



Raccolta della giurisprudenza

SENTENZA DEL TRIBUNALE (Nona Sezione)

15 novembre 2018*

«Aiuti di Stato – Regime fiscale che consente alle imprese con domicilio fiscale in Spagna di ammortizzare l'avviamento risultante da acquisizioni di partecipazioni azionarie in imprese con domicilio fiscale all'estero – Decisione che dichiara l'aiuto incompatibile con il mercato comune e ne ordina il recupero parziale – Disposizione che consente al regime di continuare ad applicarsi in parte – Domanda di non luogo a statuire – Persistenza dell'interesse ad agire – Legittimo affidamento – Assicurazioni precise fornite dalla Commissione – Legittimità dell'affidamento – Ambito di applicazione temporale del legittimo affidamento»

Nella causa T-207/10,

Deutsche Telekom AG, con sede a Bonn (Germania), rappresentata inizialmente da A. Cordewener e J. Schönfeld, successivamente da J. Schönfeld, avvocati,

ricorrente,

contro

Commissione europea, rappresentata inizialmente da B. Martenczuk, T. Maxian Rusche e C. Urraca Caviedes, successivamente da T. Maxian Rusche, C. Urraca Caviedes, e infine da T. Maxian Rusche, C. Urraca Caviedes e K. Blanck-Putz, in qualità di agenti,

convenuta,

sostenuta da

Ebro Foods, SA, con sede a Madrid (Spagna), rappresentata inizialmente da J. Buendía Sierra, E. Abad Valdenebro, M. Muñoz de Juan e R. Calvo Salinero, successivamente da J. Buendía Sierra, E. Abad Valdenebro e R. Calvo Salinero, avvocati,

da

Banco Santander, SA, con sede a Santander (Spagna), rappresentata inizialmente da J. Buendía Sierra, E. Abad Valdenebro, M. Muñoz de Juan e R. Calvo Salinero, successivamente da J. Buendía Sierra, E. Abad Valdenebro e R. Calvo Salinero,

da

Iberdrola SA, con sede a Bilbao (Spagna), rappresentata inizialmente da J. Ruiz Calzado, M. Núñez Müller e J. Domínguez Pérez, successivamente da J. Ruiz Calzado, J. Domínguez Pérez e S. Völcker, avvocati,

* Lingua processuale: il tedesco.

e da

Telefónica, SA, con sede a Madrid, rappresentata inizialmente da J. Ruiz Calzado, M. Núñez Müller e J. Domínguez Pérez, successivamente da J. Ruiz Calzado, J. Domínguez Pérez e S. Völcker, avvocati,

intervenienti,

avente ad oggetto una domanda fondata sull'articolo 263 TFUE e diretta all'annullamento dell'articolo 1, paragrafi 2 e 3, 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 C 45/07 (ex NN 51/07, ex CP 9/07) cui la Spagna ha dato esecuzione (GU 2011, L 7, pag. 48),

IL TRIBUNALE (Nona Sezione),

composto da S. Gervasoni (relatore), presidente, K. Kowalik-Bańczyk e C. Mac Eochaidh, giudici,

cancelliere: C. Heeren, amministratore

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza del 16 novembre 2017,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

Fatti

- 1 Con svariate interrogazioni scritte poste nel 2005 e nel 2006 (E-4431/05, E-4772/05, E-5800/06 e P-5509/06), alcuni membri del Parlamento europeo hanno interpellato la Commissione delle Comunità europee in merito alla qualificazione come aiuto di Stato del 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 (BOE n. 313, del 31 dicembre 2001, pag. 50493), e riportato dal Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, 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), del 5 marzo 2004 (BOE n. 61, dell'11 marzo 2004, pag. 10951; in prosieguo: il «regime contestato»).
- 2 Secondo la risposta fornita il 19 gennaio 2006 all'interrogazione E-4431/05:

«La Commissione non può confermare se le offerte elevate delle società spagnole siano dovute alla legislazione fiscale spagnola che permette a tali imprese di ammortizzare l'avviamento finanziario più rapidamente rispetto alle omologhe francesi o italiane. La Commissione può tuttavia confermare che tali legislazioni nazionali non rientrano nell'ambito di applicazione delle norme sugli aiuti di Stato, ma costituiscono piuttosto regole generali di deprezzamento applicabili a tutte le imprese stabilite in Spagna».

3 Secondo la risposta fornita il 17 febbraio 2006 all'interrogazione E-4772/05:

«Stando alle informazioni attualmente in possesso della Commissione, sembra che le norme tributarie spagnole relative all'ammortamento dell'avviamento finanziario siano applicabili a tutte le imprese stabilite in Spagna indipendentemente dalle loro dimensioni, dal settore, dalla forma giuridica e dal fatto che siano di proprietà privata o pubblica poiché costituiscono regole di ammortamento generale. Non sembrano pertanto rientrare nell'ambito di applicazione delle norme sugli aiuti di Stato. La Commissione procederà senz'altro a un'indagine approfondita in merito a qualsiasi informazione contraria di cui venga a conoscenza».

- 4 Con lettere del 15 gennaio e del 26 marzo 2007, la Commissione ha invitato le autorità spagnole a fornirle informazioni al fine di valutare la portata e gli effetti del regime contestato. Con lettere del 16 febbraio e del 4 giugno 2007, il Regno di Spagna ha trasmesso alla Commissione le informazioni richieste.
- 5 Con fax del 28 agosto 2007, la Commissione ha ricevuto una denuncia della Deutsche Telekom AG, ricorrente, secondo cui il regime contestato costituiva un aiuto di Stato incompatibile con il mercato comune.
- 6 Con decisione del 10 ottobre 2007, di cui una sintesi è stata pubblicata il 21 dicembre 2007 (GU 2007, C 311, pag. 21), la Commissione ha avviato un procedimento di indagine formale riguardante il regime contestato.
- 7 Con lettera del 5 dicembre 2007, la Commissione ha ricevuto le osservazioni del Regno di Spagna in merito alla summenzionata decisione di avvio del procedimento di indagine formale. Tra il 18 gennaio e il 16 giugno 2008, la Commissione ha altresì ricevuto le osservazioni di 32 terzi interessati, tra cui quelle della ricorrente il 12 febbraio 2008. Con lettere del 30 giugno 2008 e del 22 aprile 2009, il Regno di Spagna ha replicato alle osservazioni dei terzi interessati.
- 8 La Commissione ha concluso il procedimento, relativamente alle acquisizioni di partecipazioni azionarie effettuate in seno all'Unione europea, con la decisione 2011/5/CE, del 28 ottobre 2009, relativa all'ammortamento fiscale dell'avviamento finanziario per l'acquisizione di partecipazioni azionarie estere C 45/07 (ex NN 51/07, ex CP 9/07) cui la Spagna ha dato esecuzione (GU 2011, L 7, pag. 48; in prosieguo: la «decisione impugnata»).
- 9 La decisione impugnata dichiara incompatibile con il mercato comune il regime contestato, il quale consente alle imprese soggette all'imposta in Spagna di ammortizzare l'avviamento risultante dall'acquisizione di partecipazioni in imprese estere aventi sede nell'Unione.
- 10 L'articolo 1, paragrafi 2 e 3, della decisione impugnata consente tuttavia al regime contestato di continuare ad applicarsi per l'intero periodo di ammortamento previsto dal medesimo, rispettivamente, alle acquisizioni di partecipazioni azionarie effettuate prima della pubblicazione nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea*, il 21 dicembre 2007, della decisione di avvio del procedimento di indagine formale e alle acquisizioni di partecipazioni azionarie la cui realizzazione, subordinata all'autorizzazione di un'autorità di regolamentazione cui l'operazione è stata notificata prima di tale data, era oggetto di impegno irrevocabile prima del 21 dicembre 2007.
- 11 L'articolo 4, paragrafo 1, della decisione impugnata prevede che l'obbligo di recupero imposto al Regno di Spagna non riguarda gli aiuti relativi alle acquisizioni di partecipazioni di cui all'articolo 1, paragrafo 2, della medesima. La Commissione ha spiegato, in udienza, che la mancata menzione nell'articolo 4 della decisione impugnata delle acquisizioni di partecipazioni azionarie di cui all'articolo 1, paragrafo 3, della stessa costituiva un errore materiale, circostanza di cui è stato preso atto nel verbale d'udienza.

Procedimento e conclusioni delle parti

- 12 Con atto introduttivo depositato presso la cancelleria del Tribunale il 6 maggio 2010, la ricorrente ha proposto il presente ricorso.
- 13 Con atti depositati presso la cancelleria del Tribunale il 9 agosto e il 7 settembre 2010, la Ebro Foods, SA, la Banco Santander, SA, la Iberdrola, SA e la Telefónica, SA hanno chiesto di intervenire nel presente procedimento a sostegno delle conclusioni della Commissione. Con ordinanze del 26 novembre 2010, il presidente dell'Ottava Sezione del Tribunale ha ammesso tali interventi e ha autorizzato la Iberdrola e la Telefónica a utilizzare l'inglese nella fase orale del procedimento.
- 14 Il procedimento è stato sospeso due volte, prima con ordinanza del presidente della Seconda Sezione del Tribunale del 13 marzo 2014, fino alle decisioni conclusive dei giudizi nelle cause T-219/10, Autogrill España/Commissione, e T-399/11, Banco Santander e Santusa/Commissione, poi con ordinanza del presidente della Seconda Sezione del Tribunale del 9 marzo 2015, in attesa della decisione conclusiva del giudizio nelle impugnazioni proposte avverso le sentenze adottate in queste due cause (sentenze del 7 novembre 2014, Banco Santander e Santusa/Commissione, T-399/11, EU:T:2014:938, e del 7 novembre 2014, Autogrill España/Commissione, T-219/10, EU:T:2014:939). Il procedimento è stato ripreso il 21 dicembre 2016, data della pronuncia della sentenza Commissione/World Duty Free Group e a. (C-20/15 P e C-21/15 P, EU:C:2016:981), che statuisce sulle suddette impugnazioni. Con decisione del 13 febbraio 2017, il presidente della Nona Sezione del Tribunale ha respinto la domanda della ricorrente diretta a ottenere la sospensione del presente procedimento fino alla decisione conclusiva del giudizio nella causa T-219/10 RENV, World Duty Free Group/Commissione.
- 15 Con decisioni del 20 e del 30 ottobre 2017, il presidente della Nona Sezione del Tribunale ha autorizzato le intervenienti a svolgere le loro difese orali in spagnolo in udienza.
- 16 Con atto depositato presso la cancelleria del Tribunale il 26 ottobre 2017, la Commissione ha presentato una domanda di non luogo a statuire. Tale domanda è stata riunita al merito con ordinanza del Tribunale del 13 novembre 2017.
- 17 Le parti hanno svolto le loro difese orali e hanno risposto ai quesiti scritti e orali posti dal Tribunale all'udienza del 16 novembre 2017.
- 18 La ricorrente chiede che il Tribunale voglia:
 - «annullare la [decisione impugnata] per quanto riguarda la regola relativa alla tutela del legittimo affidamento prevista all'articolo 1, paragrafi 2 e 3, a favore di taluni investitori spagnoli in essa designati» (in prosieguito: la «disposizione impugnata»);
 - condannare la Commissione alle spese, ad eccezione di quelle generate dagli interventi che dovrebbero essere poste a carico delle intervenienti e, in subordine, in caso di rigetto del ricorso, condannare ciascuna parte a sopportare le proprie spese;
 - in subordine, sospendere il presente procedimento finché non sia stato definitivamente statuito sui ricorsi proposti avverso la decisione (UE) 2015/314 della Commissione, del 15 ottobre 2014, relativa all'aiuto di Stato SA.35550 (13/C) (ex 13/NN) (ex 12/CP) cui la Spagna ha dato esecuzione – Regime di ammortamento fiscale dell'avviamento finanziario per l'acquisizione di partecipazioni azionarie estere (GU 2015, L 56, pag. 38).
- 19 La Commissione chiede che il Tribunale voglia:
 - respingere il ricorso in quanto irricevibile;

- in subordine, pronunciare un non luogo a statuire;
- in ulteriore subordine, respingere il ricorso in quanto infondato;
- condannare la ricorrente alle spese.

