

DIZIONARIO SISTEMATICO DEL DIRITTO DELLA CONCORRENZA

a cura di

Lorenzo F. Pace

ESTRATTO



Jovene editore 2013

Il concetto di aiuto di Stato

Sommario: I. GLI ELEMENTI COSTITUTIVI DELL'AIUTO DI STATO. – II. IL TRASFERIMENTO DI RISORSE STATALI E GLI AIUTI *DE MINIMIS*. – 1. L'attribuibilità allo Stato. – 2. L'attribuzione di un vantaggio economico. – 3. Aiuti di stato *de minimis*. – III. IL CRITERIO DELLA SELETTIVITÀ. – 1. Principi generali. – 2. La selettività geografica. – 3. La selettività materiale: principi guida. – 4. Valutazione *prima facie* del carattere selettivo. – 5. Giustificazione del vantaggio accordato alla luce della natura e struttura del sistema fiscale di riferimento. – IV. L'ALTERAZIONE DELLA CONCORRENZA ED IL PREGIUDIZIO AL COMMERCIO DEGLI STATI MEMBRI. – 1. La nozione generale. – 2. L'alterazione della concorrenza. – 3. Il pregiudizio al commercio degli Stati membri. – 4. Questioni puramente locali. – 5. Effetto apprezzabile.

I. GLI ELEMENTI COSTITUTIVI DELL'AIUTO DI STATO

Perché si realizzi la fattispecie di “aiuto di Stato” è necessario, ai sensi dell'art. 107 TFUE, che siano sussistenti, in via cumulativa, i seguenti presupposti:

1) deve trattarsi di un intervento imputabile allo Stato o effettuato mediante risorse statali;

2) tale intervento deve attribuire un vantaggio economico al beneficiario ed avere carattere selettivo;

3-4) l'intervento deve inoltre avere un impatto sugli scambi tra gli stati membri e distorcere la concorrenza nel mercato comune.

L'art. 107 § 1 TFUE, nel definire il proprio ambito di applicazione, parla di aiuti concessi «dagli stati ovvero mediante risorse statali sotto qualsiasi forma» e si riferisce, pertanto, a tutte le sovvenzioni finanziate con pubblico denaro.

La C. giust. UE, mediante un'interpretazione focalizzata più sull'effetto di una misura che sulla sua forma, ha dato alla nozione di “Stato” una portata molto ampia al fine di prevenire ogni tentativo di

aggiramento: essa deve, pertanto, essere interpretata in modo da ricomprendere le suddivisioni territoriali di questo (province, comuni, municipalità, dipartimenti, regioni, comunità autonome, ecc.¹), così come ogni organismo pubblico, o anche privato, che lo Stato istituisce o designa per gestire l'aiuto. La circostanza che la misura sia oggetto di una politica degli Stati membri, ad esempio, sociale o previdenziale, o che sia stata posta in essere al fine di raggiungere un particolare obiettivo economico-sociale non la sottrae alla qualifica di aiuto ed allo scrutinio che ne segue (fatto salvo quanto di dirà al § III).

Si ricorda d'altro canto che, anche in presenza delle condizioni sopra elencate, non sono considerati aiuti di Stato le misure economiche a vantaggio di talune imprese ove queste costituiscano il corrispettivo delle prestazioni effettuate da tali imprese beneficiarie per adempiere ad obblighi di servizio pubblico².

II. IL TRASFERIMENTO DI RISORSE STATALI E GLI AIUTI *DE MINIMIS*

1. *L'attribuibilità allo Stato*. – Ciò che conta per qualificare una misura di aiuto come tale è che si tratti di un comportamento imputabile allo Stato.

Il giudice comunitario ha ritenuto che fossero imputabili allo Stato gli aiuti accordati attraverso un ente istituito quale ente speciale con legge di uno Stato, posto sotto la vigilanza e la garanzia dell'autorità legislativa, i cui compiti erano disciplinati da disposizioni normative e il cui direttore generale e gli altri dirigenti erano di nomina governativa. A nulla rilevava la sussistenza di altri elementi, attinenti all'organizzazione interna del settore pubblico, così come l'esistenza di norme che garantivano l'autonomia di

¹ C. giust. UE, 14 ottobre 1987, causa 248/84, *Germania c. Commissione*, in *Racc.* 1987, p. 4013.

² C. giust. UE, 24 luglio 2003, causa C-280/00, *Altmark*, in *Racc.* 2003, p. I-7747.

questo ente rispetto ad altri organi pubblici³.

L'imputabilità alla Stato di aiuti concessi mediante un'impresa può, più in generale, essere dedotta sulla base di indizi risultanti dalle circostanze e dal contesto del caso di specie quali, ad esempio, l'integrazione dell'impresa nelle strutture dell'amministrazione pubblica, la natura delle sue attività e l'esercizio di queste sul mercato in normali condizioni di concorrenza con gli operatori privati, il suo *status* giuridico, ossia il fatto che questa sia soggetta al diritto pubblico ovvero al diritto comune delle società, l'intensità della tutela esercitata dalle autorità pubbliche sulla gestione dell'impresa, nonché qualsiasi altra caratteristica che indichi, nel caso concreto, un coinvolgimento delle autorità pubbliche ovvero l'improbabilità di una mancanza di coinvolgimento nell'adozione di un provvedimento, tenuto conto anche dell'ampiezza di tale provvedimento, del suo contenuto ovvero delle condizioni che esso comporta⁴.

D'altro canto, è necessario distinguere nella condotta di un'impresa controllata dallo Stato tra *acta jure gestionis* e *acta jure imperii*, nel senso che solo le prime forme d'intervento rilevano della logica di mercato, mentre le seconde vanno esaminate come interventi dell'autorità pubblica e possono dunque condurre alla concessione di vantaggi imputabili allo Stato. Nella sentenza *Stardust Marine*, la C. giust. UE si è soffermata sulla dimostrazione del controllo statale ai fini dell'imputabilità di una misura adottata da un ente privato controllato dallo Stato al potere pubblico, affermando che «(...) anche nel caso in cui lo Stato sia in grado di controllare un'impresa pubblica e di esercitare un'influenza dominante sulle operazioni di quest'ultima, l'esercizio effettivo di tale controllo nel caso concreto non può essere automaticamente pre-

sunto. Un'impresa pubblica può agire con maggiore o minore indipendenza, a seconda del grado di autonomia ad essa concesso dallo Stato. Pertanto, il solo fatto che un'impresa pubblica si trovi sotto il controllo dello Stato non è sufficiente per imputare a quest'ultimo misure adottate da tale impresa. Resterebbe pertanto ancora da verificare se le autorità pubbliche debbano ritenersi aver avuto un qualche ruolo nell'adozione di tali misure»⁵.

Anche la nozione di "impiego di risorse statali" è stato oggetto di chiarimenti da parte della giurisprudenza. Tale requisito sussiste laddove l'aiuto abbia un impatto sul bilancio dello Stato, o mediante la concessione di proprie risorse o mediante la rinuncia a riscuotere quanto gli è dovuto.

In proposito, la sentenza che limita in maniera più significativa la definizione di "risorse statali" è *PreussenElektra*⁶, in cui la C. giust. UE ha affermato che l'obbligo, imposto a imprese private di fornitura di energia elettrica, di acquistare a prezzi minimi prefissati l'energia elettrica prodotta da fonti di energia rinnovabili non determina alcun trasferimento diretto o indiretto di risorse statali alle imprese produttrici di tali tipo di energia elettrica.

La sentenza è criticabile, poiché nonostante nel caso di specie non ci fosse un vero e proprio trasferimento di risorse statali, esso riguardava un trasferimento di risorse da privato a privato che era stato imposto dalla legge. Secondo la giurisprudenza della stessa C. giust. UE, precedentemente descritta, tutte le risorse sulla cui allocazione lo Stato può esercitare un'influenza decisiva sono da considerarsi, ai fini dell'applicazione dell'art. 107 TFUE, statali; inoltre, la stessa C. giust. UE aveva fin dalla sentenza *Steinike*⁷ affermato che anche i sistemi di finanziamento di misure di sostegno a

³ Si vedano le sentenze C. giust. UE, 21 marzo 1991, causa C-305/89, *Italia c. Commissione*, in *Racc.* 1991, p. I-1603 e 12 dicembre 1996, causa T-358/94, *Air France c. Commissione*, *Racc.* 1997, p. II-2109.

⁴ C. giust. UE, 16 maggio 2002 causa C-482/99, *Francia c. Commissione (Stardust Marine)*, in *Racc.* 2002, p. I-4397.

⁵ C. giust. UE, 16 maggio 2002, "*Stardust Marine*", cit., punto 52.

⁶ C. giust. UE, 13 marzo 2001, causa C-379/98, *PreussenElektra*, in *Racc.* 2001, p. I-2099.

⁷ C. giust. UE, 22 marzo 1977, causa 78/76, *Steinike*, in *Racc.* 1977, p. 595, punto 24.

certe imprese attraverso l'imposizione di contribuzioni sui privati rientra nella nozione aiuto statale, come nel caso delle tasse di scopo. La sentenza *PreussenElektra* introduce invece un'ingiustificata disparità di trattamento tra i trasferimenti di risorse da privato a privato che avvengono per effetto di disposizioni di legge e quelli che avvengono attraverso l'imposizione di tasse o contributi parafiscali, aprendo così la strada a diverse forme di aggiramento della normativa sugli aiuti di Stato.

Un altro limite alla nozione di "risorsa statale" è da ritrovarsi nella sentenza *Sloman Neptun*⁸, nella quale C. giust. UE ha affermato che l'esclusione di certe imprese di navigazione dalle disposizioni locali per il lavoro dipendente era intesa «unicamente a modificare, in favore delle imprese di navigazione marittima, le condizioni alle quali vengono costituiti i rapporti contrattuali tra le dette imprese e i loro dipendenti»⁹. La conseguente differenziazione rispetto alle altre imprese nella base di calcolo dei contributi previdenziali, nonché l'eventuale perdita di gettito tributario, dovevano essere considerate "inerenti" al quadro normativo e non costituivano un mezzo per accordare alle imprese interessate un vantaggio determinato.

