DE BERTI ■ JACCHIA

De Berti Jacchia Franchini Forlani
studio legale

***Ruling* fiscali, aiuti di Stato e trasparenza. Nuova udienza nel procedimento relativo ai vantaggi concessi a Fiat dal Lussemburgo**

Roberto A. Jacchia

Davide Scavuzzo

Il 21 ottobre 2015, a conclusione di un'indagine avviata nel giugno 2013, la Commissione Europea ha stabilito che il Lussemburgo aveva concesso vantaggi fiscali selettivi a *Fiat Finance and Trade* (FFT)¹ contrari alla normativa europea sugli aiuti di Stato. *Fiat Chrysler Finance* ed il Lussemburgo hanno impugnato la decisione della Commissione innanzi al Tribunale dell'Unione Europea². Nel corso di un'udienza tenutasi nel mese di giugno 2018, la *Fiat Chrysler Finance* ha accusato la Commissione di aver abusato dei propri poteri agendo di fatto come un'autorità fiscale sovranazionale³.

FFT⁴, con sede a Lussemburgo, fornisce servizi finanziari, tra cui prestiti infragruppo, ad altre società del gruppo Chrysler-Fiat ed effettua diverse operazioni per le società del gruppo in Europa. Nel giugno 2014 la Commissione Europea aveva avviato un'indagine approfondita su un *ruling* fiscale emesso nel 2012 dall'Autorità fiscale lussemburghese sulle modalità per il calcolo delle imposte societarie per FFT. L'indagine della Commissione aveva rivelato che tale *ruling* avrebbe conferito un vantaggio selettivo a FFT pari a una riduzione indebita dell'onere fiscale per almeno 20-30 milioni di euro dal 2012 alla data della decisione. Secondo la Commissione, poiché le attività svolte da FFT sono comparabili a quelle di una banca, i suoi utili si possono determinare con lo stesso metodo utilizzato per le banche, ossia calcolando il rendimento del capitale impiegato dall'impresa per le attività di finanziamento. Il *ruling* in questione, tuttavia, prevedeva una metodologia artificiosa ed estremamente complessa per il calcolo degli utili imponibili, che non rifletteva la realtà economica. In particolare, è risultato che, attraverso una serie di adeguamenti al ribasso ingiustificabili dal punto di vista economico, la base di capitale presa a riferimento ai fini del *ruling* era nettamente inferiore al capitale effettivo dell'impresa. Inoltre, è emerso che la remunerazione applicata a un capitale già molto ridimensionato a fini fiscali era anch'essa notevolmente inferiore rispetto ai tassi di mercato. In tal modo, FFT avrebbe pagato le tasse solo su una piccola parte del suo patrimonio contabile effettivo.

In linea di principio, se gli utili imponibili sono calcolati sulla base del capitale, il livello di capitalizzazione dell'impresa deve corrispondere alle norme del settore finanziario. Inoltre, la remunerazione applicata deve essere in linea con le condizioni di mercato. Dalle valutazioni della Commissione è emerso che, nel caso in cui ad FFT si fossero applicati i valori di capitale e remunerazione conformi alle condizioni di mercato, gli utili imponibili realizzati in Lussemburgo sarebbero stati 20 volte maggiori.

¹ Decisione (UE) 2016/2326 della Commissione del 21 ottobre 2015 relativa all'aiuto di Stato SA.38375 (2014/C ex 2014/NN) cui il Lussemburgo ha dato esecuzione a favore di Fiat. Disponibile al seguente [LINK](#).

² Si vedano CGUE, causa T-759/15, *Fiat Chrysler Finance Europe/Commissione*, e CGUE, causa T-755/15, *Lussemburgo/Commissione*.

³ Si veda il seguente [LINK](#).

⁴ FFT fa parte del gruppo Fiat. All'epoca del *ruling* contestato il gruppo Fiat era costituito da *Fiat S.p.A.*, società di diritto italiano con sede legale a Torino, e da tutte le società controllate da *Fiat S.p.A.* A seguito della fusione tra *Fiat S.p.A.* e *Fiat Investments N.V.*, avvenuta il 12 ottobre 2014, *Fiat Chrysler Automobiles N.V.* è succeduta a *Fiat S.p.A.*

Contro la decisione della Commissione, sia FFT che il Lussemburgo hanno proposto ricorso al Tribunale, chiedendone l'annullamento⁵.

