



Consiglio Nazionale
dei Dottori Commercialisti
e degli Esperti Contabili

Fondazione
Nazionale dei
Commercialisti

DOCUMENTO DI RICERCA

**AIUTI DI STATO E CONTRIBUTI IN
REGIME “DE MINIMIS”: STATO
DELL’ARTE E PROBLEMATICHE
APPLICATIVE**

Roberto De Luca

20 SETTEMBRE 2018



SOMMARIO

1. Premessa	3
2. Il quadro normativo sugli aiuti di Stato	3
3. I contributi in regime “de minimis”: caratteristiche generali e aspetti peculiari.....	8
3.1 Campo di applicazione e soggetti beneficiari del Regolamento 1407/2013	9
3.2 La verifica dei massimali: tempistiche e attualizzazione	10
3.3 Aiuti diversi da sovvenzioni dirette in denaro: il calcolo dell’equivalente sovvenzione lordo (ESL)	13
3.4 Beneficiari in forma aggregata	16
3.5 Operazioni straordinarie	16
3.6 Cumulabilità con altre agevolazioni	17
4. Il concetto di “impresa unica”: caratteristiche e problematiche	17
4.1 Il dettato del Regolamento 1407/2013.....	18
4.2 Orientamenti di prassi e Giurisprudenza della Corte di Giustizia Europea.....	21
4.2.1 Casi particolari non esplicitamente contemplati	21
5. Conclusioni	27

1. Premessa

Lo scenario politico-economico e il contesto competitivo attuali impongono anche alle aziende italiane, e a tutti i soggetti a vario titolo interessati ai processi di imprenditorialità, investimenti e crescita delle imprese, un'analisi di fenomeni ed eventi che avvengono su scala sovranazionale, con particolare riferimento all'ambito dell'Unione Europea. Gli effetti degli atti emanati a livello comunitario ormai incidono in maniera sempre più concreta sulla gestione delle aziende, che ne sono influenzate dal punto di vista reddituale, finanziario, operativo e strategico. Partendo da tale considerazione, il presente documento intende fare luce su alcuni degli aspetti di maggiore impatto sulla vita delle imprese, vale a dire il tema dei contributi concessi (in maniera diretta o indiretta) dalla Comunità Europea, la loro compatibilità con il quadro normativo sugli aiuti di Stato e, in particolare, il tema degli aiuti concessi in regime "de minimis". Trattandosi di un sostegno generalmente di importo contenuto, tali contributi riguardano una platea di soggetti molto ampia, che deve confrontarsi, tuttavia, con una serie di problematiche applicative, tra cui la determinazione della dimensione dell'azienda o la metodologia da adottare per definire il concetto di "impresa unica". Su tale ultimo aspetto, a causa di alcune incertezze interpretative e dei suoi incisivi riflessi pratici, ci si soffermerà in maniera più approfondita, analizzando il quadro normativo e i principali orientamenti di prassi e giurisprudenziali.

2. Il quadro normativo sugli aiuti di Stato

Le regole di base sugli aiuti di Stato sono in vigore dalla stipula del Trattato di Roma nel 1957. La politica in materia ha subito diverse modifiche nel corso del tempo e ha condotto alla definizione dell'attuale regime, che dovrebbe risultare in un livello inferiore – ma meglio focalizzato – di aiuti, al fine di stimolare l'economia europea.

Il Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea¹ (di seguito, anche "Trattato"), all'art. 107, par. 1, stabilisce in via generale il divieto per gli Stati appartenenti all'UE di fornire ad alcuni soggetti o specifici settori aiuti finanziari "sotto qualsiasi forma", che:

- siano in grado di distorcere la concorrenza;
- minaccino di falsare la competizione;
- creino un vantaggio "selettivo";
- influenzino gli scambi tra gli Stati².

¹ Versione consolidata del trattato sull'Unione europea e del trattato sul funzionamento dell'Unione europea, 2012/C 326/01, Pubblicato in Gazzetta Ufficiale Europea n. C 326 del 26/10/2012.

² Il principio generale utilizzato per escludere l'incidenza sugli scambi di un intervento pubblico attiene al carattere "locale" dell'attività che ne beneficia (*infra*). A tal proposito, alcuni parametri utilizzabili per definire il profilo locale di un'attività sono: (i) il fatto che l'aiuto pubblico non attiri domanda o capitali e non ostacoli lo stabilimento di imprese di altri Stati membri; (ii) la destinazione ad un mercato locale dei beni o servizi oggetto di agevolazione; (iii) l'incidenza marginale dell'aiuto sui consumatori degli Stati membri limitrofi.