Sulla stessa linea di *Sloman Neptun*, nella causa *Kirsammer*, la C. giust. UE ha confermato che il non assoggettamento di certe imprese (le piccole imprese) al regime nazionale di protezione dei lavoratori dal licenziamento abusivo, avente l'effetto di non sottoporre tali imprese alle ritenute destinate a alimentare il fondo per il regime di cassa integrazione, non comportava alcun trasferimento, diretto o indiretto, di risorse statali. Esso costituiva piuttosto «il frutto di una scelta legislativa volta a prevedere una specifica disciplina giuridica dei rapporti fra datori di lavoro e lavoratori nelle piccole imprese e ad evitare che queste ultime siano gravate da

oneri finanziari tali da ostacolarne lo sviluppo»¹⁰.

Per le stesse ragioni, in *Viscido* la C. giust. UE ha precisato che «l'esclusione di una sola impresa dalla normativa generalmente applicata in materia di contratti di lavoro a tempo determinato non dà luogo ad alcun trasferimento, diretto o indiretto, di risorse statali verso tale impresa»¹¹.

Ne segue, quale regola generale, che il mancato introito fiscale derivante dall'applicazione di una determinata misura nazionale, laddove non costituisca la principale finalità ma sia qualificato solo come "conseguenza inerente" alla stessa, non costituisce aiuto di Stato.

Per un lungo periodo vi è stata incertezza circa la natura cumulativa o alternativa del requisito che la misura sia imputabile ad uno Stato e che sia attuata mediante risorse statali. Con la citata sentenza *Sloman Neptun* la C. giust. UE ha chiarito che «i vantaggi concessi con mezzi diversi dalla risorse statali esulano dall'ambito di applicazione [dell'art. 107 TFUE]». Tale posizione è stata chiaramente ribadita, nonostante la divergente interpretazione data dalla Commissione, nelle successive e già citate sentenze *PreussenElektra* e *Stardust Marine*.

2. *L'attribuzione di un vantaggio economico.* – Le modalità di concessione degli aiuti possono assumere le forme più svariate, e non solo quelle più tradizionale di sovvenzioni non rimborsabili, di sovvenzioni tese a ripianare le perdite, o di prestiti a tasso agevolato.

Uno sgravio fiscale, per esempio, costituisce una perdita per lo Stato, che ha l'effetto di mettere il soggetto al quale si applica in una situazione privilegiata rispetto ad altri contribuenti e quindi costituisce un aiuto. A questo riguardo, si osserva che la perdita di risorse per l'erario nazionale deve essere valutata al momento in cui la misura è concessa: è irrilevante la possibilità che in futuro la per-

⁸ C. giust. UE, 17 marzo 1993, causa C-72/91 e C-73/91, *Sloman Neptun*, in *Racc.* 1993, p. I-887.

⁹ C. giust. UE, 17 marzo 1993, "*Sloman Neptun*", cit., punto 21.

¹⁰ C. giust. UE, 30 novembre 1993, causa C-

189/91, *Kirsammer-Hack*, in *Racc.* 1993, p. I-6185, punto 17.

¹¹ C. giust. UE, 7 maggio 1998, cause riunite C-52/97, C-53/97 e C-54/97, *Viscido e altri c. Poste Italiane*, in *Racc.* 1998, p. 5514.

dita erariale iniziale possa essere compensata da gettito fiscale indotto dallo sviluppo di attività economiche risultante dall'incentivo concesso, conducendo ad un aumento netto delle risorse fiscali a favore del tesoro. Quindi, uno Stato membro non può invocare che uno sgravio fiscale non costituisca un aiuto per il semplice fatto che esiste un'aspettativa di recuperare la perdita di risorse erariali¹².

Nel caso di tributi parafiscali¹³, si deve fare una distinzione tra imposizione ed uso degli stessi. L'esenzione dal pagamento di un tributo può, evidentemente, costituire un aiuto di Stato. Parimenti, l'utilizzo di tributi parafiscali a favore di determinati beneficiari può anche costituire aiuto, con la differenza che in quest'ultimo caso è necessario che essi siano concessi «mediante risorse statali»: in *Pearle*¹⁴, per esempio, un'organizzazione di diritto pubblico rappresentativa della categoria degli ottici olandesi, la HBA, aveva imposto ai propri membri il pagamento di un contributo obbligatorio «a destinazione specifica», volto cioè a finanziare una campagna pubblicitaria collettiva a favore delle imprese del settore dell'ottica. Nel determinare se i servizi prestati con le campagne pubblicitarie costituissero aiuti di Stato, la C. giust. UE ha evidenziato che, ancorché la HBA fosse un ente pubblico, non risultava che la campagna pubblicitaria fosse stata finanziata con risorse lasciate a disposizione delle autorità nazionali. Al contrario, i fondi utilizzati dallo HBA ai fini del finanziamento della campagna pubblicitaria in oggetto erano stati raccolti presso gli stessi membri, beneficiari della campagna, mediante i contributi obbligatori di cui sopra. Dal momento che le spese sopportate dall'ente pubblico ai fini della detta campagna erano state interamente compensate dai contributi imposti alle imprese beneficiarie, la C. giust. UE ha ri-

tenuto che l'intervento dello HBA non potesse essere considerato volto alla creazione di un vantaggio, costitutivo di un onere supplementare per lo Stato o per la stessa HBA.

Anche la concessione di benefici "indiretti" può essere ritenuto aiuto di Stato. Nella decisione *Decoder*¹⁵ (confermata sia dal Trib. CE che dalla C. giust. UE), la Commissione ha stabilito che la concessione di incentivi economici in favore di privati cittadini per l'acquisto di decoder televisivi per la ricezione di programmi di TV digitale a pagamento costituiva un aiuto indiretto per gli operatori del mercato della televisione digitale, il cui bacino di utenza veniva ampliato e i profitti aumentati. I problemi associati con l'inclusione di vantaggi indiretti tra gli aiuti di Stato sono evidenti, poiché essi possono risultare estremamente difficili sia da provare che da quantificare, rendendo sempre più labili i confini di applicazione dell'art. 107 TFUE.

Infine, le misure che impongono oneri alle imprese non possono essere considerate aiuti di Stato, se non nel caso in cui specifiche imprese ne siano esentate, poiché in tal caso sarebbe l'esenzione ad essere considerata come aiuto di Stato. Ciò emerge chiaramente dalla sentenza *Ferring*¹⁶. In quel caso, i grossisti distributori del settore farmaceutico in Francia non erano stati assoggettati ad un contributo sulle vendite dirette, destinato a finanziare la Cassa nazionale di assicurazione malattia, che era stata posta unicamente a carico dei laboratori farmaceutici. Premesso che in Francia la distribuzione dei medicinali avviene sia attraverso i grossisti distributori, sia i laboratori farmaceutici che praticano la vendita, e che i due canali sono chiaramente in concorrenza tra loro, la C. giust. UE ha stabilito che il più favorevole trattamento riservato ai grossisti, equivalente ad un'esenzione fi-

¹² Trib. UE, 6 marzo 2002, causa T-92/00 e T-103/00, *Ramondín SA*, in *Racc.* 2002, p. II-1385.

¹³ Quelli, cioè, che pur essendo riscossi dallo Stato sono destinati non a coprire spese d'interesse generale ma a soddisfare fini economici (parafiscalità economica) e fini sociali (parafiscalità sociale) nell'interesse specifico di coloro che li pagano.

¹⁴ C. giust. UE, 15 luglio 2004, causa C-345/02, *Pearle*, in *Racc.* 2004, p. I-7139.

¹⁵ Dec. Comm.UE, 24 gennaio 2007, n. 2007/374/CE, C52/2005, in G.U.C.E. L147, 8 luglio 2007, p. 1.

¹⁶ C. giust. UE, 22 novembre 2001, causa C-53/00, *Ferring*, in *Racc.* 2001, p. I-9067.

scales, costituiva un aiuto di Stato idoneo a rafforzare la posizione concorrenziale dei grossisti distributori nei confronti dell'altro canale di distribuzione dei medicinali.

3. *Gli aiuti di stato de minimis*. – La Commissione – inizialmente nella comunicazione relativa agli aiuti *de minimis*¹⁷, successivamente nel Reg. n. 69/01 e più di recente nel Reg. n. 1998/06¹⁸ –, ha chiarito la propria posizione in merito all'applicazione degli articoli 107 e 108 TFUE agli aiuti d'importanza minore ("*de minimis*").

Tali misure sono state adottate sulla base dell'esperienza acquisita negli anni, da cui è risultato che gli aiuti che non superino, nell'arco di tre anni, la soglia di 200.000 Euro (come da ultimo fissata) non incidono sugli scambi tra Stati membri e/o non falsano né minacciano di falsare la concorrenza, e non rientrano pertanto nel campo di applicazione dell'articolo 107 § 1 TFUE.

Il limite previsto dal Reg. si applica agli aiuti concessi alle imprese di qualsiasi settore, ad eccezione di quelli elencati all'art. 1 § 1 del citato regolamento¹⁹.

La natura *de minimis* di un aiuto è definita solo in base all'ammontare, che non deve superare i 200.000 euro²⁰ nell'arco di tre esercizi finanziari²¹. Tali massimali si applicano, pertanto, a prescindere dalla forma dell'aiuto o dall'obiettivo perseguito ed indipendentemente dal fatto che l'aiuto concesso dallo Stato membro sia finanziato interamente o parzialmente con risorse di origine comunitaria.

¹⁷ G.U. C-68 del 6 marzo 1996, p. 9.

¹⁸ Regolamento 1998/2006/Ce della Commissione, 15 dicembre 2006, relativo all'applicazione degli articoli 87 e 88 del trattato agli aiuti d'importanza minore (*de minimis*), in G.U.C.E. L379 del 28 dicembre 2006, p. 5.

¹⁹ Si tratta delle seguenti eccezioni: *a*) aiuti concessi a imprese attive nel settore della pesca e dell'acquacoltura che rientrano nel campo di applicazione del regolamento (CE) n. 104/2000 del Consiglio [10]; *b*) aiuti concessi a imprese attive nel settore della produzione primaria dei prodotti agricoli di cui all'allegato I del trattato; *c*) aiuti concessi in determinate circostanze a imprese attive nella trasformazione e commercializzazione di prodotti agricoli elencati nell'allegato I del trattato; *d*) aiuti ad attività connesse all'esportazione verso paesi terzi o Stati membri, ossia aiuti direttamente collegati ai quantitativi esportati, alla co-

In conformità a quanto previsto anche dal Reg. n. 1628/06 per gli aiuti regionali, ai sensi del considerando 13 solo l'aiuto c.d. "trasparente" è valutabile come *de minimis*.