I *ruling* fiscali sono in genere strumenti perfettamente legali e non proibiti dalle norme europee in materia di aiuti di Stato, se semplicemente confermano che le condizioni di fiscalità applicate tra società dello stesso gruppo sono conformi alla legislazione pertinente. Essi consistono in lettere con cui le Autorità fiscali nazionali illustrano a una determinata impresa le modalità per il calcolo delle imposte societarie o l'applicazione di alcune disposizioni fiscali speciali. Ai sensi delle norme europee in materia di aiuti di Stato, i *ruling* fiscali non possono tuttavia avallare metodi complessi o artificiosi del calcolo degli utili imponibili di un'impresa che non riflettono le reali condizioni di mercato, fissando prezzi di trasferimento⁶ economicamente non giustificabili e/o trasferendo indebitamente degli utili da un soggetto a un altro per ridurre le tasse a carico di una determinata impresa. *Ruling* fiscali di tale natura concederebbero infatti un vantaggio concorrenziale sleale a determinate imprese a discapito di altre (soprattutto PMI) che sono invece tassate in base ai loro utili effettivi e pagano prezzi di mercato per i beni e i servizi di cui si avvalgono.

Il controllo sugli aiuti di Stato da parte della Commissione Europea ha lo scopo di garantire che gli Stati Membri non riservino a determinate imprese, anche

⁵ In particolare, nella Causa T-759/15, *Fiat Chrysler Finance Europe / Commissione*, la ricorrente ha dedotto i seguenti motivi: "... *Primo motivo, vertente sul fatto che la decisione impugnata viola l'articolo 107 TFUE in quanto la Commissione ha erroneamente applicato il concetto di «vantaggio selettivo» e ha omesso di dimostrare che il tax ruling (cd. accordo fiscale preventivo) distorce la concorrenza.*

Secondo motivo, vertente sul fatto che la decisione impugnata viola l'articolo 296, paragrafo 2, TFUE: la Commissione ha violato l'obbligo di motivazione, avendo omesso di spiegare come essa faccia discendere il principio delle normali condizioni di mercato dal diritto dell'Unione, o persino in cosa consista tale principio, e avendo descritto in modo superficiale l'effetto del tax ruling sulla concorrenza.

Terzo motivo, vertente sul fatto che la decisione impugnata viola il principio di certezza del diritto in quanto la riformulazione del principio delle normali condizioni di mercato proposta dalla Commissione comporta totale incertezza e confusione circa le condizioni affinché un tax ruling, e anzi qualunque analisi di transfer pricing (cd. prezzi di trasferimento), possa costituire una violazione della disciplina dell'Unione europea relativa agli aiuti di Stato.

Quarto motivo, vertente sul fatto che la decisione impugnata viola il principio del legittimo affidamento, in quanto la Commissione ha creato un legittimo affidamento circa il fatto che, ai fini degli aiuti di Stato, essa valuta gli accordi di transfer pricing sulla base delle linee guida dell'OCSE e l'improvviso discostarsi dalle stesse ha violato il principio del legittimo affidamento...

Nella Causa T-755/15, *Lussemburgo / Commissione*, invece, la ricorrente ha dedotto i seguenti motivi: "... *Primo motivo, vertente sulla violazione dell'articolo 107 TFUE, in quanto la Commissione non avrebbe fornito la prova della selettività del tax ruling.*

Secondo motivo, vertente sulla violazione dell'articolo 107 TFUE e dell'obbligo di motivazione della Commissione, in quanto quest'ultima non avrebbe fornito la prova dell'esistenza di un vantaggio, né quella di una restrizione della concorrenza.

Terzo motivo, dedotto in via subordinata, vertente sulla violazione dell'articolo 14, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 659/1999 del Consiglio, del 22 marzo 1999, recante modalità di applicazione dell'articolo 93 del trattato CE, in quanto la Commissione avrebbe preteso il recupero dell'aiuto in violazione del principio di certezza del diritto e del diritto di difesa...