20 La Ebro Foods, la Banco Santander, la Iberdrola e la Telefónica chiedono che il Tribunale voglia:

- respingere il ricorso in quanto irricevibile e, in subordine, in quanto infondato;
- condannare la ricorrente alle spese.

In diritto

Sulla domanda di non luogo a statuire

- 21 La Commissione afferma, a sostegno della domanda di non luogo a statuire sul presente ricorso, che la ricorrente ha perso il suo interesse ad agire. Secondo la Commissione, l'acquisizione di partecipazioni della Telefónica, concorrente della ricorrente, nella società O2, dedotta dalla ricorrente a sostegno del suo interesse a chiedere l'annullamento della disposizione impugnata, in quanto quest'ultima avrebbe autorizzato la suddetta concorrente ad applicare il regime contestato all'acquisizione di partecipazioni in questione, non era coperta dalla succitata disposizione, come risulterebbe dalla nuova interpretazione amministrativa del regime contestato da parte delle autorità spagnole (interpretazione vincolante V0608-12, del 21 marzo 2012) e dalla sua valutazione da parte della Commissione nella decisione 2015/314. Le quattro intervenienti hanno indicato di non sostenere la domanda di non luogo a statuire di cui trattasi e le motivazioni a essa sottese, sottolineando in particolare che l'esame di tali motivazioni porterebbe il Tribunale a doversi pronunciare su questioni che sono oggetto di motivi dedotti a sostegno dei loro ricorsi contro la decisione 2015/314 (cause T-12/15, Banco Santander e Santusa/Commissione, T-256/15, Telefónica/Commissione, e T-260/15, Iberdrola/Commissione).
- 22 Occorre ricordare la giurisprudenza costante secondo la quale l'interesse ad agire di un ricorrente deve sussistere, alla luce dell'oggetto del ricorso, al momento della presentazione di quest'ultimo, a pena di irricevibilità. Tale oggetto della controversia deve perdurare, così come l'interesse ad agire, fino alla pronuncia della decisione del giudice, pena il non luogo a statuire, il che presuppone che il ricorso possa procurare, con il suo esito, un beneficio alla parte che l'ha proposto (v. sentenze del 7 giugno 2007, Wunenburger/Commissione, C-362/05 P, EU:C:2007:322, punto 42 e giurisprudenza ivi citata, e del 28 maggio 2013, Abdulrahim/Consiglio e Commissione, C-239/12 P, EU:C:2013:331, punto 61 e giurisprudenza ivi citata).
- 23 Nel caso di specie, la Commissione afferma, in sostanza, che da circostanze successive alla proposizione del presente ricorso risulta che la disposizione impugnata non consentiva alla Telefónica di applicare il regime contestato e quindi non l'ha avvantaggiata al momento dell'acquisizione della società O2. Ne conseguirebbe che la ricorrente non ha più interesse a chiedere l'annullamento della disposizione impugnata per ottenere l'eliminazione retroattiva del vantaggio concesso alla sua concorrente.
- 24 Occorre ricordare che la persistenza dell'interesse ad agire di un ricorrente dev'essere valutata in concreto, alla luce, in particolare, delle conseguenze dell'illegittimità lamentata e della natura del pregiudizio asseritamente subito (v. sentenza del 28 maggio 2013, Abdulrahim/Consiglio e Commissione, C-239/12 P, EU:C:2013:331, punto 65 e giurisprudenza ivi citata).

- 25 Orbene, nel caso di specie, si deve ritenere che, anche supponendo, come sostiene la Commissione, che la Telefónica non abbia potuto beneficiare del regime contestato prima dell'interpretazione amministrativa summenzionata e che essa non sia stata dunque interessata dalla disposizione impugnata, l'interesse della ricorrente a ottenere l'annullamento di quest'ultima persiste.
- 26 Un simile interesse risulta, anzitutto, dalla qualità della ricorrente di parte interessata denunciante nonché dal rigetto parziale e nel merito di tale denuncia da parte della disposizione impugnata.
- 27 Invero, sebbene la decisione impugnata, e quindi la disposizione impugnata, non costituissero una risposta esplicita alla denuncia della ricorrente (v., in tal senso, sentenza del 12 febbraio 2008, BUPA e a./Commissione, T-289/03, EU:T:2008:29, punto 317 e giurisprudenza ivi citata), resta nondimeno il fatto che, contrariamente a quanto dedotto dalla ricorrente nella sua denuncia, la Commissione ha ritenuto nella decisione in parola che il regime contestato potesse continuare ad applicarsi in determinate ipotesi ivi indicate. Orbene, un simile rigetto è sufficiente a caratterizzare l'interesse ad agire della ricorrente nel caso di specie, nel senso che l'annullamento di tale rigetto sulla base del motivo unico da essa dedotto è idoneo a procurarle un beneficio, ossia che il regime contestato sia dichiarato illegale e vietato, anche nelle ipotesi previste dalla disposizione impugnata.
- 28 È pacifico, infatti, che la ricorrente è un «interessato» ai sensi dell'articolo 1, lettera h), del regolamento (CE) n. 659/1999 del Consiglio, del 22 marzo 1999, recante modalità di applicazione dell'articolo [108 TFUE] (GU 1999, L 83, pag. 1), come modificato, «i cui interessi possono essere lesi dalla concessione di aiuti», che ha quindi per definizione un «interesse» al procedimento di indagine formale che porti all'adozione di una decisione da parte della Commissione e, in maniera corrispondente, tenuto conto del rigetto della sua denuncia da parte della decisione in questione, un interesse a impugnare la medesima decisione che non gli è favorevole. È opportuno sottolineare che la ricorrente è inoltre la parte interessata che ha presentato la denuncia all'origine dell'avvio del procedimento di indagine formale e che, nell'ambito della medesima denuncia, ha esposto le ragioni della sua presentazione, ancor prima della menzione dello svantaggio concorrenziale subito in occasione dell'operazione relativa alla società O2, evocando il vantaggio concorrenziale concesso in generale alle società spagnole del settore delle telecomunicazioni nel quale opera anche la ricorrente nonché quello concesso in generale alla sua concorrente spagnola Telefónica, indipendentemente dalla sua acquisizione di partecipazioni nella società O2.
- 29 Ne consegue che la circostanza dedotta dalla Commissione e asseritamente emersa dopo la proposizione del presente ricorso, secondo la quale la Telefónica non avrebbe potuto beneficiare del regime contestato dichiarato illegale dalla decisione impugnata al momento della sua acquisizione di partecipazioni nella società O2 e non sarebbe stata autorizzata dalla disposizione impugnata ad applicare il regime in parola a tale acquisizione di partecipazioni, non può mettere in discussione l'interesse della ricorrente ad agire contro la disposizione impugnata. Se così non fosse e, in particolare, se fosse richiesto che gli interessati, segnatamente quelli all'origine dell'avvio del procedimento di indagine formale, dimostrino in aggiunta, come afferma in sostanza la Commissione, la loro qualità di concorrenti di un beneficiario effettivo del regime contestato esaminato dalla decisione impugnata, ciò equivarrebbe a confondere la condizione di ricevibilità essenziale e preliminare di qualsiasi ricorso che è l'interesse ad agire, il quale deve perdurare fino alla conclusione del ricorso, e quella della legittimazione ad agire, che pure costituiscono condizioni distinte che una persona fisica o giuridica deve soddisfare cumulativamente (v. sentenza del 17 settembre 2015, Mory e a./Commissione, C-33/14 P, EU:C:2015:609, punti 58 e 62 e giurisprudenza ivi citata).
- 30 È opportuno aggiungere che non è in discussione il fatto che, prima del sopravvenire delle circostanze successive alla proposizione del presente ricorso dedotte dalla Commissione, la Telefónica avesse effettivamente beneficiato del regime contestato per la sua acquisizione di partecipazioni nella società O2, come ha dichiarato il Tribunale nell'ordinanza del 21 marzo 2012, Telefónica/Commissione (T-228/10, non pubblicata, EU:T:2012:140, punto 26), e che un simile beneficio effettivo del regime contestato da parte del concorrente di un denunciante, che ha appunto denunciato il vantaggio

conferito nell'ambito della medesima acquisizione di partecipazioni, consenta altresì e in ogni caso di ritenere che lo stesso denunciante conservi un interesse ad agire contro una decisione di rigetto di tale denuncia.

- 31 Occorre inoltre ritenere che la ricorrente conservi parimenti un interesse a chiedere l'annullamento della decisione impugnata per consentire di evitare che l'illegittimità di cui essa è asseritamente viziata si ripresenti in futuro (v., in tal senso, sentenza del 7 giugno 2007, *Wunenburger/Commissione*, C-362/05 P, EU:C:2007:322, punto 50 e giurisprudenza ivi citata). È opportuno sottolineare a tale proposito che l'asserita illegittimità può ripresentarsi in futuro a prescindere dalle circostanze che sono state all'origine del presente procedimento, in quanto essa mette in discussione, indipendentemente da tali circostanze, l'interpretazione delle condizioni generali per l'applicazione del principio della tutela del legittimo affidamento e l'estensione temporale della tutela che può essere concessa in forza di tale principio (v., in tal senso, sentenza del 24 settembre 2008, *Reliance Industries/Consiglio e Commissione*, T-45/06, EU:T:2008:398, punto 43).
- 32 Ne consegue che la domanda di non luogo a statuire della Commissione deve essere respinta, senza che sia necessario esprimersi sulla portata della decisione 2015/314 e, quindi, senza che occorra accogliere la domanda di sospensione presentata dalla ricorrente unicamente per il caso in cui il Tribunale avesse deciso di pronunciarsi sulla succitata decisione, domanda che, pertanto, deve essere parimenti respinta.