Si tratta, in sostanza, di misure per le quali è possibile calcolare con precisione l'importo (o il c.d. "equivalente sovvenzione lordo") *ex ante*, senza che sia necessario effettuare un'analisi del rischio. Questo calcolo preciso può essere realizzato, ad esempio, per quanto riguarda le sovvenzioni, i contributi in conto interessi e le esenzioni fiscali limitate. Per contro, gli aiuti concessi sotto forma di conferimenti di capitale non sono considerati come aiuti *de minimis* "trasparenti", a meno che l'importo totale dell'apporto pubblico sia inferiore alla soglia *de minimis*; gli aiuti concessi sotto forma di prestiti sono trattati come aiuti *de minimis* trasparenti se l'equivalente sovvenzione lordo è stato calcolato sulla base dei tassi di interesse praticati sul mercato al momento della concessione²².

Gli aiuti *de minimis* non costituiscono aiuto di Stato ai sensi dell'art. 107 § 1, poiché essi non incidono sugli scambi tra Stati membri e/o non falsano né minacciano di falsare la concorrenza: di conseguenza, non sussiste alcun obbligo di notifica degli stessi, ma essi devono comunque essere concessi nel rispetto di una procedura tesa a garantire il rispetto dei criteri *de minimis*.

A questo proposito, ai sensi dell'art. 3, § 1 e 2 del Reg., gli Stati possono scegliere tra due diversi sistemi: il primo prevede

stituzione e gestione di una rete di distribuzione o ad altre spese correnti connesse con l'attività d'esportazione; *e*) aiuti condizionati all'impiego preferenziale di prodotti interni rispetto ai prodotti d'importazione; *f*) aiuti ad imprese attive nel settore carbonifero ai sensi del regolamento (CE) n. 1407/2002; *g*) aiuti destinati all'acquisto di veicoli per il trasporto di merci su strada da parte di imprese che effettuano trasporto di merci su strada per conto terzi; *h*) aiuti concessi a imprese in difficoltà.

²⁰ Art. 2 § 2. La stessa disposizione prevede che il limite sia di 100.000 EUR per le imprese attive nel settore del trasporto su strada.

²¹ Il periodo viene determinato facendo riferimento agli esercizi finanziari utilizzati dall'impresa nello Stato membro interessato.

²² Si veda a tale proposito l'art. 2 § 4 del regolamento.

che lo Stato che intenda concedere un aiuto *de minimis* informi l'impresa beneficiaria dell'importo potenziale dell'aiuto e dal suo carattere *de minimis*, con esplicito riferimento al Reg. Inoltre, prima di concedere l'aiuto, lo Stato deve richiedere all'impresa interessata una dichiarazione relativa a qualsiasi altro aiuto *de minimis* ricevuto durante i due esercizi finanziari precedenti e nell'esercizio finanziario in corso, al fine di accertare di poter erogare il nuovo aiuto *de minimis*. Si tratta, pertanto, di verificare che il nuovo aiuto non faccia salire l'importo complessivo degli aiuti ricevuti nei due esercizi precedenti al di sopra del tetto massimo. In alternativa, lo Stato può istituire un registro centrale degli aiuti *de minimis*, contenente informazioni complete su tutti gli aiuti *de minimis* concessi.

Gli Stati membri sono tenuti a registrare e riunire tutte le informazioni necessarie ad accertare che le condizioni del Reg. n. 1628/06 siano state soddisfatte. In particolare, i dati riguardanti gli aiuti *de minimis* individuali devono essere conservati per dieci anni dalla data della concessione, ed i dati relativi a un regime di aiuti *de minimis* vengono conservati per dieci esercizi finanziari dalla data in cui è stato concesso l'ultimo aiuto a norma del regime di cui trattasi. Su richiesta scritta, lo Stato membro interessato deve trasmettere alla Commissione, entro 20 giorni lavorativi ovvero entro un termine più lungo fissato nella richiesta, tutte le informazioni che la Commissione ritiene necessarie per accertare se siano state rispettate le condizioni del presente regolamento, con particolare riferimento all'importo complessivo degli aiuti *de minimis* ricevuti dalle singole imprese (art. 3, § 3 del Reg.).

Il Reg. è destinato ad essere valido fino al dicembre 2013. Nel frattempo, nel maggio 2012, la Commissione ha adottato una *Comunicazione sulla modernizzazione degli aiuti di stato dell'UE*²³, volta a delineare una nuova strategia per la realizzazione di tre obiettivi: *i*) promuovere una crescita intelligente, sostenibile e inclu-

siva in un mercato interno competitivo; *ii*) concentrare il controllo *ex ante* della Commissione sui casi con il maggiore impatto sul mercato interno rafforzando nel contempo la cooperazione tra gli Stati membri in materia di applicazione delle norme sugli aiuti di Stato; *iii*) razionalizzare le norme e accelerare i tempi di decisione. Nell'ambito del perseguimento del secondo obiettivo, la Commissione si propone di procedere ad un'eventuale revisione del regolamento *de minimis*, sulla base di una valutazione d'impatto dettagliata, tenendo conto della situazione in tutti gli Stati membri e nel mercato interno nel suo insieme, nonché delle implicazioni a livello di bilancio di una tale revisione, onde valutare se l'attuale soglia corrisponde ancora alle condizioni di mercato²⁴. Qualora, poi, si decida di aumentare l'entità e la portata di misure di aiuto esentate dall'obbligo di notifica, è evidente che aumenterebbero le responsabilità degli Stati membri nel garantire la corretta applicazione della normativa in materia di aiuti di Stato, in particolare il rispetto *ex ante* delle norme sugli aiuti di Stato delle misure *de minimis*. Ciò significa che gli Stati membri dovranno mettere in opera meccanismi atti ad assicurare una migliore cooperazione con la Commissione in termini non solo di qualità e tempestività della trasmissione di informazioni e della preparazione delle notifiche, ma anche di efficace controllo sulla conformità degli aiuti *de minimis* ai criteri previsti dal diritto dell'Unione²⁵.

III. IL CRITERIO DELLA SELETTIVITÀ

1. *I principi generali.* – La nozione di "selettività" ai sensi dell'art. 107 TFUE si compone essenzialmente di due elementi: il primo è quello geografico, il quale comporta che una misura sia da considerarsi selettiva se le imprese situate in una parte specifica del territorio di uno Stato sono assoggettate ad un trattamento più favorevole rispetto alle imprese situate nel resto del territorio; il secondo è quello materiale, che impone di guardare a tutte le

²³ COM/2012/0209 final.

²⁴ Vd. punto 20.

²⁵ Vd. punto 21.

forme di trattamento differenziato cui possono essere assoggettate le imprese in ragione di un intervento dello Stato. Mentre la giurisprudenza relativa al primo di questi due elementi è più cristallina e consolidata, quella relativa al secondo è più controversa e richiede una trattazione più ampia e dettagliata.

2. *La selettività geografica.* – La recente giurisprudenza ha chiarito la nozione di selettività geografica secondo i criteri qui di seguito descritti²⁶.

In sostanza, vi sono tre situazioni in cui può porsi la questione della qualificazione di aiuto di una misura volta a beneficiare imprese situate in un'area limitata geograficamente all'interno di uno Stato.

In un primo caso, se il governo centrale di uno Stato decide unilateralmente di adottare una misura, quale per esempio un'agevolazione fiscale, limitandone la portata con riguardo ad un'area geografica che non rappresenta l'intero Stato, ma solo una parte del suo territorio, tale misura sarà per sua natura selettiva.

La seconda situazione riflette un modello di ripartizione delle competenze in materia fiscale in cui tutti gli enti territoriali dello stesso livello (Regioni, Comuni o altri) possono liberamente adottare, nel limite delle competenze di cui dispongono, misure per le imprese (quali ad esempio l'aliquota d'imposta applicabile) nel territorio di loro competenza. Una misura adottata da un ente territoriale in questa seconda situazione non è selettiva, poiché non risulta possibile individuare un "modello" (nel nostro esempio, un livello impositivo) a livello centrale che possa rappresentare il parametro di riferimento.

In una terza situazione, un ente regionale o territoriale, nell'esercizio di poteri sufficientemente autonomi rispetto al potere centrale, introduce misure a beneficio unicamente alle imprese situate all'interno del territorio di sua competenza (p. es. stabilisce un'aliquota fiscale inferiore a quella nazionale).

Quest'ultimo scenario apre la strada a valutazioni più complesse: il contesto giuridico rilevante per valutare la selettività di una misura fiscale potrebbe limitarsi all'area geografica interessata dal provvedimento qualora l'ente territoriale, segnatamente in virtù del suo statuto e dei suoi poteri, ricopra un ruolo determinante nella definizione del contesto politico ed economico in cui operano le imprese presenti nel territorio di sua competenza. Affinché, pertanto, una decisione presa in simili circostanze possa essere considerata come adottata nell'esercizio di poteri sufficientemente autonomi, è innanzitutto necessario che tale decisione sia stata adottata da un'autorità regionale o territoriale dotata, sul piano costituzionale, di uno statuto politico e amministrativo distinto da quello del governo centrale. Inoltre, la decisione in questione deve essere stata presa senza possibilità di un intervento diretto da parte del governo centrale in merito al suo contenuto. A questo proposito si osserva che l'obbligo, per un ente infra-statale, di prendere in considerazione l'interesse dello Stato al fine di rispettare i limiti delle competenze attribuite al medesimo ente non costituisce, in linea di principio, un elemento che lede l'autonomia procedurale di quest'ultimo, allorché esso adotta una decisione nei limiti di tali competenze; d'altro canto, l'autonomia procedurale non esclude che, allo scopo di prevenire i conflitti, venga istituito un procedimento di concertazione, sempreché la decisione finale presa in esito a tale procedimento sia adottata dall'ente infra-statale e non dal governo centrale.

