioni. In base agli stessi motivi esposti in tali paragrafi, suggerisco alla Corte di respingere la seconda censura della prima parte del motivo unico d'impugnazione di Banco Santander.

***c) Sulla terza censura della prima parte del motivo unico d'impugnazione***

15. Poiché le contestazioni avanzate nel quadro della terza censura della prima parte del motivo unico d'impugnazione di Banco Santander, nonché le argomentazioni fatte valere a sostegno di tali contestazioni, sono identiche a quelle sollevate nel quadro della terza censura della prima parte del motivo unico d'impugnazione di World Duty Free Group nella causa C-51/19 P, mi limito, ai fini del loro esame, a rinviare mutatis mutandis ai paragrafi da 85 a 87 delle mie conclusioni nelle cause riunite C-51/19 P e C-64/19 P, presentate in data odierna. In base agli stessi motivi esposti in tali paragrafi, suggerisco alla Corte di respingere la terza censura della prima parte del motivo unico d'impugnazione di Banco Santander.

***2. Sulla seconda parte del motivo unico d'impugnazione: errore nella determinazione dell'obiettivo a partire dal quale effettuare l'esame di comparabilità***

16. Le censure mosse da Banco Santander nel quadro della seconda parte del suo motivo unico d'impugnazione vertono sui punti da 130 a 151 della sentenza impugnata e sono dirette a contestare i motivi di tale sentenza con cui il Tribunale ha identificato l'obiettivo del sistema di riferimento e ha comparato, alla luce di tale obiettivo, la situazione delle imprese beneficiarie del vantaggio istituito della misura controversa e di quelle che ne sono escluse.

17. Poiché le contestazioni avanzate nel quadro di tale parte dell'impugnazione di Banco Santander, nonché le argomentazioni fatte valere a sostegno di tali contestazioni, sono identiche a quelle sollevate nel quadro della seconda parte del motivo unico d'impugnazione di World Duty Free Group nella causa C-51/19 P, mi limito, ai fini del loro esame, a rinviare mutatis mutandis ai paragrafi da 91 a 106 delle mie conclusioni nelle cause riunite C-51/19 P e C-64/19 P, presentate in data odierna. In base agli stessi motivi esposti in tali paragrafi, suggerisco alla Corte di respingere la seconda parte del motivo unico d'impugnazione di Banco Santander.

**3. Sulla terza parte del motivo unico d'impugnazione: errore di diritto nella ripartizione dell'onere della prova**

18. Poiché le contestazioni avanzate nel quadro della terza parte del motivo unico d'impugnazione di Banco Santander, nonché le argomentazioni fatte valere a sostegno di tali contestazioni, sono identiche a quelle sollevate nel quadro della terza parte del motivo unico d'impugnazione di World Duty Free Group nella causa C-51/19 P, mi limito, ai fini del loro esame, a rinviare mutatis mutandis ai paragrafi da 109 e 110 delle mie conclusioni nelle cause riunite C-51/19 P e C-64/19 P, presentate in data odierna. In base agli stessi motivi esposti in tali paragrafi, suggerisco alla Corte di respingere la terza parte del motivo unico d'impugnazione di Banco Santander.

**4. Sulla quarta parte del motivo unico d'impugnazione: proporzionalità**

19. Poiché le contestazioni avanzate nel quadro della quarta parte del motivo unico d'impugnazione di Banco Santander, nonché le argomentazioni fatte valere a sostegno di tali contestazioni, sono identiche a quelle sollevate nel quadro della quarta parte del motivo unico d'impugnazione di World Duty Free Group nella causa C-51/19 P, mi limito, ai fini del loro esame, a rinviare mutatis mutandis ai paragrafi 112 e 113 delle mie conclusioni nelle cause riunite C-51/19 P e C-64/19 P, presentate in data odierna. In base agli stessi motivi esposti in tali paragrafi, suggerisco alla Corte di respingere la quarta parte del motivo unico d'impugnazione di Banco Santander.

**5. Sulla quinta parte del motivo unico d'impugnazione: nesso di causalità**

20. Poiché le contestazioni avanzate nel quadro della quinta parte del motivo unico d'impugnazione di Banco Santander, nonché le argomentazioni fatte valere a sostegno di tali contestazioni, sono identiche a quelle sollevate nel quadro della quinta parte del motivo unico d'impugnazione di World Duty Free Group nella causa C-51/19 P, mi limito, ai fini del loro esame, a rinviare mutatis mutandis ai paragrafi da 114 a 117 delle mie conclusioni nelle cause riunite C-51/19 P e C-64/19 P, presentate in data odierna. In base agli stessi motivi esposti in tali paragrafi, suggerisco alla Corte di respingere la quinta parte del motivo unico d'impugnazione di Banco Santander.

**6. Sulla sesta parte del motivo unico d'impugnazione: divisibilità della misura**

21. Poiché le contestazioni avanzate nel quadro della sesta parte del motivo unico d'impugnazione di Banco Santander, nonché le argomentazioni fatte valere a sostegno di tali contestazioni, sono identiche a quelle sollevate nel quadro della sesta parte del motivo unico d'impugnazione di World Duty Free Group nella causa C-51/19 P, mi limito, ai fini del loro esame, a rinviare mutatis mutandis ai paragrafi da 119 a 122 delle mie conclusioni nelle cause riunite C-51/19 P e C-64/19 P, presentate in data odierna. In base agli stessi motivi esposti in tali paragrafi, suggerisco alla Corte di respingere la sesta parte del motivo unico d'impugnazione di Banco Santander.

## **7. Conclusioni sull'impugnazione**

22. Alla luce di quanto precede suggerisco alla Corte di respingere l'impugnazione nella sua globalità.

## **V. Sulle spese**

23. Ai sensi dell'articolo 184, paragrafo 2, del regolamento di procedura della Corte, quando l'impugnazione è respinta la Corte statuisce sulle spese. In forza dell'articolo 138, paragrafo 1, di tale regolamento, applicabile, mutatis mutandis, al procedimento dinanzi alla Corte avente ad oggetto un'impugnazione contro una decisione del Tribunale, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda. Poiché suggerisco alla Corte di respingere l'impugnazione di Banco Santander, quest'ultima deve, a mio avviso, essere condannata alle spese, conformemente alla domanda in tal senso avanzata dalla Commissione.

## **VI. Conclusione**

24. In base all'insieme di quanto precede, suggerisco alla Corte di respingere l'impugnazione e condannare Banco Santander alle spese.