Sulla fondatezza del ricorso

- 33 La ricorrente deduce un motivo unico, vertente sull'applicazione errata del principio della tutela del legittimo affidamento. La Commissione avrebbe erroneamente ritenuto di dover applicare tale principio in favore di determinati beneficiari del regime contestato, laddove le condizioni per l'applicazione del principio in questione non sarebbero state soddisfatte. La Commissione, infatti, avrebbe dovuto ordinare il recupero degli aiuti concessi in forza del regime in parola e non autorizzare il proseguimento dell'attuazione del medesimo per le acquisizioni di partecipazioni precedenti alla pubblicazione della decisione di avvio del procedimento di indagine formale.
- 34 Va ricordato, a tale riguardo, che la Commissione ha giustificato l'autorizzazione di proseguire l'applicazione del regime contestato a determinate acquisizioni di partecipazioni – acquisizioni di partecipazioni effettuate prima della pubblicazione nella Gazzetta ufficiale della decisione di avvio del procedimento di indagine formale, avvenuta il 21 dicembre 2007, e acquisizioni di partecipazioni la cui realizzazione, subordinata all'autorizzazione di un'autorità di regolamentazione cui l'operazione è stata notificata prima di tale data, era oggetto di impegno irrevocabile prima del 21 dicembre 2007 – e l'assenza di recupero di alcune delle deduzioni fiscali corrispondenti invocando l'esistenza di un legittimo affidamento in capo ai beneficiari che gli aiuti in questione fossero stati concessi conformemente alle regole del trattato CE. Secondo la Commissione, infatti, con le due dichiarazioni del 19 gennaio e del 17 febbraio 2006 in risposta a interrogazioni parlamentari, essa aveva fornito, fino al 21 dicembre 2007, data della pubblicazione nella Gazzetta ufficiale della decisione di avvio del procedimento di indagine formale, assicurazioni specifiche, incondizionate e concordanti di natura tale da suscitare nei beneficiari del regime contestato la giustificata aspettativa che il regime in questione non rientrasse nell'ambito di applicazione delle norme sugli aiuti di Stato (considerando da 158 a 170 della decisione impugnata).
- 35 Va altresì ricordato che, secondo l'articolo 14 del regolamento n. 659/1999, «[n]el caso di decisioni negative relative a casi di aiuti illegali la Commissione adotta una decisione con la quale impone allo Stato membro interessato di adottare tutte le misure necessarie per recuperare l'aiuto dal beneficiario». La soppressione di un aiuto illegittimamente accordato, mediante recupero, è la logica conseguenza dell'accertamento della sua illegalità. Infatti, l'obbligo per lo Stato di sopprimere un aiuto ritenuto dalla Commissione incompatibile con il mercato interno mira al ripristino della situazione

precedente [v. sentenza del 5 agosto 2003, P & O European Ferries (Vizcaya) e Diputación Foral de Vizcaya/Commissione, T-116/01 e T-118/01, EU:T:2003:217, punto 223 e giurisprudenza ivi citata], privando il beneficiario del vantaggio di cui ha effettivamente goduto rispetto ai suoi concorrenti (v. sentenze del 7 marzo 2002, Italia/Commissione, C-310/99, EU:C:2002:143, punto 99 e giurisprudenza ivi citata, e del 29 aprile 2004, Germania/Commissione, C-277/00, EU:C:2004:238, punto 75 e giurisprudenza ivi citata; sentenza del 15 giugno 2010, Mediaset/Commissione, T-177/07, EU:T:2010:233, punto 169).

- 36 Questa stessa disposizione prevede tuttavia che «[l]a Commissione non impone il recupero dell'aiuto qualora ciò sia in contrasto con un principio generale del diritto comunitario».
- 37 Orbene, per giurisprudenza costante il principio della tutela del legittimo affidamento costituisce un principio generale del diritto dell'Unione. Tale principio è stato infatti progressivamente riconosciuto nell'ambito dell'ordinamento giuridico dell'Unione dalla giurisprudenza, che lo ha definito come una «norma giuridica superiore» di tutela dei soggetti dell'ordinamento (sentenza del 14 maggio 1975, CNTA/Commissione, 74/74, EU:C:1975:59, punto 44), un «principio fondamentale della Comunità» (sentenza del 7 giugno 2005, VEMW e a., C-17/03, EU:C:2005:362, punto 73) o ancora un «principio generale» (sentenza del 4 ottobre 2001, Italia/Commissione, C-403/99, EU:C:2001:507, punto 35). Esso è considerato il corollario del principio della certezza del diritto, il quale impone che la normativa dell'Unione sia certa e la sua applicazione prevedibile per i soggetti dell'ordinamento, nel senso che è inteso, in caso di modifica della norma, a garantire la tutela delle situazioni legittimamente acquisite da una o più persone fisiche o giuridiche in particolare (v., in tal senso, sentenza del 18 maggio 2000, Rombi e Arkopharma, C-107/97, EU:C:2000:253, punto 66 e giurisprudenza ivi citata, e conclusioni dell'avvocato generale Léger nelle cause riunite Belgio e Forum 187/Commissione, C-182/03 e C-217/03, EU:C:2006:89, punto 367).
- 38 Nel caso di specie, occorre rilevare, in limine, che le parti convengono nel riconoscere che il regime contestato non è stato notificato alla Commissione e che l'obbligo di notifica previsto dall'articolo 108, paragrafo 3, TFUE non è stato quindi rispettato.
- 39 Occorre altresì rilevare che la ricorrente ha riconosciuto in udienza che il principio della tutela del legittimo affidamento era applicabile, in via eccezionale, agli aiuti non notificati e ha quindi rinunciato alla censura vertente sull'inapplicabilità del medesimo principio qualora un regime di aiuti sia formalmente illegale a causa della mancata notifica dello stesso, circostanza di cui è stato preso atto nel verbale d'udienza.
- 40 Dalla giurisprudenza emerge, infatti, che il legittimo affidamento può tutelare i beneficiari di un aiuto non notificato, ma soltanto in circostanze eccezionali.
- 41 È stato statuito in particolare che, tenuto conto del ruolo fondamentale svolto dall'obbligo di notifica per consentire l'effettività del controllo degli aiuti di Stato da parte della Commissione, il quale riveste carattere imperativo, le imprese beneficiarie di un aiuto possono, in linea di principio, fare legittimo affidamento sulla regolarità della concessione del medesimo aiuto solamente qualora quest'ultimo sia stato concesso nel rispetto del procedimento di cui all'articolo 108 TFUE, e un operatore economico diligente deve di norma essere in grado di accertarsi che il suddetto procedimento sia stato rispettato. In particolare, quando viene data esecuzione a un aiuto senza preventiva notifica alla Commissione, cosicché esso è illegale ai sensi dell'articolo 108, paragrafo 3, TFUE, il beneficiario dell'aiuto non può fare, in quel momento, legittimo affidamento sulla regolarità della sua concessione, fatta salva l'esistenza di circostanze eccezionali (v., in tal senso, sentenze del 24 novembre 1987, RSV/Commissione, 223/85, EU:C:1987:502, punti 16 e 17; del 20 settembre 1990, Commissione/Germania, C-5/89, EU:C:1990:320, punti 14 e 16; del 13 giugno 2013, HGA e a./Commissione, da C-630/11 P a C-633/11 P, EU:C:2013:387, punto 134; del 27 gennaio 1998,

Ladbroke Racing/Commissione, T-67/94, EU:T:1998:7, punto 182; del 16 ottobre 2014, Alcoa Trasformazioni/Commissione, T-177/10, EU:T:2014:897, punto 61, e del 22 aprile 2016, Irlanda e Aughinish Alumina/Commissione, T-50/06 RENV II e T-69/06 RENV II, EU:T:2016:227, punto 214).

- 42 L'ammissione di tale eccezione è giustificata in particolare dal diverso status degli Stati membri e dei beneficiari sotto il profilo dell'obbligo di notifica. Solo gli Stati membri, infatti, sono destinatari dell'obbligo in questione, i quali non possono basarsi sul proprio comportamento illegittimo per vanificare le decisioni adottate dalla Commissione nonché l'effetto utile degli articoli 107 e 108 TFUE e invocare il loro legittimo affidamento sulla legalità di un aiuto che gli stessi non hanno notificato (v. sentenza del 28 luglio 2011, Diputación Foral de Vizcaya e a./Commissione, da C-471/09 P a C-473/09 P, non pubblicata, EU:C:2011:521, punto 65 e giurisprudenza ivi citata), e, in certi casi, neanche sul legittimo affidamento dei beneficiari del medesimo aiuto (sentenze del 14 gennaio 1997, Spagna/Commissione, C-169/95, EU:C:1997:10, punti 48 e 49, e del 22 aprile 2016, Francia/Commissione, T-56/06 RENV II, EU:T:2016:228, punto 43).
- 43 Per contro, atteso che non può essere addebitato ai beneficiari di un aiuto di non averlo notificato, tale mancata notifica non può portare a escludere qualsiasi possibilità di invocare il loro legittimo affidamento sulla legalità dell'aiuto in questione.
- 44 L'eccezione ammessa a favore dei beneficiari dell'aiuto è per di più giustificata dal fatto, pertinentemente sottolineato dalla Commissione, che, senza la sua ammissione, il principio generale della tutela del legittimo affidamento sarebbe privato della sua sostanza in materia di aiuti di Stato, in quanto l'obbligo di recupero che il principio in parola è inteso ad attenuare si applica solo agli aiuti non notificati attuati senza l'approvazione della Commissione. Orbene, è stato dichiarato che l'adozione del regolamento n. 659/1999 aveva introdotto una nuova situazione per quanto riguarda il recupero degli aiuti incompatibili con il mercato interno, affermando il carattere sistematico del recupero (prima frase dell'articolo 14, paragrafo 1, del regolamento n. 659/1999), prevedendo al contempo un'eccezione (seconda frase dell'articolo 14, paragrafo 1, del regolamento n. 659/1999) quando il recupero è in contrasto con un principio generale del diritto dell'Unione, nuova situazione da cui occorre trarre tutte le conseguenze giuridiche e di cui la Commissione deve tenere conto al momento dell'adozione delle sue decisioni, in particolare rinunciando, se del caso, a ordinare il recupero degli aiuti incompatibili con il mercato interno (sentenza del 1° luglio 2010, ThyssenKrupp Acciai Speciali Terni/Commissione, T-62/08, EU:T:2010:268, punti 275 e 276). Se il legittimo affidamento non potesse essere invocato dai beneficiari di un aiuto per il solo motivo che quest'ultimo non è stato notificato, l'articolo 14 del regolamento n. 659/1999, nella misura in cui dispone che la Commissione non impone il recupero dell'aiuto qualora ciò sia in contrasto con un principio generale del diritto, sarebbe svuotato di significato, laddove esso è stato adottato dal legislatore proprio al fine di limitare la portata dell'obbligo di recupero degli aiuti illegali e dichiarati incompatibili con il mercato interno da parte della Commissione.
- 45 La ricorrente contesta l'esistenza nella fattispecie di circostanze eccezionali idonee a giustificare l'applicazione del principio della tutela del legittimo affidamento a favore di taluni beneficiari del regime contestato, argomentando che nessuna delle condizioni per l'applicazione del principio in parola sarebbe soddisfatta nel caso di specie.
- 46 Occorre ricordare, al riguardo, che per giurisprudenza costante il diritto di invocare il legittimo affidamento presuppone che siano soddisfatte tre condizioni cumulative. In primo luogo, devono essere state fornite all'interessato da parte dell'amministrazione assicurazioni precise, incondizionate e concordanti, provenienti da fonti autorizzate e affidabili. In secondo luogo, dette assicurazioni devono essere idonee a generare fondate aspettative nella persona a cui si rivolgono. In terzo luogo, le assicurazioni fornite devono essere conformi alle norme applicabili [v. sentenze del 16 dicembre 2008, Masdar (UK)/Commissione, C-47/07 P, EU:C:2008:726, punto 81 e giurisprudenza ivi citata, e del 23 febbraio 2006, Cementbouw Handel & Industrie/Commissione, T-282/02, EU:T:2006:64, punto 77 e giurisprudenza ivi citata], con la precisazione che assicurazioni fornite sull'assenza di recupero di un

aiuto, che possono derivare da assicurazioni fornite circa la mancata qualificazione della misura in questione come aiuto, sono conformi all'articolo 14 del regolamento n. 659/1999 (v. punto 44 supra; v. anche, in tal senso, sentenza odierna, Banco Santander e Santusa/Commissione, T-399/11 RENV, punti da 272 a 278).