Infine, perché una misura applicabile alle imprese presenti nella regione non presenti il carattere di selettività geografica, è necessario che le conseguenze economiche della stessa non siano compensate da sovvenzioni o contributi provenienti da altre Regioni o dal governo centrale; tuttavia, il semplice fatto che da una valutazione complessiva dei rapporti finanziari tra lo Stato centrale ed i suoi enti

²⁶ Si vedano in particolare: C. giust. UE, 6 settembre 2006, causa C-88/03, *Portogallo c. Commissione (Azzorre)*, in *Racc.* 2006 p. I-7115; C. giust. UE, 11 settembre 2008, cause riunite C-428/06 a

C-434/06, *Unión General de Trabajadores de La Rioja*, in *Racc.* 2008, p. I-6747; C. giust. UE, 10 settembre 2009, causa T-75/03, *Banco Comercial dos Açores c. Commissione*, in *Racc.* 2009, p. II-143.

infra-statali risulti che sussistono trasferimenti finanziari dal suddetto Stato verso questi ultimi non può, in quanto tale, essere sufficiente a dimostrare che tali enti non si assumono le conseguenze economiche delle misure da essi adottate e che, pertanto, non godono di un'autonomia finanziaria, dato che siffatti trasferimenti possono spiegarsi con motivi che non presentano alcun legame con le suddette misure fiscali²⁷.

3. *La selettività materiale: principi guida.* – La metodologia utile a determinare se una misura abbia carattere generale o specifico si articola in due fasi. La prima fase consiste nel dimostrare (con onere della prova a carico della Commissione) che la misura ha carattere *prima facie* selettivo, favorendo essa talune imprese o talune produzioni. La seconda fase (con onere della prova a carico dello Stato membro) consiste nel verificare se l'apparente selettività possa essere giustificata dalla natura o dallo schema generale del sistema.

A grandi linee, l'analisi del carattere selettivo di una misura statale a norma dell'art. 107 § 1 TFUE è analoga ad un tradizionale controllo di non-discriminazione: ogni differenza tra imprese e settori economici che si trovino in situazioni giuridiche e fattuali comparabili deve essere giustificata in maniera obiettiva e non può spingersi oltre quanto sia attribuibile alla differenza di circostanze che giustifica l'applicazione di differenti regimi. Nella causa *Ferring*, la C. giust. UE ha infatti stabilito che la circostanza per la quale certe imprese sono trattate in maniera differenziata da una misura statale non implica automaticamente che la misura conceda un vantaggio selettivo a norma dell'art. 107 § 1, poiché non sussiste alcun vantaggio quando la differenza di trattamento sia «giustificata da ragioni inerenti la logica del sistema»²⁸.

L'esistenza di un vantaggio per talune

imprese o produzioni e la sua natura selettiva sono spesso presentati, nella letteratura accademica, come due condizioni che meritano separata analisi; di fatto, però, il criterio della selettività in numerosi casi non viene nemmeno citato tra i requisiti che devono essere soddisfatti perché sussista un "aiuto di Stato"²⁹. Ciò pare avvenire soprattutto nel contesto di casi in cui il beneficiario dell'aiuto è chiaramente identificabile in quanto, per esempio, destinatario di aiuti destinati a coprire le spese di fornitura di un servizio pubblico: in tali circostanze, è evidente che la questione chiave è unicamente quella di definire se l'aiuto costituisca un vantaggio per l'impresa ed il requisito della selettività potrebbe considerarsi automaticamente soddisfatto.

In casi, invece, in cui la misura non abbia destinatari evidentemente identificabili, il giudice comunitario vaglia con attenzione anche la sussistenza del requisito della selettività.

4. *Valutazione prima facie del carattere selettivo.* – Secondo la giurisprudenza delle Corti, vengono in rilievo in questa prima fase tre elementi: la definizione di un contesto di riferimento, l'identificazione di un gruppo imprese che potrebbero essere considerate in una situazione giuridica e fattuale simile, e, infine, la valutazione se la misura crei un trattamento differenziato tra queste ultime e le imprese beneficiarie.

La determinazione del contesto di riferimento assume un'importanza maggiore nel caso di misure fiscali, dal momento che l'esistenza stessa di un vantaggio può essere accertata solo rispetto a un livello di tassazione definito "normale": in questi casi, il carattere *prima facie* selettivo di una misura a viene facilmente dedotto dalla sussistenza, nella misura in esame, di una "deroga" (per esempio, un'esenzione) rispetto ad uno schema generale³⁰.

L'importanza del contesto di riferi-

²⁷ C. giust. UE, 11 settembre 2008, "Unión General de Trabajadores de La Rioja", cit., punto 135.

²⁸ C. giust. UE, 22 novembre 2001, causa C-53/00, *Ferring*, in *Racc.* 2001, p. I-9067, punto 17.

²⁹ C. giust. UE, 24 luglio 2003, causa C-280/00, *Altmark*, in *Racc.* 2003, p. I-7747, punto 75, e

C. giust. UE, 3 marzo 2005, causa C-172/03, *Heiser*, in *Racc.* 2007, p. I-1627, punto 27.

³⁰ C. giust. UE, 17 giugno 1999 in causa C-75/97, *Belgio c. Commissione*, in *Racc.* 1999, p. I-3671, punti 32-34.

mento può avere come conseguenza negativa di rendere la valutazione di selettività più difficile, allorché la misura in esame non possa, o possa solo con difficoltà, essere rapportata ad un contesto di riferimento più ampio.

Nel caso *Gibilterra*, ad esempio, il Trib. UE³¹ aveva chiarito che, per considerare una misura fiscale selettiva, è necessario preliminarmente identificare ed esaminare il regime “comune” o “normale” nel sistema fiscale applicabile nell’area geografica di riferimento. Il Trib. UE aveva ritenuto che, omettendo di procedere a tale esame, la Commissione non avesse chiarito in che modo certi elementi del sistema fiscale notificato costituivano deroghe ed esso era, pertanto, da considerarsi selettivo.

Da tale decisione si dedurrebbe che l’identificazione di un contesto di riferimento sia un passo necessario ai fini della valutazione di selettività: successivamente, però, nello stesso caso *Gibilterra*³², la C. giust. UE ha respinto tale posizione. Pur ammettendo che, secondo la propria giurisprudenza, la determinazione del contesto di riferimento assume un’importanza maggiore nel caso delle misure fiscali, dal momento che l’esistenza stessa di un vantaggio può essere accertata solo rispetto a un livello di tassazione definito “normale” la C. giust. UE ha sostenuto che, contrariamente al ragionamento del Trib. UE, tale giurisprudenza non fa dipendere la qualificazione di un sistema fiscale come “selettivo” dal fatto che quest’ultimo sia concepito in maniera che le imprese che beneficino eventualmente di un vantaggio siano, in generale, assoggettate agli stessi oneri fiscali delle altre imprese, ma godano di deroghe – di guisa, cioè, che il vantaggio selettivo possa essere identificato come la differenza tra l’onere fiscale normale e quello sopportato da tali prime imprese. Infatti, un tale modo di comprendere il criterio di selettività presupporrebbe che un regime fiscale, per poter esser qualificato come se-

lettivo, sia concepito secondo una determinata tecnica regolamentare, con la conseguenza che talune norme tributarie nazionali sfuggirebbero immediatamente al controllo in materia di aiuti di Stato per il solo fatto di rientrare in un’altra tecnica regolamentare, benché produttive, in diritto e/o di fatto, dei medesimi effetti. Così sarebbe, ad esempio, nel caso di un sistema fiscale che, anziché prevedere regole generali per la totalità delle imprese, alle quali derogare a favore di talune di esse, conduca ad un risultato identico rettificando e combinando le norme tributarie in maniera che la loro stessa applicazione porti a una pressione fiscale differenziata per le diverse imprese.

In mancanza di alternative, pertanto, il contesto di riferimento può in taluni casi essere costituito dalla stessa misura in esame. Nel caso *Gibilterra*, la C. giust. UE ha concluso che il sistema fiscale proposto – un’imposizione che era modulata in funzione del numero di dipendenti e delle dimensioni degli immobili commerciali occupati – ancorché fondato su criteri in sé generali, operava di fatto una discriminazione tra società, escludendo a priori da qualsivoglia imposizione le società “offshore”, in quanto queste ultime non avevano dipendenti né occupavano immobili commerciali.

D’altro canto, secondo la sentenza *Gibilterra* occorre tenere presente che una pressione fiscale differente, risultante dall’applicazione di un regime fiscale “generale”, non può essere sufficiente, in sé, a dimostrare la selettività di un’imposizione ai fini dell’art. 107 TFUE; infatti, per poter essere ritenuti costituire vantaggi selettivi, i criteri d’imposizione prescelti da un regime fiscale devono essere anche idonei a caratterizzare le imprese beneficiarie in virtù delle proprietà loro peculiari quale categoria privilegiata, così da potersi concludere che tale regime favorisce “talune” imprese o “talune” produzioni. Nel caso in esame, tuttavia, la circostanza che le società “offshore” non fos-

³¹ Trib. UE, 18 dicembre 2008, cause riunite T-211/04 e T-215/04, *Gibilterra*, in *Racc.* 2008, p. II-3645.

³² C. giust. UE, 15 novembre 2011, causa C-106/09, *Gibilterra*, non ancora pubblicata.

sero tassate non poteva essere ritenuta dalla C. giust. UE una conseguenza casuale del regime in esame, bensì il risultato ineluttabile del fatto che i criteri d'imposizione erano concepiti precisamente in modo che le società "offshore", le quali per loro natura non hanno dipendenti né occupano immobili commerciali, non avessero di cosa essere tassate.

Da tutto ciò si deduce che la circostanza che il fatto che non vi sia una chiara deroga od eccezione ad uno schema impositivo non deve necessariamente portare alla conclusione che la misura in esame ha carattere generale, ma soltanto alla considerazione che lo *standard* nei confronti del quale l'esistenza di un trattamento differente dovrebbe essere comparato è costituito dalla misura stessa.

In questa fase entra dunque in gioco la valutazione dell'obbiettivo perseguito dalla misura in esame: esso aiuta infatti a delimitare il gruppo di imprese il cui trattamento dovrebbe essere tenuto in considerazione quando si esaminano gli effetti della misura. Nel caso di Gibilterra, poiché l'obbiettivo della misura era di introdurre un sistema generale di tassazione per tutte le imprese stabilite a Gibilterra, il gruppo di imprese il cui trattamento era da tenere in considerazione per stabilire la selettività era costituito da tutte le imprese ivi stabilite.