⁶ Prezzi per la vendita di beni e servizi tra società dello stesso gruppo.

tramite *ruling* fiscali, un trattamento fiscale migliore rispetto ad altre⁷. Più specificamente, i costi delle operazioni tra le società di uno stesso gruppo devono essere calcolati in modo corrispondente alla realtà economica. Ciò significa che i pagamenti tra due società di uno stesso gruppo devono essere conformi alle condizioni che interverrebbero tra imprese indipendenti ("principio di libera concorrenza").

A partire dal 2013, la Commissione europea ha iniziato ad esaminare le pratiche di *ruling* fiscali di alcuni Stati Membri, estendendo, nel dicembre 2014, le richieste di informazioni a tutti gli Stati Membri⁸. Nel 2015, insieme alla decisione con cui ha disposto che il *ruling* lussemburghese aveva concesso un vantaggio fiscale selettivo a FFT, la Commissione ha emesso un'ulteriore decisione con cui ha concluso che i Paesi Bassi hanno concesso aiuti fiscali selettivi all'impresa statunitense *Starbucks*. Successivamente, nel gennaio 2016, la Commissione europea ha ritenuto non compatibile con le norme europee in materia di aiuti di Stato il regime fiscale belga sugli utili, in quanto avrebbe consentito ad alcune imprese facenti parte di gruppi multinazionali di pagare imposte particolarmente basse⁹. Nell'agosto dello stesso anno, la Commissione ha altresì concluso che due *ruling* fiscali emanati dall'Irlanda nei confronti di *Apple* avevano considerevolmente e artificialmente abbassato le imposte che la società aveva versato a partire dal 1991, approvando modalità di determinazione degli utili

⁷ L'articolo 107 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE) dispone quanto segue"
... 1. *Salvo deroghe contemplate dai trattati, sono incompatibili con il mercato interno, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza.*

2. *Sono compatibili con il mercato interno:*

a) *gli aiuti a carattere sociale concessi ai singoli consumatori, a condizione che siano accordati senza discriminazioni determinate dall'origine dei prodotti;*
b) *gli aiuti destinati a ovviare ai danni arrecati dalle calamità naturali oppure da altri eventi eccezionali;*
c) *gli aiuti concessi all'economia di determinate regioni della Repubblica federale di Germania che risentono della divisione della Germania, nella misura in cui sono necessari a compensare gli svantaggi economici provocati da tale divisione. Cinque anni dopo l'entrata in vigore del trattato di Lisbona, il Consiglio, su proposta della Commissione, può adottare una decisione che abroga la presente lettera.*

3. *Possono considerarsi compatibili con il mercato interno:*

a) *gli aiuti destinati a favorire lo sviluppo economico delle regioni ove il tenore di vita sia anormalmente basso, oppure si abbia una grave forma di sottoccupazione, nonché quello delle regioni di cui all'articolo 349, tenuto conto della loro situazione strutturale, economica e sociale;*
b) *gli aiuti destinati a promuovere la realizzazione di un importante progetto di comune interesse europeo oppure a porre rimedio a un grave turbamento dell'economia di uno Stato membro;*
c) *gli aiuti destinati ad agevolare lo sviluppo di talune attività o di talune regioni economiche, sempre che non alterino le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse;*
d) *gli aiuti destinati a promuovere la cultura e la conservazione del patrimonio, quando non alterino le condizioni degli scambi e della concorrenza nell'Unione in misura contraria all'interesse comune;*
e) *le altre categorie di aiuti, determinate con decisione del Consiglio, su proposta della Commissione...*

⁸ Si veda il seguente [LINK](#).

⁹ Si veda il comunicato stampa della Commissione dell'11 gennaio 2016, *Aiuti di Stato: la Commissione ritiene illegale il regime fiscale belga sugli utili in eccesso. Dovranno essere recuperati circa 700 milioni di euro da 35 multinazionali*, disponibile al seguente [LINK](#).

imponibili non corrispondenti alla realtà economica¹⁰. Nell'ottobre 2017 la Commissione aveva rilevato che il Lussemburgo aveva emesso un *ruling* fiscale nei confronti di *Amazon* grazie al quale le imposte versate dall'impresa erano state ridotte senza giustificazione¹¹. Recentemente, il Lussemburgo è stato oggetto di una terza decisione della Commissione che ha ordinato il recupero dell'aiuto¹² concesso a due imprese del gruppo *Engie*¹³.