- 47 Nel caso di specie, la ricorrente non contesta il rispetto di questa terza condizione, bensì quello delle prime due condizioni, di cui occorre sottolineare che sono di per sé restrittive e consentono di caratterizzare, come dimostra la scarsità dei casi in cui sono soddisfatte, circostanze eccezionali (v., in tal senso, sentenze del 1° luglio 2010, ThyssenKrupp Acciai Speciali Terni/Commissione, T-62/08, EU:T:2010:268, punti da 278 a 289; del 27 settembre 2012, Producteurs de légumes de France/Commissione, T-328/09, non pubblicata, EU:T:2012:498, punti da 25 a 30, e del 22 aprile 2016, Irlanda e Aughinish Alumina/Commissione, T-50/06 RENV II e T-69/06 RENV II, EU:T:2016:227, punti 222, 225 e 252).
- 48 La ricorrente contesta altresì il rispetto nel caso di specie di una condizione supplementare che emerge da alcune sentenze che si sono pronunciate sul principio della tutela del legittimo affidamento e che impongono che la concessione della tutela in questione non violi un interesse pubblico inderogabile (v. giurisprudenza citata al punto 83 infra). Orbene, si può rilevare che il bilanciamento degli interessi in gioco, interesse individuale dell'interessato, da un lato, e interesse pubblico dell'Unione, dall'altro, che l'esame di tale condizione presuppone, contribuisce parimenti e in quanto tale al riconoscimento di un legittimo affidamento unicamente in circostanze eccezionali, in quanto consente, quand'anche le assicurazioni precise fornite abbiano fatto sorgere legittime aspettative e siano pertanto soddisfatte le prime due condizioni di tale riconoscimento, di non tutelare il legittimo affidamento che pure è riconosciuto, per il motivo che un interesse pubblico dell'Unione vi osterebbe.
- 49 Occorre, pertanto, alla luce di tutte le suesposte considerazioni, verificare se la Commissione abbia correttamente valutato le tre condizioni per il riconoscimento del legittimo affidamento contestate dalla ricorrente e, in caso affermativo, se essa abbia correttamente delimitato l'ambito di applicazione temporale del legittimo affidamento riconosciuto, parimenti contestato dalla ricorrente.

Sulle assicurazioni precise fornite dalle risposte della Commissione a due interrogazioni parlamentari

- 50 Nella decisione impugnata, la Commissione ha dedotto l'esistenza di assicurazioni precise fornite dall'amministrazione dell'Unione dalle risposte date a nome della Commissione a due interrogazioni parlamentari. Le due risposte della Commissione, fornite in inglese da parte di un membro della Commissione, sono state in parte riprese e tradotte al considerando 165 della decisione impugnata.
- 51 Secondo la risposta fornita il 19 gennaio 2006 all'interrogazione scritta E-4431/05 (in prosieguo: la «prima risposta»):
- «5. La Commissione non può confermare se le offerte elevate delle società spagnole siano dovute alla legislazione fiscale spagnola che permette a tali imprese di ammortizzare l'avviamento finanziario più rapidamente rispetto alle omologhe francesi o italiane. La Commissione può tuttavia confermare che tali legislazioni nazionali non rientrano nell'ambito di applicazione delle norme sugli aiuti di Stato, ma costituiscono piuttosto regole generali di deprezzamento applicabili a tutte le imprese stabilite in Spagna». (The Commission cannot confirm whether the high bids by Spanish companies are due to Spain's tax legislation enabling undertakings to write off goodwill more quickly than their French or Italian counterparts. The Commission can confirm, however, that such national legislations do not fall within the scope of application of state aid rules, because they rather constitute general depreciation rules applicable to all undertakings in Spain).

- 52 Secondo la risposta fornita il 17 febbraio 2006 all'interrogazione scritta E-4772/05 (in prosieguo: la «seconda risposta»):

«Stando alle informazioni attualmente in possesso della Commissione, sembra che le norme tributarie spagnole relative all'ammortamento dell'avviamento finanziario siano applicabili a tutte le imprese stabilite in Spagna indipendentemente dalle loro dimensioni, dal settore, dalla forma giuridica e dal fatto che siano di proprietà privata o pubblica poiché costituiscono regole di ammortamento generale. Non sembrano pertanto rientrare nell'ambito di applicazione delle norme sugli aiuti di Stato. La Commissione procederà senz'altro a un'indagine approfondita in merito a qualsiasi informazione contraria di cui venga a conoscenza». [According to the information currently in its possession, it would however appear to the Commission that the Spanish(tax) rules related to the write off of 'goodwill' are applicable to all undertakings in Spain independently from their sizes, sectors, legal forms or if they are privately or publicly owned because they constitute general depreciation rules. Therefore, they do not appear to fall within the scope of application of the state aid rules. The Commission will of course thoroughly investigate any information that would come to its knowledge indicating the contrary].

- 53 Secondo costante giurisprudenza, può parlarsi di assicurazioni tali da ingenerare fondate aspettative quando vengano fornite informazioni precise, incondizionate e concordanti, che promanano da fonti autorizzate ed affidabili (sentenze del 16 dicembre 2010, Kahla Thüringen Porzellan/Commissione, C-537/08 P, EU:C:2010:769, punto 63; del 13 giugno 2013, HGA e a./Commissione, da C-630/11 P a C-633/11 P, EU:C:2013:387, punto 132, e del 12 dicembre 2014, Banco Privado Português e Massa Insolvente do Banco Privado Português/Commissione, T-487/11, EU:T:2014:1077, punto 125). Per contro, nessuno può dedurre la violazione del principio della tutela del legittimo affidamento in mancanza di assicurazioni precise fornitegli dall'amministrazione (sentenze del 17 marzo 2011, AJD Tuna, C-221/09, EU:C:2011:153, punto 72, e del 18 giugno 2013, Schenker & Co. e a., C-681/11, EU:C:2013:404, punto 41).
- 54 La ricorrente contesta l'esistenza di assicurazioni precise asseritamente fornite dalla Commissione, basandosi tanto sulla forma delle due risposte di quest'ultima quanto sul loro contenuto.

– *Sulla forma delle due risposte della Commissione*

- 55 Per giurisprudenza costante la forma nella quale vengono comunicate le assicurazioni dell'amministrazione è irrilevante (sentenze del 14 febbraio 2006, TEA-CEGOS e a./Commissione, T-376/05 e T-383/05, EU:T:2006:47, punto 88, e del 24 settembre 2008, Kahla/Thüringen Porzellan/Commissione, T-20/03, EU:T:2008:395, punto 146).
- 56 La ricorrente non contesta la giurisprudenza succitata, che peraltro essa stessa richiama, ma afferma, in sostanza, che le presunte assicurazioni fornite dalla Commissione avrebbero dovuto essere, quanto meno, da un lato, destinate ai beneficiari del regime contestato, il che non avverrebbe nel caso di risposte della Commissione a interrogazioni parlamentari rientranti nell'ambito di una discussione giuridica interistituzionale, e, dall'altro, portate a loro conoscenza, circostanza che non ricorre neppure, tenuto conto della modalità di diffusione utilizzata.
- 57 Tuttavia, in primo luogo, dalla giurisprudenza non risulta in alcun modo che solo gli atti di istituzioni specificamente indirizzati o destinati a operatori possano far sorgere in capo ai medesimi un legittimo affidamento. In tal senso, si è ritenuto che una prassi della Commissione relativa ad alcune cause di concentrazione in cui un operatore non era coinvolto avesse fornito a quest'ultimo assicurazioni precise (v., in tal senso, sentenza del 28 settembre 2004, MCI/Commissione, T-310/00, EU:T:2004:275, punti da 108 a 112). Ciò non può che valere a fortiori per un atto di un'istituzione che riguarda nello specifico l'aiuto contestato. La Corte ha peraltro dichiarato, nella sentenza del 22 giugno 2006, Belgio e Forum 187/Commissione (C-182/03 e C-217/03, EU:C:2006:416, punto 158), che una risposta della

Commissione a un'interrogazione parlamentare, come quelle di cui trattasi nel caso di specie, aveva consentito ai beneficiari del regime in questione di riporre il loro legittimo affidamento sulla legalità del medesimo.