L'obbiettivo perseguito dalla misura in esame assume un ruolo più ambiguo nella sentenza del Trib. Ue *British Aggregates*³³, relativa ad una ecotassa imposta sui materiali granulosi utilizzati in edilizia (gli "aggregati"), che prevedeva un'esenzione in favore di quelli che derivavano da sottoprodotti o scarti di altri processi di lavorazione ("aggregati secondari") nonché quelli riciclati.

La Commissione aveva ritenuto che l'ambito di applicazione dell'esenzione fosse giustificato dalla logica e dalla natura del regime fiscale introdotto dal Regno Unito, che perseguiva alcuni obiettivi di natura ambientale.

Nel concordare con le valutazioni della Commissione, il Trib. UE osservava

che, in mancanza di armonizzazione a livello comunitario, gli Stati Membri sono legittimati ad istituire ecotasse settoriali, al fine di raggiungere taluni obiettivi ambientali, ed, in particolare, di definire le loro priorità in materia di tutela ambientale e di determinare di conseguenza i beni o servizi che decidono di assoggettare ad un'ecotassa. Ne deriverebbe, in linea di principio, «che la sola circostanza che un'ecotassa costituisca una misura circoscritta, che ha ad oggetto alcuni beni o servizi specifici e non è riconducibile ad un sistema generale di tassazione applicabile all'insieme delle attività analoghe che esercitano un impatto comparabile sull'ambiente, non permette di ritenere che le attività analoghe, non assoggettate a tale ecotassa, beneficino di un vantaggio selettivo».

Tale argomentazione si distacca notevolmente dal *test* in tre fasi precedentemente elaborato dalla C. giust. UE, nella misura in cui la valutazione della natura selettiva o meno di una misura si risolve, di fatto, in una valutazione di legittimità o meno dell'obbiettivo che essa persegue.

La C. giust. UE ha successivamente annullato la sentenza del Trib. UE, chiarendo preliminarmente che l'art. 107 § 1 TFUE «non distingue a seconda delle cause o degli obiettivi di una misura statale, ma definisce tale misura in funzione dei suoi effetti (...). Il Trib. Ue ha violato l'art. [107 § 1 TFUE] affermando (...) che gli Stati membri sono liberi, nell'ambito di una ponderazione dei diversi interessi in gioco, di definire le loro priorità in materia di tutela ambientale e di determinare di conseguenza i beni o servizi che decidono di assoggettare ad un'ecotassa, ragion per cui la circostanza che un'ecotassa non sia applicabile all'insieme delle attività analoghe che esercitano un impatto comparabile sull'ambiente non permette di ritenere che le attività analoghe, non assoggettate a tale ecotassa, beneficino di un vantaggio selettivo. (...) Tale approccio, basato unicamente sulla considerazione dell'obbiettivo ambientale perseguito, esclude a priori la possibilità di

³³ Trib. UE, 13 settembre 2006, causa T-210/02, *British Aggregates*, in *Racc.* 2006, p. II-789.

qualificare “vantaggio selettivo” il fatto che operatori che si trovano in situazioni analoghe rispetto all’obiettivo non vengano assoggettati alla tassa, e ciò a prescindere dagli effetti della misura fiscale in questione, sebbene l’art. [107 § 1 TFUE] non distingua a seconda delle cause o degli obiettivi di una misura statale, ma definisca tale misura in funzione dei suoi effetti»³⁴.

La C. giust. UE ha pertanto rinviato la causa al Trib. UE, che nel 2012³⁵, sulla base dei principi enunciati dalla stessa, ha ritenuto che la misura in esame avesse natura selettiva e costituisse, pertanto, un aiuto di Stato. In particolare, il Trib. UE ha richiamato la necessità di definire in primo luogo il sistema di riferimento, cioè il principio di tassazione normale che sottostà alla misura in esame. Nel caso di specie, il regime normale di tassazione che costituiva il quadro di riferimento riposava solo sulla nozione dello sfruttamento commerciale di un materiale assoggettato in quanto «aggregato», indipendentemente dalle proprietà fisico-chimiche della composizione, della taglia o del valore commerciale dei materiali di cui esso può essere composto. Passando a valutare la comparabilità delle situazioni in questione, il Trib. UE ha ritenuto di non poter ignorare l’obiettivo ambientale perseguito dalla misura in esame «dal momento che gli elementi che caratterizzano situazioni differenti e quindi il loro carattere comparabile debbono in particolare essere determinati e valutati alla luce dell’obiettivo e dello scopo dell’atto che istituisce la distinzione di cui trattasi nonché di principi e obiettivi del settore nel quale rientra tale atto»³⁶. Con riferimento, pertanto, all’obiettivo perseguito, il Trib. UE ha ritenuto che, nei fatti, taluni materiali esentati si trovassero in una situazione di fatto e di diritto analoga a quella di altri materiali assoggettati alla tassa: ciò integrava una differenziazione

fiscale idonea a produrre l’esistenza di vantaggi selettivi.

Il Trib. UE, infine, ha esaminato la possibilità che tale differenziazione fiscale potesse essere giustificata dalla natura e dall’economia del sistema fiscale istituito dalla misura in esame, concludendo che, nel caso di specie, essa non lo era.

Simili questioni caratterizzano il successivo caso *Ossidi d’azoto (NOx)*³⁷. Il Trib. UE aveva stabilito che un sistema di scambio di diritti di emissione per gli ossidi d’azoto comunicato dall’Olanda, che consentiva ad alcune imprese di comprare o vendere diritti di emissione non era selettivo sulla base del fatto che le imprese che potevano fruire di tale possibilità erano in una situazione, di fatto e di diritto, diversa dalle altre imprese, che invece erano assoggettate ad un obbligo *tout court* di ridurre le proprie emissioni. La misura controversa si applicava a tutti gli impianti industriali aventi dimensioni superiori ad una determinata soglia (di fatto, in Olanda operavano circa 250 imprese, parti di grandi gruppi industriali, aventi tali caratteristiche) che di fatto, costituivano, secondo il Trib. UE, un gruppo diversificato di imprese: siccome la misura controversa riguarda le imprese più inquinanti, l’Olanda aveva adottato un criterio di selezione oggettivo, conforme allo scopo perseguito, vale a dire la tutela dell’ambiente, e alla logica interna del sistema.

La C. giust. UE, d’altro canto, ha iniziato la propria analisi chiarendo che la natura di aiuto di una misura viene determinata sulla base dei suoi effetti, e non della tecnica legislativa adottata. La circostanza, poi, che il numero di imprese che possono aspirare al beneficio di una misura sia assai rilevante, o che tali imprese appartengano a settori di attività diversi, non è sufficiente per far venir meno il carattere selettivo della misura medesima e,

³⁴ C. giust. UE, 22 dicembre 2008, C-487/06 *British Aggregates*, in *Racc.* 2008 p. I-10515, punti 85-87.

³⁵ Trib. UE, 7 marzo 2012, causa T-210/02 *British Aggregates (2)*, non ancora pubblicata.

³⁶ Trib. UE, 7 marzo 2012, *British Aggregates (2)*, punto 68.

³⁷ Trib. UE, 10 aprile 2008, causa T-233/04, *Olanda c. Commissione*, in *Racc.* 2008, p. II-591 e C. giust. UE, 8 settembre 2011, causa C-279/08, *Commissione c. Olanda*, non ancora pubblicata.

quindi, per escludere la sua qualificazione come aiuto di Stato. Nel caso, poi, in cui la misura esaminata sia retta da criteri oggettivi di applicazione orizzontale, neppure tale circostanza rimette in discussione il suo carattere selettivo, perché sarebbe solo idonea a dimostrare che gli aiuti controversi rientrano in un regime di aiuti e non di un aiuto individuale.

Tutto ciò premesso, la C. giust. UE ha considerato che ciascuna impresa le cui attività producano emissioni di ossido d'azoto debbano conformarsi agli obblighi in materia di limitazione o di riduzione di tali emissioni; però, al fine di ottemperare agli obblighi che così incombono loro in forza della normativa nazionale, soltanto le imprese rientranti nella misura controversa dispongono delle possibilità di scambio oggetto di esame, il che costituisce per esse un vantaggio di cui altre imprese che si trovano in analoga situazione non beneficiano. Tale constatazione, per la C. giust. UE, è stata sufficiente a stabilire che la misura controversa introduce una differenziazione tra imprese in situazione analoga.

La differenza tra la decisione del Trib. UE e della C. giust. UE risiede nel criterio usato per circoscrivere l'ambito di applicazione della misura: il Trib. UE ha fatto riferimento alla quantità di ossidi, stabilendo che «considerazioni di carattere ecologico giustificano la distinzione tra le imprese che emettono elevate quantità di NOx e le altre imprese»³⁸; pertanto, la limitazione delle imprese beneficiarie dell'agevolazione era fatta secondo criteri oggettivi, in conformità all'obiettivo della misura, cioè la tutela dell'ambiente. In contrasto, come nel caso *British Aggregates*, la C. giust. UE ha ritenuto che considerazioni di carattere ambientale non sono determinanti al momento di stabilire se una misura costituisca aiuto di Stato, ma piuttosto al fine di valutarne la compatibilità con il mercato comune ai sensi dell'art. 107 § 3: «le considerevoli emissioni di NOx delle imprese rientranti nella misura controversa e il parametro specifico di riduzione che su tali imprese

grava non sono sufficienti a sottrarre tale misura alla qualificazione come misure selettive (...). Infatti, (...) una siffatta differenziazione tra le imprese, fondata su un criterio quantitativo, cioè il criterio della capacità termica totale installata (...), non può considerarsi inerente ad un sistema inteso a ridurre l'inquinamento di origine industriale e, quindi, giustificata soltanto da considerazioni di ordine ecologico»³⁹.

La sentenza chiarisce pertanto che anche differenziazioni effettuate sulla base di criteri oggettivi e ragionevoli può creare selettività: in questo caso, solo la imprese più inquinanti beneficiavano dello scambio, imprese che avrebbero avuto più difficoltà a ridurre le emissioni e che, pertanto, avrebbero avuto più bisogno di un sistema di scambio.

5. *Giustificazione del vantaggio accordato alla luce della natura e struttura del sistema fiscale di riferimento.* – Occorre infine rammentare che la verifica del carattere selettivo di un vantaggio accordato attraverso il sistema fiscale include l'esame della possibile giustificazione del vantaggio accordato alla luce della natura e struttura del sistema fiscale di riferimento. Tale giustificazione, che spetta allo Stato membro fornire, può escludere la natura selettiva e quindi non rendere applicabili le norme in materia di aiuti di Stato alle misure fiscali.