La Commissione ha ulteriori indagini in corso: nel dicembre 2015 ha avviato un'indagine formale sul trattamento fiscale di *McDonald's* in Lussemburgo¹⁴, mentre nel 2017 ha aperto un'indagine approfondita sul regime fiscale britannico per le multinazionali¹⁵ e sul trattamento fiscale olandese riservato ad *Inter IKEA*, uno dei due gruppi che esercitano le attività di *IKEA*¹⁶.

Le indagini della Commissione rientrano nell'ambito della lotta all'evasione e alle frodi fiscali, che costituisce una delle priorità della Commissione *Juncker*. A tale scopo, nel marzo 2015 la Commissione ha presentato un pacchetto sulla trasparenza fiscale¹⁷, il cui elemento chiave era rappresentato dalla proposta di introdurre lo scambio automatico di informazioni tra gli Stati membri sui loro *ruling* fiscali, a cui ha fatto seguito, nel giugno dello stesso anno, un piano d'azione per una riforma della tassazione societaria nell'Unione¹⁸, volto a rendere il contesto fiscale delle società dell'UE più equo e più efficiente. Le norme sulla trasparenza dei *ruling* fiscali sono entrate in vigore nel gennaio 2017¹⁹.

Tra le attività legislative in corso, va pure segnalata l'iniziativa volta a creare una base imponibile consolidata comune per l'imposta sulle società nell'Unione, che consiste in due proposte legislative: una proposta di Direttiva relativa a una base imponibile comune per l'imposta sulle società (*Common Corporate Tax Base*, CCTB)²⁰ e una proposta di Direttiva relativa a una base imponibile consolidata comune per l'imposta sulle società (*Common Consolidated Corporate Tax Base*,

¹⁰ Si veda il comunicato stampa della Commissione del 30 agosto 2016, *Aiuti di Stato: l'Irlanda ha concesso ad Apple vantaggi fiscali illegali per un totale di 13 miliardi di EUR*, disponibile al seguente [LINK](#).

¹¹ Si veda il comunicato stampa della Commissione del 4 ottobre 2017, *Aiuti di Stato: il Lussemburgo ha concesso ad Amazon vantaggi fiscali illegali per circa 250 milioni di EUR*, disponibile al seguente [LINK](#).

¹² In linea di principio, le norme UE sugli aiuti di Stato impongono di recuperare l'aiuto di Stato incompatibile per eliminare la distorsione di concorrenza che ha creato. Le norme UE sugli aiuti di Stato non prevedono ammende né puniscono la società coinvolta, ma si limitano a ripristinare la parità di trattamento con le altre imprese.

¹³ Si veda il comunicato stampa della Commissione del 20 giugno 2018, *State aid: Commission finds Luxembourg gave illegal tax benefits to Engie; has to recover around €120 million*, disponibile al seguente [LINK](#).

¹⁴ Si veda il seguente [LINK](#).

¹⁵ Si veda il seguente [LINK](#).

¹⁶ Si veda il seguente [LINK](#).

¹⁷ Si veda il seguente [LINK](#).

¹⁸ Si veda il seguente [LINK](#).

¹⁹ Si veda la Direttiva (UE) 2015/2376 del Consiglio dell'8 dicembre 2015 recante modifica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale, GUUE L 332 del 18.12.2015.

²⁰ COM(2016) 685 final.

CCCTB)²¹. La proposta di Direttiva CCTB mira a stabilire un insieme unico di norme per il calcolo della base imponibile dell'imposta sulle società nel mercato interno, permettendo così di ridurre i costi amministrativi e di migliorare la certezza del diritto per le imprese, mentre il progetto di Direttiva CCCTB stabilisce norme tecniche per il consolidamento degli utili e la ripartizione della base consolidata fra gli Stati Membri²². Le norme in materia di trasparenza per gli intermediari che elaborano e promuovono sistemi di pianificazione fiscale per i loro clienti, proposte dalla Commissione a giugno 2017, sono già entrate in vigore²³.

²¹ COM(2016) 683 final.

²² Si veda il seguente [LINK](#).

²³ Direttiva (UE) 2018/822 del Consiglio, del 25 maggio 2018, recante modifica della direttiva 2011/16/UE per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale relativamente ai meccanismi transfrontalieri soggetti all'obbligo di notifica, GUUE L 139 del 05.06.2018.