- 58 Dalla giurisprudenza citata dalla ricorrente emerge, infatti, non che l'interessato debba essere formalmente il destinatario dell'atto contenente assicurazioni precise, bensì che con assicurazioni «fornite» o «indirizzate» all'interessato si intende che le assicurazioni fornite devono riguardare e informare quest'ultimo (v., in tal senso, sentenza del 28 settembre 2004, MCI/Commissione, T-310/00, EU:T:2004:275, punti 108 e 112). Quanto all'ordinanza del 13 dicembre 2000, Sodima/Commissione (C-44/00 P, EU:C:2000:686, punto 50), parimenti richiamata dalla ricorrente, si deve rilevare che è vero che in detta ordinanza la Corte si è rifiutata di ritenere che le dichiarazioni pubbliche di un membro della Commissione avessero fornito assicurazioni precise alla ricorrente, ma che tale rifiuto era dovuto principalmente al contenuto delle dichiarazioni in questione, ritenute troppo generiche.
- 59 Si può inoltre aggiungere, seguendo la Commissione, che la procedura delle interrogazioni parlamentari, anche se avviene tra due istituzioni, nel caso di specie il Parlamento e la Commissione, è diretta a informare i rappresentanti dei cittadini riuniti in seno al Parlamento della posizione dell'istituzione cui è rivolta l'interrogazione, nella fattispecie la Commissione, la quale è la principale istituzione competente in materia di aiuti di Stato, in merito a questioni di interesse per i cittadini, consentendo loro in tal modo di orientare la loro azione di conseguenza.
- 60 In secondo luogo, si deve rilevare, come la ricorrente d'altronde ammette nella replica, che le risposte della Commissione sono state rese pubbliche. In particolare, sono stati pubblicati nella Gazzetta ufficiale il numero dell'interrogazione, il suo autore, il suo oggetto più o meno in dettaglio, l'istituzione destinataria nonché la menzione dell'esistenza e della data della risposta (GU 2006, C 327, pag. 164 e pag. 192), con un riferimento al sito Internet del Parlamento, sul quale sono diffuse le interrogazioni e le risposte nella versione integrale, il che costituisce, secondo la giurisprudenza (ordinanza del 19 settembre 2005, Air Bourbon/Commissione, T-321/04, EU:T:2005:328, punto 34, e sentenza dell'11 marzo 2009, TF1/Commissione, T-354/05, EU:T:2009:66, punto 35), pubblicazione e, in ogni caso, pubblicità sufficiente alle risposte della Commissione.
- 61 Occorre aggiungere che, contrariamente a quanto sostiene la ricorrente, la menzione sul sito Internet del Parlamento secondo la quale «[l]e informazioni pubblicate su questo sito sono di carattere generale e non sono state pertanto concepite per rispondere ad esigenze individuali» non mette in discussione né il carattere pubblico delle informazioni in questione né la loro possibile qualificazione come assicurazioni precise. Invero, oltre al fatto che tale avviso non proviene dall'autore delle informazioni di cui trattasi, occorre sottolineare che il fatto di fornire assicurazioni precise implica che tali assicurazioni riguardino il loro beneficiario, ma non che questi sia individualizzato dalle stesse, nel senso che ne sarebbe uno dei soli beneficiari, se non l'unico.
- 62 Analogamente, non si può ritenere, come fa la ricorrente, che la pubblicazione di determinati elementi delle risposte della Commissione nella Gazzetta ufficiale sia fonte nella fattispecie di incertezza giuridica, nella misura in cui la Commissione contemplerebbe come data dell'elemento generatore di legittimo affidamento, nella decisione impugnata, la data delle risposte alle interrogazioni parlamentari e, nel controricorso, quella della suddetta pubblicazione nella Gazzetta ufficiale. Come sarà illustrato ai punti da 91 a 105 infra, la data dell'atto generatore di legittimo affidamento non è infatti determinante al fine di individuare gli aiuti idonei a non essere sottoposti a un obbligo di recupero. Si deve aggiungere che, in ogni caso, tale affermazione della ricorrente, che contesta in realtà una menzione del controricorso della Commissione, non può mettere in questione la legittimità della disposizione impugnata.

⁶³ Ne consegue che, contrariamente a quanto sostiene la ricorrente, la natura e la modalità di pubblicazione delle risposte della Commissione non consentono di escludere in quanto tali che queste ultime abbiano potuto fornire assicurazioni precise ai beneficiari del regime contestato. Al contrario, essi potevano rafforzare l'affidamento dei beneficiari sulla legalità del regime in questione.

– *Sul contenuto delle risposte della Commissione*

⁶⁴ Per quanto riguarda la prima risposta della Commissione, occorre rilevare che, da un lato, contrariamente a quanto suggerisce la ricorrente con la sua affermazione secondo la quale l'interrogazione posta sarebbe generica, la domanda n. 5 di detta interrogazione designa chiaramente il regime contestato facendo riferimento alla «normativa fiscale spagnola [che] consente alle società di annullare (...) le spese legate all'avviamento pagato». Si può rilevare che, dall'altro lato, la Commissione ha risposto alla domanda succitata in modo preciso – facendo chiaramente riferimento alla normativa indicata nella domanda n. 5 (risposta n. 5, paragrafo 1), che ha peraltro opposto a un'altra normativa fiscale spagnola (risposta n. 5, paragrafo 2) – e al contempo incondizionato, indicando con termini fermi e in maniera inequivocabile che il regime contestato non costituiva un aiuto di Stato («La Commissione può (...) confermare che [le] legislazioni nazionali [del tipo del regime contestato] non rientrano nell'ambito di applicazione delle norme sugli aiuti di Stato»).

⁶⁵ Per quanto riguarda la seconda risposta della Commissione, si può senz'altro ammettere, al pari della ricorrente, che, sebbene essa sia sempre espressa nello stesso senso, lo è in maniera più prudente rispetto alla prima risposta. Da un lato, infatti, la Commissione impiega due volte il verbo «sembrare» (appear) e, dall'altro, essa conclude la propria risposta annunciando un'indagine approfondita in caso di informazione contraria di cui venga a conoscenza.

⁶⁶ Occorre tuttavia ritenere che tale prudenza non metta in alcun modo in discussione il carattere preciso, incondizionato e concordante delle prese di posizione della Commissione sul regime contestato. Tale prudenza, infatti, è dovuta principalmente al fatto che l'interrogazione posta riguardava proprio unicamente il regime contestato ed era diretta a chiedere conto alla Commissione della sua inerzia al riguardo, mettendo così la Commissione nella posizione di giustificarsi sul rispetto dei suoi obblighi in forza del regolamento n. 659/1999. Come la Commissione ha pertinentemente sottolineato, tale circostanza è la ragione per la quale essa ha precisato che, nel caso di un'informazione che suggerisca che il regime contestato costituisce un aiuto di Stato, essa indagherebbe in modo approfondito non sul regime contestato come afferma la ricorrente, bensì sull'informazione in questione, come prescrive l'articolo 10, paragrafo 1, del succitato regolamento.

⁶⁷ Il termine «sembrare» (appear) deve inoltre essere valutato tenendo conto del fatto, in primo luogo, che la Commissione presenta subito dopo una posizione motivata [«it would (...) appear to the Commission that the Spanish(tax) rules related to the writeoff of “goodwill” are applicable to all undertakings in Spain independently from their sizes, sectors, legal forms or if they are privately or publicly owned because they constitute general depreciation rules»], in secondo luogo, che essa oppone chiaramente tale posizione a un'assenza di presa di posizione sull'aspetto abordato nella frase precedente [«the Commission cannot confirm whether (...) it would however appear»]. È inoltre opportuno sottolineare che la seconda risposta segue alla prima, resa meno di un mese prima dallo stesso membro della Commissione e che va nello stesso senso utilizzando in parte gli stessi termini («constitute general depreciation rules»), dimostrando in tal modo la natura concordante delle informazioni fornite.

⁶⁸ Da tutto quanto precede risulta, contrariamente a quanto sostiene la ricorrente, che le risposte della Commissione del gennaio e del febbraio 2006 alle interrogazioni parlamentari avevano fornito assicurazioni precise ai beneficiari del regime contestato che esso non rientrava nell'ambito delle norme relative agli aiuti di Stato ed era costituito da norme generali di ammortamento, applicabili a

tutte le imprese in Spagna. La Commissione ha quindi correttamente ritenuto, nella decisione impugnata, che tale condizione per l'applicazione del principio della tutela del legittimo affidamento fosse soddisfatta.

Sul carattere legittimo dell'affidamento ingenerato

- ⁶⁹ Per giurisprudenza costante solo un «legittimo» affidamento può essere tutelato. Più nello specifico, l'affidamento è tutelato solo se l'interessato poteva ragionevolmente confidare nel mantenimento o nella stabilità della situazione creata (conclusioni dell'avvocato generale Bot nella causa Commissione/Koninklijke FrieslandCampina, C-519/07 P, EU:C:2009:256, punto 78). Per procedere alla valutazione della legittimità dell'affidamento invocato, il giudice dell'Unione si basa su un operatore ragionevolmente prudente, accorto e diligente (v. sentenza del 16 ottobre 2014, Alcoa Trasformazioni/Commissione, T-177/10, EU:T:2014:897, punti 60 e 72 e giurisprudenza ivi citata). Esso tiene altresì conto del settore o dell'oggetto del legittimo affidamento invocato. Pertanto, alla luce del carattere obiettivo della nozione di aiuto di Stato (sentenza del 16 maggio 2000, Francia/Ladbroke Racing e Commissione, C-83/98 P, EU:C:2000:248, punto 25), la valutazione della Commissione secondo la quale una data misura non costituisce un aiuto di Stato non crea una situazione giuridica che possa essere frequentemente modificata attraverso l'esercizio della facoltà di sindacato delle istituzioni, come può avvenire, in particolare, in un settore come quello delle organizzazioni comuni di mercato, il cui scopo implica un costante adattamento in funzione dei mutamenti della situazione economica (conclusioni dell'avvocato generale Léger nelle cause riunite Belgio e Forum 187/Commissione, C-182/03 e C-217/03, EU:C:2006:89, punto 419), che impedisce di ritenere che gli operatori economici possano fare legittimamente affidamento sul mantenimento di una situazione esistente (v. sentenza del 15 luglio 2004, Di Lenardo e Dilexport, C-37/02 e C-38/02, EU:C:2004:443, punto 70 e giurisprudenza ivi citata).
- ⁷⁰ Ne consegue che, in riferimento all'invocazione di un legittimo affidamento dei beneficiari di un aiuto di Stato, una presa di posizione della Commissione, la quale è la principale autorità di attuazione delle norme relative agli aiuti di Stato e la sola incaricata di valutare la compatibilità di un aiuto con il mercato interno, conferisce di per sé una legittimità all'affidamento che ne risulta.
- ⁷¹ Ne consegue altresì che sono, pertanto, irrilevanti ai fini della valutazione della legittimità dell'affidamento dei beneficiari del regime contestato tutti gli atti e comportamenti non provenienti dalla Commissione, come quelli della stampa, della ricorrente, dei beneficiari o delle autorità spagnole cui fa riferimento la ricorrente.
- ⁷² Occorre aggiungere che, quand'anche la prudenza che emerge dalla seconda risposta della Commissione dovesse portare a esaminare ulteriormente tali atti e comportamenti, non se ne può dedurre una mancanza di legittimità dell'affidamento invocato, nel senso che essi avrebbero dovuto indurre i beneficiari del regime contestato a prevedere l'adozione della decisione impugnata.
- ⁷³ Quanto agli articoli della stampa internazionale richiamati, occorre infatti rilevare che essi si limitano sostanzialmente a dare atto del regime contestato nonché delle sue presunte conseguenze economiche e che l'unico articolo contenente, senza precisazioni, critiche relativamente alle norme che vietano gli aiuti di Stato, riporta subito dopo le dichiarazioni di funzionari della Commissione secondo le quali il regime contestato non soddisfa le condizioni per essere qualificato come aiuto di Stato, in quanto di esso non beneficiano imprese o settori particolari.
- ⁷⁴ Quanto alla denuncia della ricorrente ricevuta dalla Commissione il 28 agosto 2007 e agli articoli di stampa che la annunciano, va ricordato che il fatto di fornire informazioni in merito a un presunto aiuto illegale dà luogo unicamente a un obbligo di esaminare senza indugio le medesime informazioni (articolo 10, paragrafo 1, del regolamento n. 659/1999) e a quello di informare il denunciante del seguito dato alla sua denuncia (articolo 20, paragrafo 2, del regolamento n. 659/1999), ma non

comporta l'avvio di un procedimento di indagine formale né a fortiori l'adozione di una «decisione negativa» che constati l'incompatibilità dell'aiuto con il mercato interno (articolo 7, paragrafo 5, del regolamento n. 659/1999). Si può altresì aggiungere che era stata presentata dinanzi alla Commissione soltanto una denuncia riguardante il regime contestato, sebbene alla data del deposito della medesima il regime contestato fosse in vigore da diversi anni.