Benché in questa fase sia importante, per lo Stato interessato, evidenziare l'obiettivo perseguito dalla misura, raramente vengono addotte circostanze di fatto atte a provare l'idoneità della misura controversa a raggiungere tale scopo.

Un lucido esempio si ritrova nella citata sentenza *Ossidi d'Azoto*. In questo caso, la Corte ha vagliato la possibilità che, nonostante la misura fosse *prima facie* selettiva, la limitazione del beneficio ad alcune imprese potesse essere giustificata dalle loro rilevanti emissioni di NOx e del proporzionale parametro di riduzione che gravava su di esse. Di fatto, però, pur accettando in linea di principio che consi-

³⁸ C. giust. UE, 8 settembre 2011, *Commissione c. Olanda*, cit., punto 99.

³⁹ C. giust. UE, 8 settembre 2011, *Commissione c. Olanda*, cit., punto 76.

derazioni di carattere ambientale potessero rilevare ai fini della valutazione della giustificabilità delle agevolazioni in questione, essa ha concluso che la distinzione tra impianti più o meno inquinanti non potesse considerarsi “inerente” ad un regime diretto a ridurre l’inquinamento di origine industriale e pertanto necessariamente giustificato dal suo obiettivo ambientale. Dal punto di vista dell’impatto ambientale, ogni emissione di NOx deve essere ritenuta nociva, indipendentemente dalle dimensioni dell’impianto da cui proviene: pertanto, una differenziazione tra imprese fondata unicamente su un criterio quantitativo del tipo di quello applicato dalla misura esaminata non può considerarsi di per sé giustificabile anche alla luce dell’obbiettivo di tutela ambientale che essa persegue.

Occorre inoltre osservare che, una volta accolta, come ha fatto la C. giust. UE, una forma di valutazione della selettività basata sugli “effetti”, diventa difficile per gli Stati membri legittimare una misura alla luce della natura e della logica del sistema: ciò è confermato dal fatto che la C. giust. UE ha accettato in rarissimi casi tale giustificazione. Uno tra i pochi esempi è costituito dalla sentenza *GIL Insurance*⁴⁰, pronunciata relativamente ad una controversia riguardante la riscossione, sui contratti di assicurazione relativi agli elettrodomestici, ai viaggi e alle automobili nel Regno Unito, di un’imposta sui premi assicurativi (“IPT, Insurance Premium Tax”) ad un’aliquota più elevata rispetto a quella applicabile agli altri premi assicurativi (aliquota base). L’obiettivo di una tale differenziazione era di frenare la tendenza consistente, in particolare per i fornitori di elettrodomestici, nel sostituire progressivamente i contratti di servizi di riparazione e di manutenzione degli elettrodomestici dati in locazione o messi in vendita, assoggettati all’IVA all’aliquota base del 17,5%, con contratti di assicurazione accessori ai contratti di locazione o di vendita, al fine di usufruire

dell’esenzione dall’IVA di cui beneficiavano le operazioni di assicurazione. L’aliquota, pertanto, risultava essere stata infatti introdotta per lottare contro comportamenti intesi a trarre profitto dalla disparità tra l’aliquota base dell’IPT e quella dell’IVA, che erano all’origine di un mancato guadagno in termini di entrate: l’aliquota più elevata dell’IPT appariva dunque come un prelievo regolatore inteso a dissuadere specificamente la conclusione dei contratti di assicurazione collegati. Alla luce di queste considerazioni, la C. giust. UE ha ritenuto che l’applicazione dell’aliquota più elevata dell’IPT ad una parte determinata dei contratti di assicurazione doveva essere considerata giustificata dalla natura e dalla struttura del sistema nazionale di imposizione delle assicurazioni.

Né questa, né le poche altre sentenze⁴¹ in cui la C. giust. UE ha accettato argomentazioni fondate sulla “natura e struttura logica del sistema”, paiono enunciare regole in qualche modo generalizzabili: l’applicazione di tale criterio resta pertanto piuttosto casuale e scarsamente sistematizzata.

IV. L’ALTERAZIONE DELLA CONCORRENZA ED IL PREGIUDIZIO AL COMMERCIO DEGLI STATI MEMBRI

1. *La nozione generale.* – Le due condizioni previste dall’art. 107 § 1 – cioè la distorsione della concorrenza e il pregiudizio al commercio comunitario – appaiono, sulla base della formulazione della relativa disposizione, come formalmente separate; di fatto, esse sono strettamente collegate tra loro al punto che, fin dall’inizio degli anni 80, la C. giust. UE le ha considerate congiuntamente ed ha stabilito, con succinti ragionamenti, che l’aiuto che rafforzi la posizione di un’impresa nei confronti di altre imprese concorrenti negli scambi intracomunitari è già di per sé una circostanza tale da consentire alla Commissione di ritenere che esso sia

⁴⁰ C. giust. UE, 29 aprile 2004, causa C-308/01, *GIL Insurance Ltd e altri contro Commissioners of Customs & Excise*, in *Racc.* 2004, p. I-4777.

⁴¹ Vd. anche le sentenze C. giust. UE, 14 aprile

2005, causa C-128/03, *AEM*, in *Racc.* 2005, p. I-2861 e C. giust. UE, 9 dicembre 1997, causa C-353/95, *Ladbroke Racing*, in *Racc.* 1997, p. I-7007.

«tale da incidere sugli scambi tra stati membri e minacci di falsare la concorrenza tra le imprese nei diversi stati membri»⁴².

Successivamente, nella sentenza *Alzetta*, il Trib. CE ha ribadito che «allorché un aiuto finanziario concesso dallo Stato rafforza la posizione di un'impresa nei confronti di altre imprese concorrenti negli scambi intracomunitari, questi sono da considerarsi influenzati dall'aiuto»⁴³.

Come per gli articoli 101 e 102 TFUE, anche le distorsioni di concorrenza potenziali sono sufficienti ad integrare il divieto di cui all'art. 107 TFUE, mentre solo qualora i vantaggi statali vengano accordati a favore di imprese che non operano su mercati aperti alla concorrenza, il divieto diviene inapplicabile, ma solo per il tempo durante il quale la concorrenza non opera in tali mercati. Infatti, una misura statale dichiarata non rientrare nel campo di applicazione dell'art. 107 TFUE, perché intesa come operante in un mercato inizialmente chiuso alla concorrenza, deve, quando il mercato è successivamente liberalizzato, essere soggetta a un nuovo esame come aiuto esistente, poiché il requisito dell'effetto sulla concorrenza e le ripercussioni in termine di alterazione degli scambi divengono applicabili a tutti i settori che sono aperti alla concorrenza⁴⁴.

A differenza di quanto avviene in materia di posizione dominante e di controllo delle concentrazioni, la definizione del mercato rilevante nella valutazione di un aiuto non poggia su approfondite analisi di mercato, tanto che la Commissione stessa ha affermato che «l'analisi si incentra sul beneficiario dell'aiuto e sull'industria o sul settore in cui questi opera piuttosto che sull'individuazione dei vincoli concorrenziali ai quali il beneficiario dell'aiuto è soggetto»⁴⁵. Tale approccio è giu-

ustificato anche da ragioni di carattere pratico: infatti, quando l'aiuto è concesso individualmente ad un'impresa che produce o vende un solo prodotto, la determinazione del mercato rilevante è indubbiamente possibile; allorché, però, l'aiuto è concesso a numerose imprese o a gruppi di imprese, in molti casi diventa impossibile individuare ed analizzare su quali mercati rilevanti esse siano attive. Le corti comunitarie hanno pertanto avalato, nella maggioranza dei casi, un'identificazione molto sommaria del mercato rilevante anche se si registrano casi in cui è stato posto l'accento sull'importanza della definizione del mercato anche in materia di aiuti di Stato⁴⁶.

2. *L'alterazione della concorrenza.* – Circa la condizione per la quale un aiuto debba falsare la concorrenza, occorre notare che l'alterazione della concorrenza può manifestarsi sia nei rapporti fra produttori nazionali, sia nei rapporti fra questi e i loro concorrenti negli altri Stati membri. Per stabilire se la concorrenza è falsata, bisogna infatti tener conto della concorrenza potenziale e non solamente di quella attuale: sulla base dello stesso principio, un aiuto può essere vietato se rende più difficile la creazione di imprese che sarebbero nate in sua assenza. Anche la concorrenza di sostituzione deve essere presa in esame: un aiuto alla produzione di tessuti naturali, per es., può ostacolare lo sviluppo di tessuti artificiali. Infine non è necessario provare che la concorrenza, attuale o potenziale, sia effettivamente falsata, bastando che di ciò esista una minaccia seria⁴⁷.

La Commissione, come anticipato, non è obbligata a condurre un'analisi economica dettagliata delle condizioni concorrenziali del mercato e la possibilità che queste vengano alterate. Tale requi-

⁴² C. giust. UE, 17 settembre 1980, in causa 730/79, *Philip Morris*, in *Racc.* 1980, p. 2671, punti 11 e 12.

⁴³ Trib. UE, 15 giugno 2000, in causa T-313/97, *Alzetta*, in *Racc.* 2000, p. II-2319, punti 80-81.

⁴⁴ Trib. UE, 15 giugno 2000, *Alzetta*, cit.

⁴⁵ Comunicazione della Commissione sulla definizione del mercato rilevante ai fini dell'applicazione del diritto comunitario in materia di con-

correnza G.U.C.E. C372, 9 dicembre 1997, p. 5, nota 1.

⁴⁶ Trib. UE, 28 febbraio 2002 causa T-155/98, *SIDE c. Commissione*, in *Racc.* 2002, p. II-1179, punto 71, e 22 febbraio 2006, causa T-34/02, *Le Levant c. Commissione*, in *Racc.* 2008, p. II-267, punti 123-124.

⁴⁷ Trib. UE, 29 settembre 2000, causa T-55/99, *CETM c. Commissione*, in *Racc.* 2001, p. II-3207.

sito viene pertanto ad essere presunto, nel momento in cui si sia dimostrato che vi sia un pregiudizio agli scambi intracomunitari⁴⁸.