- 75 Quanto al comportamento della Telefónica, non risulta dalla comunicazione di tale società, successiva alla decisione impugnata e prodotta dalla ricorrente, che essa abbia rinunciato ad applicare il regime contestato in attesa della relativa decisione della Commissione. In ogni caso, la particolare prudenza di uno dei beneficiari del regime contestato non può di per sé consentire di ritenere che l'affidamento dei beneficiari del medesimo regime non presenti carattere legittimo.
- 76 Quanto al comportamento delle autorità spagnole che avrebbero «discusso» della compatibilità del regime contestato con le norme relative agli aiuti di Stato, è sufficiente constatare che esso non è suffragato dagli elementi di prova forniti. È vero, infatti, che gli articoli di stampa allegati alla replica riportano le difficoltà incontrate e riconosciute dalle autorità spagnole nell'attuazione del regime contestato, ma tali difficoltà non presentano alcun nesso con le norme relative agli aiuti di Stato. Inoltre, gli unici problemi di conformità alle norme che vietano gli aiuti di Stato cui fanno riferimento tali articoli sono quelli sollevati dalla Commissione (v. punto 79 infra).
- 77 Occorre altresì aggiungere, per quanto riguarda appunto gli atti e i comportamenti invocati provenienti dalla Commissione, quanto segue.
- 78 In primo luogo, in riferimento ai regimi fiscali asseritamente analoghi che sarebbero stati considerati dalla Commissione come aiuti incompatibili con il mercato comune nel 2000 (decisione confermata dalla sentenza del 15 luglio 2004, Spagna/Commissione, C-501/00, EU:C:2004:438) e nel 2006, occorre ritenere che il carattere individuale della valutazione di ciascun aiuto notificato o denunciato esclude che la valutazione di un dato aiuto possa mettere in discussione la legittimità dell'affidamento relativo alla valutazione di un aiuto analogo, ma distinto. Infatti, così come una decisione positiva della Commissione relativa a un aiuto non può costituire il fondamento di un legittimo affidamento dei beneficiari potenziali di futuri progetti di aiuti analoghi sulla loro compatibilità con il mercato interno (v. sentenza del 20 settembre 2011, Regione autonoma della Sardegna e a./Commissione, T-394/08, T-408/08, T-453/08 e T-454/08, EU:T:2011:493, punto 283 e giurisprudenza ivi citata), una decisione negativa non può intaccare il legittimo affidamento nato da assicurazioni precise fornite relativamente alla compatibilità di regimi nazionali analoghi.
- 79 In secondo luogo, in riferimento alle misure adottate dalla Commissione prima dell'avvio del procedimento di indagine formale (richieste di informazioni alle autorità spagnole), quali riportate in due articoli di stampa di febbraio e di giugno 2007 (v. anche punto 4 supra), esse non implicavano, nella fase in cui sono intervenute, una presa di posizione della Commissione sulla legalità della legislazione nazionale in questione (v. anche punto 111 infra) e non possono quindi in quanto tali intaccare la legittimità dell'affidamento risultante da assicurazioni precise fornite peraltro dalla Commissione (v., in tal senso, sentenza del 1° luglio 2010, ThyssenKrupp Acciai Speciali Terni/Commissione, T-62/08, EU:T:2010:268, punto 280).
- 80 Ne consegue che la Commissione ha validamente ritenuto nella fattispecie che l'affidamento dei beneficiari del regime contestato sulla sua legalità presentasse carattere legittimo. Si può aggiungere che un operatore economico prudente e accorto poteva ancor meno dubitare della legalità del regime in questione dal momento che il Tribunale stesso ha dichiarato, nel 2014, che la Commissione non aveva dimostrato che il medesimo regime, accessibile a qualsiasi impresa senza distinzione di categoria, costituisse un aiuto di Stato (sentenze del 7 novembre 2014, Banco Santander e Santusa/Commissione, T-399/11, EU:T:2014:938, e Autogrill España/Commissione, T-219/10, EU:T:2014:939, annullate con sentenza del 21 dicembre 2016, Commissione/World Duty Free Group SA e a., C-20/15 P e C-21/15 P, EU:C:2016:981).

Sul bilanciamento degli interessi in gioco

- 81 Va ricordato che la Commissione ha ritenuto, al considerando 168 della decisione impugnata, che, «secondo la precedente giurisprudenza della Corte di giustizia e la prassi della Commissione, in mancanza di un interesse pubblico inderogabile (...) si [dovesse] permettere ai beneficiari di continuare a usufruire dei vantaggi [del regime contestato]».
- 82 Non si può quindi ritenere, come fa la ricorrente, che la Commissione abbia ommesso di esaminare nel caso di specie la condizione per il riconoscimento di un legittimo affidamento relativa all'assenza di un interesse pubblico inderogabile che vi osti. Seppur brevemente, essa ha infatti chiaramente segnalato l'assenza, nel caso del regime contestato, di un interesse pubblico che vietasse il proseguimento della sua applicazione e imponesse il recupero degli aiuti concessi in forza del regime in questione, nonostante fossero soddisfatte le altre condizioni per il riconoscimento di un legittimo affidamento.
- 83 Sebbene la ricorrente deduca dalla brevità dell'affermazione della Commissione che essa non ha in realtà verificato se un interesse pubblico inderogabile impedisse nel caso di specie il riconoscimento del legittimo affidamento dei beneficiari del regime contestato, si deve tuttavia sottolineare che la condizione relativa all'«interesse pubblico inderogabile» (o all'«interesse di ordine pubblico» secondo un'altra espressione parimenti utilizzata nella giurisprudenza) è una condizione negativa, nel senso che essa non deve essere presente perché un legittimo affidamento possa essere riconosciuto (v., in tal senso, sentenze del 17 luglio 1997, *Affish*, C-183/95, EU:C:1997:373, punto 57, e del 22 giugno 2006, *Belgio e Forum 187/Commissione*, C-182/03 e C-217/03, EU:C:2006:416, punto 148). Dalle sentenze che hanno approvato la tutela di un legittimo affidamento emerge infatti che la Corte e il Tribunale si sono limitati a una semplice menzione dell'assenza di interesse pubblico inderogabile (v., in tal senso, sentenza del 17 aprile 1997, *de Compte/Parlamento*, C-90/95 P, EU:C:1997:198, punto 39), come quella contenuta nella decisione impugnata, o addirittura non hanno fatto alcuna menzione all'interesse in parola, in assenza di contestazione di tale condizione dalle parti (v., in tal senso, sentenze del 24 novembre 1987, *RSV/Commissione*, 223/85, EU:C:1987:502, punti da 13 a 17, e del 5 giugno 2001, *ESF Elbe-Stahlwerke Feralpi/Commissione*, T-6/99, EU:T:2001:145, punti da 188 a 191).
- 84 Se ne può dedurre che la Commissione deve esporre in maniera più circostanziata il suo esame della condizione in questione solo se essa intenda non tutelare il legittimo affidamento sulla base del rilievo che un interesse pubblico inderogabile vi osterebbe, il che non avviene nel caso di specie, o se gli interessati abbiano reso affermazioni relative a un interesse pubblico particolare, il che non è avvenuto neppure. Dagli atti del procedimento amministrativo contenuti nel fascicolo non emerge infatti nessuna affermazione, in particolare della ricorrente (nella sua denuncia e nelle sue osservazioni relative all'avvio del procedimento di indagine formale), relativa all'esistenza nella fattispecie di un interesse pubblico inderogabile che avrebbe impedito il riconoscimento del legittimo affidamento dei beneficiari del regime contestato. La ricorrente ha peraltro riferito in udienza, in risposta a un quesito posto dal Tribunale, di non essere in grado di confermare che la stessa aveva invocato un interesse pubblico inderogabile nel corso del procedimento amministrativo, precisando al contempo che non le spettava invocarlo, tenuto conto dell'obbligo di eliminazione e di recupero degli aiuti illegali.
- 85 Sebbene la ricorrente sostenga altresì, in particolare con quest'ultima affermazione, che la Commissione avrebbe dovuto, nel caso di specie, far prevalere l'interesse pubblico inderogabile della piena eliminazione dei vantaggi connessi al regime contestato su quelli dei beneficiari del medesimo regime, occorre rilevare tuttavia che tale interesse pubblico coincide in sostanza con il principio stesso del recupero degli aiuti illegali, rispetto al quale la tutela del legittimo affidamento costituisce un'eccezione. Un simile interesse non può quindi, come ha correttamente sottolineato la Commissione nelle sue memorie e in udienza, rientrare nella nozione di interesse pubblico inderogabile in materia di aiuti di Stato, poiché quest'ultimo interesse si riferisce a considerazioni diverse da quelle relative all'obbligo di recupero degli aiuti illegali e incompatibili con il mercato interno e può riguardare, ad esempio, la tutela della salute o dell'ambiente. Inoltre, anche se fosse

ammesso il bilanciamento con un simile interesse, un peso troppo grande conferito all'interesse in questione nell'ambito di tale bilanciamento avrebbe l'effetto di eliminare l'eccezione prevista all'articolo 14 del regolamento n. 659/1999, e di cui è opportuno ricordare che mira a garantire il rispetto di un «principio fondamentale» (v. punto 37 supra).

- ⁸⁶ Pertanto, nel caso di specie, le operazioni che beneficiavano del regime contestato erano impegni a lungo termine, tenuto conto della durata di ammortamento di 20 anni prevista dal medesimo regime (v. in particolare considerando 168 e 169 della decisione impugnata), e impegni di questo tipo possono essere considerati come in grado di far pendere la bilancia a favore degli interessi individuali dei beneficiari dell'aiuto (v., in tal senso, sentenza del 22 giugno 2006, Belgio e Forum 187/Commissione, C-182/03 e C-217/03, EU:C:2006:416, punti da 164 a 166). È opportuno sottolineare inoltre che tale mantenimento a lungo termine riguarda solo le deduzioni fiscali corrispondenti alle acquisizioni di partecipazioni azionarie effettuate nel corso del periodo coperto dalla tutela del legittimo affidamento (2002-2007) e non implica che il regime contestato continui ad applicarsi per acquisizioni di partecipazioni azionarie effettuate dopo il 2007. Infine, l'importanza dei singoli vantaggi concessi ai beneficiari, invocata dalla ricorrente, induce a propendere più per una preservazione di tali vantaggi, al fine di non arrecare loro un pregiudizio certo e notevole, che per un recupero che potrebbe essere giustificato, eventualmente, se la portata degli effetti pregiudizievoli a livello dell'Unione fosse essa stessa notevole, per esempio in conseguenza del numero di beneficiari e di acquisizioni di partecipazioni azionarie interessate, il che non è neanche sostenuto dalla ricorrente (v., in tal senso, conclusioni dell'avvocato generale Léger nelle cause riunite Belgio e Forum 187/Commissione, C-182/03 e C-217/03, EU:C:2006:89, punti 428 e 429).
- ⁸⁷ Alla luce di tutte le circostanze suesposte, si può ritenere nel caso di specie che la Commissione abbia eseguito un esame adeguato, sia nella forma sia nel merito, della condizione per il riconoscimento di un legittimo affidamento dei beneficiari del regime contestato relativa al bilanciamento degli interessi.

Sull'estensione temporale del legittimo affidamento tutelato

- ⁸⁸ La ricorrente contesta alla Commissione di aver erroneamente esteso la tutela del legittimo affidamento a tutte le acquisizioni di partecipazioni azionarie anteriori al 21 dicembre 2007, incluse quelle anteriori alle due risposte della Commissione del 2006 e quelle successive a una risposta della Commissione del 5 febbraio 2007 a un'interrogazione parlamentare.

– *Sull'inclusione degli aiuti relativi ad acquisizioni di partecipazioni azionarie anteriori alle due risposte della Commissione del 2006*

- ⁸⁹ Occorre ricordare che la Commissione ha affermato quanto segue nella decisione impugnata:
- «(164) Per quanto riguarda l'effetto delle dichiarazioni della Commissione sul legittimo affidamento dei beneficiari, la Commissione ritiene che si debbano distinguere due periodi: a) quello tra l'entrata in vigore della misura, il 1° gennaio 2002, e la data di pubblicazione della decisione di avvio nella Gazzetta ufficiale del 21 dicembre 2007; b) quello successivo alla pubblicazione della decisione di avvio nella Gazzetta ufficiale.
- (165) Per quanto riguarda il primo periodo, (...)
- (166) [O]gni dichiarazione specifica e incondizionata a nome della Commissione in cui si attesti che una misura nazionale non deve essere considerata aiuto di Stato deve essere intesa, naturalmente, nel senso che la misura non costituiva un aiuto sin dall'inizio (ossia anche prima della dichiarazione in questione). Un'impresa che si fosse precedentemente chiesta se, in forza delle norme sugli aiuti di Stato, in futuro sarebbe stata soggetta al recupero dei vantaggi ottenuti nell'ambito del regime di ammortamento dell'avviamento finanziario derivante da

transazioni portate a termine prima delle dichiarazioni della Commissione, dopo tali dichiarazioni avrebbe potuto concludere che i propri dubbi erano infondati: infatti sarebbe stato impossibile attendersi che a tale riguardo l'impresa dimostrasse maggiore accortezza della Commissione. Nelle circostanze del caso in oggetto, e considerando che, ai sensi del diritto comunitario[,] non è necessario dimostrare l'esistenza di un nesso causale tra le garanzie fornite da un'istituzione comunitaria e il comportamento dei cittadini o delle imprese cui si riferiscono tali garanzie (...), ogni imprenditore accorto poteva ragionevolmente prevedere che la Commissione non avrebbe poi imposto il recupero (...) di nessuna delle misure da essa precedentemente qualificate, nella dichiarazione a un'altra istituzione comunitaria, come non costitutive di aiuto, indipendentemente dalla data di conclusione dell'operazione che beneficiava del regime di aiuto.

(167) La Commissione conclude quindi che i beneficiari della misura controversa nutrivano un legittimo affidamento che l'aiuto non sarebbe stato recuperato. Di conseguenza, la Commissione non chiede il recupero degli aiuti fiscali concessi a tali beneficiari per partecipazioni detenute direttamente o indirettamente in una società estera da un'impresa spagnola che a suo tempo avesse potuto beneficiare della misura controversa prima della data di pubblicazione (...) nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea* della decisione di avvio del procedimento formale d'indagine a norma dell'articolo 88, paragrafo 2, del trattato».

- 90 La ricorrente contesta tale approccio della Commissione, in quanto esso porta a includere nell'ambito di tutela del legittimo affidamento operazioni effettuate prima della data delle due risposte della Commissione del 2006. Essa si basa, al riguardo, da un lato, sul principio della tutela del legittimo affidamento, quale riconosciuto nel diritto tedesco, e, dall'altro, sulla giurisprudenza della Corte.
- 91 In primo luogo, occorre ritenere che questi due fondamenti non avvalorino la tesi sostenuta dalla ricorrente.
- 92 Quanto al principio della tutela del legittimo affidamento, quale riconosciuto nel diritto tedesco, occorre ricordare che la prima sentenza che ha sancito il principio della tutela del legittimo affidamento nel diritto dell'Unione l'ha dedotto, secondo il metodo tradizionale di «scoperta» dei principi generali del diritto dell'Unione, da uno studio di diritto comparato dei sei Stati membri della Comunità economica del carbone e dell'acciaio (sentenza del 12 luglio 1957, *Algera e a./Assemblea comune*, 7/56 e da 3/57 a 7/57, EU:C:1957:7, pag. 115). Pertanto, nella misura in cui la ricorrente si basa sul solo principio di diritto tedesco, il quale imporrebbe che il beneficiario del legittimo affidamento concretizzi detto affidamento con un atto di fiducia necessariamente successivo all'atto generatore di affidamento, non si può ritenere che il medesimo presupposto sia richiesto anche nel diritto dell'Unione. Si può inoltre rilevare che, nelle conclusioni presentate nella causa *Westzucker* (1/73, EU:C:1973:61), citate dalla ricorrente, l'avvocato generale Roemer ha fatto riferimento, certamente, a una sentenza del Bundesverfassungsgericht tedesco (pag. 741), ma anche – in linea con il metodo tradizionale illustrato supra di individuazione dei principi generali del diritto dell'Unione – a una sentenza della Corte di cassazione francese e a un'altra della Corte d'appello di Bruxelles (pag. 739).
- 93 Le condizioni richieste nel diritto tedesco per beneficiare della tutela del legittimo affidamento, in particolare quella relativa all'atto di fiducia, non possono, pertanto, essere applicate nel caso di specie.
- 94 Per quanto riguarda la giurisprudenza citata dalla ricorrente, essa non consente neppure di dedurre che possano essere coperte dal legittimo affidamento solo le operazioni intervenute successivamente alla formazione del medesimo affidamento.
- 95 Invero, in tutte le sentenze citate e che applicano il principio della tutela del legittimo affidamento – la sentenza del 18 marzo 1975, *Deuka* (78/74, EU:C:1975:44, punto 14), verteva in primo luogo sul principio della certezza del diritto – oggetto di discussione era la situazione, specifica e distinta da

quella di cui al caso di specie, nella quale i vantaggi tutelati dal legittimo affidamento erano stati concessi dall'amministrazione dell'Unione, concessione che costituisce al tempo stesso l'atto generatore di affidamento (rilascio della licenza di esportazione e fissazione preliminare dell'importo compensativo nella sentenza del 14 maggio 1975, CNTA/Commissione, 74/74, EU:C:1975:59; concessione del premio di non commercializzazione nelle sentenze del 28 aprile 1988, Mulder, 120/86, EU:C:1988:213; del 28 aprile 1988, von Deetzen, 170/86, EU:C:1988:214, e del 10 gennaio 1992, Kühn, C-177/90, EU:C:1992:2). Tale coincidenza implicava quindi necessariamente che il legittimo affidamento coprisse solo i vantaggi concessi sulla base dell'atto generatore di affidamento, senza che da ciò si possa dedurre che, in particolare in ipotesi come quella del caso di specie in cui il vantaggio è concesso dalle autorità nazionali indipendentemente dall'atto generatore di affidamento proveniente dalla Commissione, solo simili vantaggi possano essere tutelati.

- 96 Dalla sentenza del 5 giugno 2001, ESF Elbe-Stahlwerke Feralpi/Commissione (T-6/99, EU:T:2001:145), citata dalla Commissione nella controreplica, risulta invece che il Tribunale ha ammesso, almeno in linea di principio, ancorché in circostanze diverse da quelle del caso di specie, che del legittimo affidamento potevano beneficiare operazioni effettuate prima dell'atto generatore del medesimo affidamento. Il Tribunale ha infatti ritenuto, al punto 190 della succitata sentenza, che una garanzia concessa dalle autorità tedesche alla società ricorrente alla fine del 1994 era coperta dal legittimo affidamento derivante da assicurazioni precise fornite dalla Commissione il 13 gennaio 1995. Nonostante il tempo intercorso tra la concessione dell'aiuto coperto dal legittimo affidamento e l'atto generatore di tale affidamento sia breve, resta il fatto che il Tribunale ha ammesso che la Commissione poteva fornire assicurazioni precise tali da ingenerare speranze fondate quanto alla legalità di un aiuto concesso precedentemente. Analogamente, a differenza di quanto sostenuto dalla ricorrente in udienza, non è determinante il fatto che la garanzia in questione presentasse analogie con un'altra garanzia a sua volta coperta dal legittimo affidamento per via di assicurazioni fornite il 1° marzo 1993, giacché, secondo la giurisprudenza richiamata al punto 78 supra, una decisione positiva della Commissione relativa a un aiuto non può costituire il fondamento di un legittimo affidamento dei beneficiari di successivi progetti di aiuti analoghi sulla loro compatibilità con il mercato interno.
- 97 In secondo luogo, si deve sottolineare che la tesi sostenuta dalla ricorrente confonde la data di formazione del legittimo affidamento, che corrisponde alla data in cui si è avuta conoscenza di assicurazioni precise (v., in tal senso, sentenza del 17 aprile 1997, de Compte/Parlamento, C-90/95 P, EU:C:1997:198, punto 38), e l'oggetto sul quale verte il legittimo affidamento acquisito, che può estendersi a operazioni effettuate prima della data in questione, a seconda dei termini delle assicurazioni precise fornite.
- 98 Orbene, il legittimo affidamento verte perlopiù, e in particolare nella fattispecie, sul mantenimento di una situazione esistente, la quale è per definizione nata prima dell'atto generatore di un affidamento nel suo mantenimento. In tal caso, contrariamente a quanto sostiene la ricorrente, l'atto generatore di legittimo affidamento non produce un effetto retroattivo, nel senso che creerebbe un legittimo affidamento sin dagli eventi anteriori in questione, ma si limita a coprire, dalla data della sua formazione, eventi anteriori a tale data e i loro effetti futuri.
- 99 Se la tesi della ricorrente fosse ammessa, il principio della tutela del legittimo affidamento non potrebbe essere validamente invocato per opporsi al recupero di aiuti illegali che, per natura, sono concessi prima che la Commissione, la quale è il soggetto più adatto a fornire assicurazioni precise, incondizionate, concordanti e attendibili, abbia potuto pronunciarsi, in qualsiasi modo, sulla loro qualificazione come aiuto di Stato e sulla loro compatibilità con il mercato interno. L'articolo 14 del regolamento n. 659/1999 sarebbe in tal modo privato di effetto utile.