In linea di massima, la C. giust. UE ha accettato analisi basate sul criterio della “plausibilità” come sufficienti a dimostrare la sussistenza di un’alterazione: per esempio, la concessione di un aiuto in un settore caratterizzato da intensa concorrenza porta ad una inevitabile distorsione (quantomeno potenziale), a prescindere dalle dimensioni del beneficio concesso: «se il vantaggio è ridotto, la concorrenza è falsata in maniera ridotta, ma essa è nondimeno falsata»⁴⁹; anche le modeste dimensioni dell’impresa beneficiaria sono ininfluenti ai fini della qualificazione della misura. Lo stesso vale per gli aiuti concessi in mercati dove esistono sovraccapacità produttive: qualsiasi aiuto è idoneo a incidere sugli scambi degli Stati membri e falsare la concorrenza, in quanto la conservazione dell’impresa beneficiaria sul mercato impedisce ai concorrenti di accrescere la loro quota di mercato attraverso un aumento delle esportazioni, e questo anche se la quota di mercato nazionale della beneficiaria è minoritaria⁵⁰.

Più di recente, il Trib. UE ha espressamente ribadito che «qualsiasi aiuto concesso ad un’impresa che eserciti le sue attività sul mercato comunitario è idoneo a causare distorsioni di concorrenza e ad incidere sugli scambi fra Stati membri»⁵¹.

La sentenza *Hotel Cipriani*⁵², nell’esulare dalla sopra descritta casistica relativa alla prova, ha introdotto una distinzione in funzione della natura, più o meno generale, delle misure di aiuto. Secondo il

Trib. UE, per quanto concerne gli aiuti individuali, è necessario verificare se la motivazione della decisione impugnata si basi su elementi concreti per dimostrare che il provvedimento esaminato possa incidere sugli scambi intracomunitari e sulla concorrenza, quali, in particolare, la dimensione dell’impresa beneficiaria, le sue attività di esportazione, l’importo dell’aiuto: si richiederebbe pertanto alla Commissione un’analisi economica concreta della situazione del mercato⁵³. In sede di esame dei regimi settoriali di aiuto, la Commissione non può nemmeno limitarsi a un’analisi in astratto, ma deve basarsi su elementi concreti, relativi, per esempio, alle caratteristiche del regime di aiuti o del mercato interessato, per valutare l’incidenza dell’aiuto⁵⁴. Viceversa, per quanto concerne i regimi multisettoriali di aiuto, dalla giurisprudenza si evince che la Commissione può limitarsi a studiare le caratteristiche del programma in questione onde stabilire se, a causa degli importi o delle percentuali elevate degli aiuti, delle caratteristiche degli investimenti sostenuti o di altre modalità previste dal programma, quest’ultimo dia un notevole vantaggio ai beneficiari rispetto ai loro concorrenti e sia tale da favorire essenzialmente le imprese che partecipano agli scambi fra Stati membri⁵⁵. Di fatto, nel delineare questa sistematizzazione, il Trib. UE pare aver interpretato, in maniera eccessivamente libera, alcuni precedenti relativi ad aiuti individuali, quali le sentenze *Bremer Vulkan*⁵⁶ e *Le Levant*⁵⁷, in cui non veniva richiesta alla Commissione una dettagliata analisi di mercato, ma veniva semplicemente messa

⁴⁸ C. giust. UE, 21 marzo 1990, causa C-142/87, *Belgio c. Commissione* (“*Tubemeuse*”), *Racc.* 1990, I-959.

⁴⁹ Trib. UE, 30 aprile causa T-214/95, *Vlaams Gewest c. Commissione*, in *Racc.* 1995, p. II-717, punto 46.

⁵⁰ C. giust. UE, 21 marzo 1991, C-305/89, *Alfa Romeo*, in *Racc.* 1991, p. I-1603.

⁵¹ Trib. UE, 11 giugno 2009, causa T-222/04, *Italia c. Commissione*, in *Racc.* 2009, p. II-1877.

⁵² Trib. UE, 28 novembre 2008, causa T-254/00, *Hotel Cipriani*, in *Racc.* 2008 p. II-3269.

⁵³ Trib. UE, 22 febbraio 2006, *Le Levant c. Commissione*, cit., punti 123 e 124.

⁵⁴ C. giust. UE, 19 ottobre 2000, cause riunite

C-15/98 e C-105/99, *Italia e Sardegna Lines c. Commissione*, in *Racc.* 2000, p. I-8855, punto 69, con la quale la C. giust. UE, ha annullato la decisione impugnata per insufficienza di motivazione, poiché la Commissione aveva omesso di prendere in considerazione la mancata liberalizzazione del settore interessato del cabotaggio con le isole del Mediterraneo, all’epoca dei fatti rilevanti.

⁵⁵ C. giust. UE, 14 ottobre 1987, *Germania c. Commissione*, causa 208/85 in *Racc.* 1987, p. 4013, punto 18.

⁵⁶ C. giust. UE, 24 ottobre 1996, C-329/93 *Bremer Vulkan* in *Racc.* 1996, p. I-5151.

⁵⁷ Trib. UE, 22 febbraio 2006, *Le Levant c. Commissione*, cit.

in luce la totale mancanza, nella lettera di addebiti, di qualsiasi informazione da cui si potesse dedurre l'esistenza di una distorsione della concorrenza.

L'obbligo della Commissione di determinare l'esistenza di una distorsione della concorrenza è ulteriormente attenuato laddove l'aiuto sia stato concesso senza preventiva notifica: infatti, l'obbligo a carico della Commissione di fornire una simile prova «finirebbe con il favorire gli Stati membri che concedono aiuti in violazione dell'obbligo di notifica ... danneggiando quegli Stati che notificano gli aiuti ancora in fase di progetto»⁵⁸.

3. *Il pregiudizio al commercio degli Stati membri.* – Il requisito del pregiudizio al commercio intracomunitario definisce la linea di confine tra il campo d'applicazione del diritto comunitario e nazionale: gli aiuti di Stato che hanno ripercussioni solo all'interno di un territorio nazionale sono soggetti esclusivamente alla legge di quello Stato. Di fatto, la crescente interdipendenza delle economie nazionali e l'espansione del commercio intracomunitario hanno portato, nel tempo, ad una sempre più frequente applicazione dell'art. 107 § 1 TFUE.

Considerato il nesso inestricabile tra distorsione di concorrenza ed effetto sugli scambi tra Stati membri, anche quest'ultima nozione deve essere letta nel senso di potenziale⁵⁹, piuttosto che concreta, alterazione delle condizioni di commercio tra Stati membri. La C. giust. UE ha in proposito avuto modo di osservare che, qualora uno Stato membro conceda un aiuto ad un'impresa, la sua produzione interna ne risulta o può risultarne preservata o accresciuta, il che comporta che le possibilità di scambio di prodotti originari da altri Stati membri e il mercato dove l'impresa beneficiaria produce risul-

tano diminuiti⁶⁰. Il Trib. UE ha precisato tale orientamento ancora più chiaramente nella sentenza *CETM*⁶¹, nella quale ha affermato che, ogniqualvolta lo Stato finanzia un aiuto a un'impresa attraverso le risorse statali, esso rafforza la posizione dell'impresa beneficiaria rispetto alle altre imprese competitive nel mercato interno, cosicché queste ultime devono considerarsi minacciate dall'aiuto.

La prova che la Commissione deve fornire è pertanto molto modesta: in *Belgio c. Commissione*⁶², per esempio, la C. giust. UE ha ritenuto che il fatto che l'impresa beneficiaria esportasse circa il 40% della propria produzione in altri Stati membri e che il mercato fosse caratterizzato da un eccesso di capacità fosse sufficiente, nonostante la breve durata dell'aiuto, a dimostrare un pregiudizio al commercio intracomunitario; similmente, in *BAI*⁶³, il Trib. UE ha ritenuto che l'aiuto ad un'impresa di navigazione fosse idoneo ad incidere sugli scambi tra gli Stati membri sulla base del semplice fatto che l'impresa beneficiaria effettuava collegamenti fra città situate in Stati membri diversi e si trovava in concorrenza con compagnie marittime stabilite in altri Stati membri. La Commissione può pertanto accertare che gli aiuti in esame sono idonei a incidere sugli scambi tra gli Stati membri senza che sia necessario delimitare il mercato rilevante ed esaminare la sua struttura nonché i rapporti di concorrenza che ne derivano⁶⁴: se ne desume che il giudice comunitario trae, dal trattamento preferenziale accordato ad un'impresa, la conseguenza che la sua competitività sarà rafforzata, e ciò non potrà non avere un pregiudizio sul commercio intracomunitario. Nei casi in cui la Commissione si è soffermata sull'analisi delle condizioni di mercato, essa ha preso in considerazione elementi quali la partecipa-

⁵⁸ Trib. UE, 30 gennaio 2002, causa T-35/99, *Keller c. Commissione*, in *Racc.* 2002, p. II-261, punto 85.

⁵⁹ C. giust. UE, 29 aprile 2004, C-372/97, *Italia c. Commissione*, in *Racc.* 1999, p. I-3679, punto 44.

⁶⁰ C. giust. UE, 21 marzo 1990, *Belgio c. Commissione*, cit., punto 43.

⁶¹ Trib. UE, 29 settembre 2000, *CETM c. Commissione*, cit.

⁶² C. giust. UE, 21 marzo 1990, *Belgio c. Commissione*, cit.

⁶³ Trib. UE, 28 gennaio 1999 in causa T-14/96, *Bretagne Angleterre Irlande (BAI) c. Commissione*, in *Racc.* 1999, p. II-139.

⁶⁴ Trib. UE, 15 giugno 2000, *Alzetta*, cit., punto 95.

zione del beneficiario agli scambi intracomunitari, le quote di mercato dei concorrenti principali, il grado di intensità della concorrenza ed le caratteristiche peculiari del mercato in questione (per esempio, l'eccesso di capacità)⁶⁵.

Il giudice comunitario ha peraltro elaborato, sulla base della propria esperienza, dei principi guida (che, di fatto, ammontano e vere e proprie presunzioni), in base alle quali si desume un pregiudizio al commercio intracomunitario ogni qualvolta l'aiuto concesso da uno Stato rinforza la posizione di un'impresa rispetto ai suoi concorrenti sul mercato interno; non è necessario, per esempio, che l'impresa beneficiaria dell'aiuto partecipi direttamente alle esportazioni: infatti, quando uno Stato membro concede un aiuto ad un'impresa, la produzione interna può risultrne invariata o aumentare, con la conseguenza che le possibilità delle imprese con sede in altri Stati membri di esportare i loro prodotti nel mercato di questo Stato membro ne sono diminuite⁶⁶.

Parimenti, non è escluso che l'aiuto concesso a un'impresa attiva solo a livello locale, o regionale possa incidere sugli scambi tra Stati membri. In *Altmark*⁶⁷, per esempio, la C. giust. UE ha stabilito, in relazione ad un'impresa attiva nella gestione di servizi di trasporto locale o regionale (e non di servizi di trasporto al di fuori del suo Stato d'origine), che quando uno Stato membro concede una sovvenzione pubblica a un'impresa, la fornitura di servizi di trasporto da parte della suddetta impresa può risultrne invariata o incrementata, con la conseguenza che le possibilità delle imprese aventi sede in altri Stati membri di fornire i loro servizi di trasporto sul mercato di tale Stato membro ne risultano diminuite.

In *Alzetta*⁶⁸, il Trib. CE ha dato per scontato che un regime di interventi a favore di imprese attive nel trasporto merci

intracomunitario avrebbe avuto un pregiudizio sul commercio comunitario, anche se più dell'80% dei beneficiari era costituito da imprese molto piccole, dedite esclusivamente al trasporto locale, constatando che il carattere locale dell'attività non rappresentava un criterio che consentisse di escludere ripercussioni sugli scambi.

Dalla descritta giurisprudenza si desume che la prova del pregiudizio intracomunitario non sembri richiedere altro che la mera constatazione del fatto che l'impresa beneficiaria è attiva su un mercato che, direttamente o indirettamente, è caratterizzato dall'importazione o esportazione di beni o dalla fornitura transazionale di servizi. È irrilevante, a tal proposito, che i mercati effettivamente pregiudicati abbiano dimensione locale, regionale, nazionale o comunitaria, e quale si la loro definizione dal punto di vista geografico o merceologico.

Con riguardo ai programmi d'aiuto, la Commissione può limitarsi a studiarne le caratteristiche onde stabilire se, a causa dell'entità o dell'alta percentuale delle sovvenzioni, del tipo di investimenti incentivati o di altre modalità del programma stesso, questo porti un notevole vantaggio ai beneficiari rispetto ai loro concorrenti e sia tale da favorire essenzialmente le imprese che partecipano agli scambi tra gli Stati membri; per contro, stabilire quante imprese beneficiranno del programma e quanto aiuto sarà concesso a ciascuna di esse non è necessario⁶⁹.

4. *Questioni puramente locali.* – La Commissione non ha riscontrato alcun pregiudizio al commercio intracomunitario con riguardo a questioni puramente locali quali possono essere, per esempio, aiuti per la ristrutturazione ed il mantenimento di una piscina in una piccola città tedesca⁷⁰, gli aiuti per la costruzione di *ski lift* in regioni frequentate esclusivamente

⁶⁵ Dec. Comm. UE, 14 ottobre 1998, G.U.C.E. 1999 L 198 15.

⁶⁶ C. giust. UE, 13 luglio 1988, causa 102/87, *Francia c. Commissione*, in *Racc.* 1989, p. 4067, punto 19.

⁶⁷ C. giust. UE, 24 luglio 2003, causa C-280/00, *Altmark*, in *Racc.* 2003, p. I-7747.

⁶⁸ Trib. UE, 15 giugno 2000, in causa T-313/97, cit.

⁶⁹ Trib. UE, 15 giugno 2000, *Alzetta*, cit.

⁷⁰ Dec. Comm. UE, 21 dicembre 2000, n. 258/2000 *Germania «Piscina ricreativa di Dorsten»*, G.U. C-172, 16 giugno 2001, p. 16.

dalla popolazione locale ivi residente⁷¹, gli aiuti a tutela di alcune imprese operanti nella laguna di Venezia⁷² o ancora gli aiuti per le stazioni di servizio del gas in Piemonte⁷³; per contro, la Commissione ha ritenuto che sussistesse un pregiudizio al commercio intracomunitario nel caso di aiuti alla costruzione di parchi tematici, atti a rafforzare l'offerta turistica da parte di una determinata località e ad aumentare, pertanto, il flusso turistico⁷⁴. Nell'inevitabile incertezza circa i confini di applicazione dell'art. 107 TFUE e della normativa nazionale, si può comunque affermare che sia la Commissione che i giudici comunitari abbiano generalmente adottato l'interpretazione più estensiva possibile.

Nella propria Comunicazione relativa a una procedura di esame semplificata per determinati tipi di aiuti di Stato⁷⁵, la Commissione ha chiarito che affinché una misura possa essere considerata priva di incidenza sugli scambi intracomunitari, è necessario che lo Stato membro dimostri: 1) che l'aiuto non attiri capitali nella regione in questione; 2) che i beni o servizi prodotti dal beneficiario siano destinati al mercato locale e/o che siano caratterizzati da una zona di attrazione limitata dal punto di vista geografico; 3) che l'incidenza sui consumatori degli Stati membri limitrofi sia soltanto marginale e 4) che la quota di mercato detenuta dal beneficiario sia minima indipendentemente dalla definizione del mercato e che il beneficiario non appartenga ad un gruppo più ampio di imprese.

5. *Effetto apprezzabile*. – Rispetto alla giurisprudenza relativa agli artt. 101 e 102 TFUE, in questo settore il giudice comunitario ad oggi non ha ancora ricono-

sciuto alcun requisito di "apprezzabilità" rispetto sia alla distorsione della concorrenza che del pregiudizio al commercio tra gli stati membri.

In base alla consolidata giurisprudenza precedentemente descritta, infatti, né l'esiguità dell'ammontare di un aiuto, né la piccola dimensione dell'impresa beneficiaria escludono la presenza di "aiuto" ai sensi dell'art. 107 § 1 TFUE, soprattutto qualora il settore nel quale opera l'impresa che ne fruisce sia caratterizzato da una forte concorrenza; tantomeno sussiste alcuna presunzione di compatibilità con il mercato comune per gli aiuti concessi alle piccole e medie imprese (c.d. PME), o una soglia al di sotto della quale si possa ritenere che non si verifichi alcuna distorsione della concorrenza o pregiudizio allo scambio intracomunitario.

Quando un settore è caratterizzato dalla presenza di un elevato numero di piccole imprese, un aiuto, anche modesto sul piano individuale, ma potenzialmente a disposizione di tutte le imprese del settore, o di una loro amplissima parte, può avere ripercussioni sugli scambi tra Stati membri⁷⁶; in tal caso, inoltre, qualora vi sia una molteplicità di operazioni ammissibili, la Commissione non può essere tenuta a tener conto dell'importo esatto degli aiuti versati e del numero preciso dei beneficiari⁷⁷.

Il rigido approccio seguito dal giudice comunitario sul punto emerge con chiarezza è evidente nel caso *Heiser*⁷⁸, relativo ad uno sgravio fiscale concesso ad alcuni dentisti dal governo austriaco. Benché il vantaggio fiscale effettivamente goduto dai professionisti fosse di ammontare ridotto ed inferiore alla soglia *de minimis* allora vigente, la C. giust. UE ha rilevato che, in teoria, l'importo delle deduzioni di

⁷¹ Dec. Comm. UE, 27 febbraio 2002, n. 860/2001 - *Austria "Area sci Mutterer Alm"*, G.U. C-150, 22 giugno 2002, p. 8.

⁷² Dec. Comm. UE, 25 novembre 1999, n. 394/2000, "*Venezia e Chioggia*", G.U. L 150, 23 giugno 2000, p. 50.

⁷³ Dec. Comm. UE, 26 novembre 2003, n. 63/2006, "*Riduzione dell'inquinamento nella Regione Piemonte*", G.U. L 32 4 febbraio 2006, p. 82.

⁷⁴ Dec. Comm. UE, 17 settembre 2003, n. 167/2004, "*Parco di divertimento Mitica Benidorm*", G.U. L 61, 27 febbraio 2004, p. 66.

⁷⁵ Comunicazione della Commissione relativa a una procedura di esame semplificata per determinati tipi di aiuti di Stato, in G.U.U.E. C-136, 16 giugno 2009, p. 3.

⁷⁶ C. giust. UE, 29 aprile 2004, causa C-372/97, *Italia c. Commissione*, in *Racc.* 2004, p. I-3679, punto 57.

⁷⁷ C. giust. UE, 15 giugno 2000, *Alzetta*, cit., punto 87.

⁷⁸ C. giust. UE, 3 marzo 2005, causa C-172/03, *Heiser*, in *Racc.* 2005, p. I-1627.

cui essi potevano beneficiare non era assoggettato ad alcun limite massimo: pertanto, non risultava accertato che la misura in esame potesse fruire della regola *de minimis*.

Resta fermo, naturalmente, che per gli aiuti di ammontare inferiore alle soglie attualmente previste dal Reg. 1998/06 in merito all'applicazione degli artt. 107 e 108 TFUE agli aiuti d'importanza minore (*de minimis*), la Commissione è vincolata al rispetto delle regole previste dalla stesso.

PAOLISA NEBBIA

Bibliografia

M. EBNER - E. GAMBARO «La nozione di aiuto di Stato», in *Concorrenza e aiuti di Stato* (a

cura di) A. SANTA MARIA, Torino, 2006; M. HEIDENHAIN, «The concept of State aid - general principles; de minimis», in *European State Aid Law*, (edited by) M. HEIDENHAIN, München, 2010; P. Rossi, «Gli aiuti concessi dagli Stati», in *Disciplina della Concorrenza nella UE*, (a cura di) A. FRIGNANI e S. BARIATTI, Padova, 2013; A. BARTOSCH, «The concept of selectivity?» in *Research Handbook on European State Aid law*, (a cura di) E. SZYSCZACK, Cheltenham, 2011; M. PREK - S. LEFEVRE, «The requirement of selectivity in the recent case-law of the European Court of Justice» in *European State Aid Law Quarterly* 2, 2012, p. 335-345; P. NICOLAIDES - I.E. RUSU, «The concept of selectivity: an even wider scope», in *European State Aid Law Quarterly* 2, 2012, p. 791-803; L. HANCHER, «The general framework», in *EU State aids*, (edited by) L. HANCHER - T. OTTERVANGER, P.J. SLOT, London, 2012.