- 100 Pertanto, a ragione la Commissione ha ritenuto che il legittimo affidamento risultante dalle sue risposte del 2006 riguardasse il mantenimento del regime contestato entrato in vigore nel 2002 e, quindi, coprisse le acquisizioni di partecipazioni azionarie effettuate a decorrere da tale data nonché gli aiuti concessi in forza di tale regime per le medesime acquisizioni di partecipazioni azionarie, anche qualora fossero stati concessi prima delle risposte del 2006.
- 101 La valutazione suesposta non è messa in discussione dalla circostanza che il regime contestato non è stato nella fattispecie notificato alla Commissione e che i beneficiari del medesimo possono fare legittimo affidamento sulla regolarità della sua concessione unicamente in circostanze eccezionali (v. punti 39 e 40 supra). Se è vero che dall'assenza di circostanze eccezionali emerge, infatti, che il beneficiario di un aiuto non notificato non può fare legittimo affidamento sulla sua legalità e sul suo mantenimento, dall'esistenza delle medesime circostanze emerge che, dal momento in cui vengono fornite assicurazioni precise tali da far sorgere nel beneficiario dell'aiuto fondate speranze nella legalità del medesimo, che caratterizzano le circostanze eccezionali in parola (v. punti 47 e 48 supra), e a condizione che le assicurazioni fornite non prevedano limiti temporali, non si può più ritenere che tale beneficiario abbia potuto ragionevolmente avere conoscenza per un determinato periodo dell'illegalità dell'aiuto in questione.
- 102 In caso contrario, ciò equivarrebbe a ignorare la precisione e l'affidabilità delle assicurazioni fornite, in riferimento in particolare all'estensione temporale delle medesime, e quindi a eliminare una delle condizioni per il riconoscimento del legittimo affidamento, che pure contribuisce nel caso degli aiuti non notificati a che il legittimo affidamento sulla legalità degli stessi sia riconosciuto solo in circostanze eccezionali (v. punto 47 supra). Se dovessero essere coperte dal legittimo affidamento soltanto le operazioni successive all'atto generatore di affidamento, infatti, anche laddove quest'ultimo avesse precisato di coprire operazioni precedenti, ne conseguirebbe una limitazione della portata di tali assicurazioni in violazione del principio della tutela del legittimo affidamento.
- 103 L'analisi proposta dal ricorrente avrebbe altresì l'effetto di imporre ai beneficiari di una misura fiscale, quale il vantaggio introdotto dal regime contestato, una particolare diligenza che va al di là degli obblighi incombenti a un operatore economico ragionevolmente diligente e che equivale in sostanza a quella del soggetto tenuto alla notifica, nonostante la qualificazione come aiuto di Stato di una simile misura non possa essere presunta e l'assenza di un obbligo di notifica in capo ai beneficiari costituisca proprio uno dei fondamenti della possibilità di riconoscere loro il beneficio di un legittimo affidamento sulla legalità di un aiuto non notificato (v. punti 42 e 43 supra).
- 104 Occorre aggiungere che aderire alla tesi sostenuta dalla ricorrente porterebbe inoltre, nella fattispecie, a negare il legittimo affidamento dei beneficiari del regime contestato per quanto riguarda gli aiuti concessi in forza di tale regime per le acquisizioni di partecipazioni azionarie effettuate fino al febbraio 2006 e poi dal novembre 2007. Oltre alla complessità del dovere di recupero che sarebbe così affidato alle autorità nazionali in riferimento a un regime di aiuti di deduzione fiscale applicabile su un periodo di 20 anni, un approccio di questo tipo porterebbe soprattutto a subordinare l'ambito di applicazione dell'affidamento all'alea dell'intervento degli atti generatori di legittimo affidamento e a creare in tal modo un'incertezza giuridica nell'applicazione del principio del legittimo affidamento, il quale è pure considerato da una giurisprudenza costante come il corollario del principio della certezza del diritto (v. la giurisprudenza citata al punto 37 supra).
- 105 Inoltre, benché tale dato non sia determinante (v., in tal senso, sentenza del 30 novembre 2009, Francia e France Télécom/Commissione, T-427/04 e T-17/05, EU:T:2009:474, punto 277), si può rilevare che l'approccio contemplato nella decisione impugnata è stato parimenti adottato in altre decisioni, come la Commissione ha confermato in udienza, senza che il medesimo approccio sia mai stato messo in discussione dal giudice dell'Unione.

106 Ne consegue che, nel caso di specie e contrariamente a quanto sostiene la ricorrente, la Commissione non ha errato nel ritenere che il legittimo affidamento si estendesse agli aiuti concessi in forza del regime contestato sin dalla sua entrata in vigore nel 2002.

– *Sull'inclusione degli aiuti relativi ad acquisizioni di partecipazioni azionarie successive al 5 febbraio 2007*

107 Va ricordato che la Commissione ha ritenuto, ai considerando 164 e 167 della decisione impugnata, che il legittimo affidamento dei beneficiari del regime contestato sulla legalità del medesimo regime fosse cessato il 21 dicembre 2007, data della pubblicazione nella Gazzetta ufficiale della decisione della Commissione di avviare il procedimento di indagine formale in relazione al regime in questione, poiché, a decorrere da tale data, un operatore economico diligente avrebbe dovuto tener conto dei dubbi espressi dalla Commissione circa la legalità del regime contestato.

108 La ricorrente non contesta il fatto che il legittimo affidamento possa cessare alla data di pubblicazione della decisione di avvio del procedimento di indagine formale di una misura di aiuto, avvenuta nel caso di specie il 21 dicembre 2007, il che è del resto confermato dalla giurisprudenza (v., in tal senso, sentenze del 22 aprile 2016, Irlanda e Aughinish Alumina/Commissione, T-50/06 RENV II e T-69/06 RENV II, EU:T:2016:227, punti 221 e 224, e del 1° marzo 2017, SNCM/Commissione, T-454/13, EU:T:2017:134, punto 293 e giurisprudenza ivi citata). Essa sostiene, per contro, che il legittimo affidamento dei beneficiari del regime contestato è cessato nel caso di specie il 5 febbraio 2007, data della risposta della Commissione a un'altra interrogazione parlamentare.

109 Il passaggio della succitata risposta dedicato al regime contestato è del seguente tenore:

«Nella fattispecie, ad oggi la Commissione non si è pronunciata sulla compatibilità, dal punto di vista degli aiuti di Stato, delle disposizioni fiscali spagnole relative alla deducibilità fiscale dell'avviamento finanziario, le quali non sembrano tuttavia essere contrarie alle disposizioni della quarta direttiva contabile. (...) In ogni caso, la Commissione intende sottolineare che risulta impossibile predire l'esito di qualsiasi successiva indagine sulle eventuali misure di aiuto cui fa riferimento l'onorevole parlamentare. A tale riguardo, la Commissione ribadisce che, in forza dei suoi poteri in materia di controllo degli aiuti di Stato, essa può ordinare il recupero di qualsiasi aiuto incompatibile o illegalmente concesso, così da privare il destinatario di qualsiasi vantaggio di cui abbia potuto beneficiare rispetto ai suoi concorrenti, ripristinando in tal modo la situazione concorrenziale di mercato precedente alla concessione dell'aiuto». (In this case, the Commission has yet to give its opinion on the compatibility, from a state aid point of view, of the Spanish goodwill write-off provisions; they do not, however, appear to be contrary to the Fourth Accounting Directive. (...) In any case, the Commission would point out that it is impossible to predict the outcome of any subsequent investigation of the possible aid measures referred to by the Honourable Member. In this regard, the Commission would reiterate that it may, by virtue of its state aid control powers, order the recovery of any incompatible or illegally granted aid so as to deprive the recipient of any advantage it may have enjoyed over its competitors, thereby restoring the pre-aid competitive market situation)».

110 Occorre sottolineare, a tale proposito, che dalla giurisprudenza citata al precedente punto 108 si evince che un operatore economico diligente non può più nutrire un legittimo affidamento sulla legalità della concessione di un aiuto dalla data della pubblicazione della decisione di avvio del procedimento di indagine formale, sulla base del rilievo che l'avvio del procedimento di indagine formale implica che la Commissione nutre seri dubbi quanto alla legalità della misura nazionale in questione alla luce delle norme del diritto dell'Unione che vietano gli aiuti di Stato. Ne consegue che, al fine di porre termine a un legittimo affidamento debitamente formatosi, le parole impiegate dalla Commissione nella risposta del 5 febbraio 2007 avrebbero dovuto, quanto meno, far sorgere seri dubbi riguardo alla legalità del regime contestato.

- 111 Orbene, dubbi di questo tipo non emergono in alcun modo dalla risposta del 5 febbraio 2007. In base a tale risposta, infatti, sono ipotetici tanto l'avvio di un procedimento di indagine formale del regime contestato, che avrebbe potuto evidenziare seri dubbi quanto alla legalità del regime contestato, quanto, a maggior ragione, l'esito di un simile procedimento. È vero che la Commissione fa riferimento in sostanza, nella sua risposta, alla richiesta di informazioni rivolta alle autorità spagnole il 15 gennaio 2007 (v. punto 4 supra), ma una tale richiesta rientra nel caso di specie nella sola fase preliminare di esame degli aiuti di Stato, che è tesa unicamente a consentire alla Commissione di formarsi una prima opinione sulla misura nazionale in questione (v. sentenza del 10 luglio 2012, *Smurfit Kappa Group/Commissione*, T-304/08, EU:T:2012:351, punto 45 e giurisprudenza ivi citata) e che non porta necessariamente all'avvio del procedimento di indagine formale, atteso che la Commissione può limitarsi alla fase preliminare per adottare una decisione favorevole a una misura nazionale se essa è in grado di acquisire la convinzione, al termine di un primo esame, che tale misura non costituisce un aiuto o, se è qualificata come aiuto, è compatibile con il trattato FUE (sentenze del 22 dicembre 2008, *British Aggregates/Commissione*, C-487/06 P, EU:C:2008:757, punti 186 e 187, e del 16 settembre 2013, *Colt Télécommunications France/Commissione*, T-79/10, non pubblicata, EU:T:2013:463, punto 31). Va inoltre rilevato che la Commissione non presenta, in tale risposta, alcuna valutazione, anche solo sommaria o vaga, sul regime contestato, limitandosi a ricordare i poteri di cui essa dispone contro gli aiuti illegali e incompatibili con il mercato interno.
- 112 Da quanto precede risulta che le censure sollevate contro la delimitazione temporale del legittimo affidamento contemplata dalla Commissione nella decisione impugnata non possono essere accolte.
- 113 Occorre di conseguenza respingere il motivo unico dedotto dalla ricorrente.
- 114 La ricorrente non è, pertanto, legittimata a chiedere l'annullamento della disposizione impugnata, sicché, senza che sia necessario pronunciarsi sulle eccezioni di irricevibilità sollevate dalla Commissione, il presente ricorso deve essere respinto (v., in tal senso, sentenza del 26 febbraio 2002, *Consiglio/Boehringer*, C-23/00 P, EU:C:2002:118, punto 52).

Sulle spese

- 115 Ai sensi dell'articolo 134, paragrafo 1, del regolamento di procedura del Tribunale, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda. La ricorrente, rimasta soccombente, deve essere condannata alle spese, conformemente alla domanda della Commissione e delle intervenienti.

Per questi motivi,

IL TRIBUNALE (Nona Sezione)

dichiara e statuisce:

1) Il ricorso è respinto.

2) La Deutsche Telekom AG è condannata alle spese.

Gervasoni

Kowalik-Bańczyk

Mac Eochaidh

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 15 novembre 2018.

Firme