Tali criteri sono generalmente utilizzati per verificare se un contributo debba o meno configurarsi come un aiuto di Stato. Le “risorse statali” menzionate all’art. 107 includono quelle provenienti sia dall’amministrazione centrale che da tutti gli enti locali, unitamente a soggetti pubblici o privati controllati dallo Stato che utilizzino i fondi in questione³. Dal punto di vista tecnico, alla nozione di aiuto è stata attribuita un’interpretazione molto ampia, al fine di ricomprenderne all’interno tutti i tipi di trasferimento di risorse statali e vantaggi economici, che possono essere di tipo indiretto (“negativo”) o diretto (“positivo”), come ad esempio:

- sussidi diretti;
- esenzioni fiscali;
- prestiti a tasso agevolato;
- garanzie o indennità a condizioni favorevoli;
- disponibilità di immobili a un valore inferiore rispetto a quello di mercato;
- cancellazione/storno/conversione di debiti⁴;
- rinuncia a profitti o altri rendimenti su fondi pubblici;
- sostegno all’esportazione;
- agevolazioni per attirare investimenti in una regione⁵.

Se grazie all’utilizzo di tali strumenti si consente al beneficiario⁶ di migliorare la propria posizione finanziaria netta, o di non deteriorarla, probabilmente il sostegno fornito rappresenterà un trasferimento di risorse statali, da verificare e valutare ai sensi della normativa europea.

Per quanto riguarda l’ambito soggettivo di applicazione, giova sottolineare come, mentre la versione italiana del Trattato parla di “imprese”, il testo originale utilizza il termine “undertaking”, più ampio, che definisce una qualsiasi entità, a prescindere dalla forma giuridica, che ponga in essere un’attività economica. Una simile interpretazione porta a ricomprendere nel perimetro applicativo della norma anche un’impresa a partecipazione pubblica, un soggetto che operi senza scopo di lucro, o addirittura enti benefici, nel momento in cui intraprendano un’attività economica che li ponga in competizione con altri operatori⁷. Tale approccio è stato confermato anche da recente giurisprudenza, in base alla quale, “la nozione di impresa è da intendersi in senso funzionale e comprende qualsiasi entità che eserciti un’attività economica, a prescindere dal suo status giuridico e dalle sue modalità di

³ Poichè l’aspetto rilevante è l’origine delle risorse, esso non cambia se la loro gestione viene affidata ad un terzo che non abbia natura pubblica.

⁴ A tale proposito, la Commissione Europea (di seguito, anche “CE”), con Decisione 2005/145 (successivamente rielaborata attraverso la Decisione 2016/154, ha condannato il governo francese per aver “condonato” i debiti fiscali in capo alla società pubblica Electricité de France (EDF), trasformando il proprio credito tributario in partecipazione azionaria.

⁵ Cosiddetti “sweeteners” (letteralmente dolcificanti), vale a dire condizioni di favore destinate ad attirare investimenti (normalmente attraverso la fiscale o la concessione di contributi in conto capitale). Si pensi all’esperienza dell’Irlanda per attirare operatori come Fiat, del Lussemburgo per Amazon, o ancora all’istituzione delle Zone Economiche Speciali in Polonia e, più recentemente, anche in alcune aree in Italia.

⁶ Per la normativa sugli aiuti di Stato, il beneficiario non è necessariamente il soggetto giuridico cui sono formalmente assegnate o concesse le risorse, bensì colui che se ne avvantaggia effettivamente per la propria attività economica, come meglio specificato di seguito.

⁷ La questione è affrontata con chiarezza dalla giurisprudenza comunitaria: si veda Causa C-222/04, Ministero dell’Economia e delle Finanze/Cassa di Risparmio di Firenze SpA e altri (Raccolta 2006, pag. I-289).

finanziamento”⁸. Il principio dell’economicità della gestione va addirittura applicato anche al finanziamento pubblico delle infrastrutture, tradizionalmente considerato non soggetto alle norme in materia di aiuti di Stato in quanto la costruzione e la gestione di tali opere erano generalmente considerate interventi di politica pubblica, piuttosto che attività economica vere e proprie. Tuttavia, la giurisprudenza della Corte di Giustizia Europea (di seguito anche “Corte”), anche sulla base dei mutamenti avvenuti sul mercato⁹, ha stabilito che anche il finanziamento delle infrastrutture può rientrare nell’ambito applicativo della normativa sugli aiuti di Stato nel momento in cui le stesse siano suscettibili di sfruttamento economico. Sulla materia, la giurisprudenza comunitaria ha recentemente sancito che il carattere economico o meno dell’attività di realizzazione di un’infrastruttura “non può essere esaminato separatamente da quello della gestione” dell’opera stessa. Peraltro, la medesima pronuncia specifica che “il fatto che un’attività non venga assicurata da operatori privati o che non sia redditizia non sono criteri pertinenti nell’ambito della sua qualifica come attività economica. Infatti, ai fini di tale qualifica, non è esplicitamente richiesto dalla giurisprudenza [...] che l’attività di cui trattasi sia svolta da operatori privati, né che essa sia redditizia”¹⁰.

In relazione al criterio della selettività degli interventi, è necessario verificare se il soggetto beneficiario ottenga un vantaggio di cui non avrebbe goduto nell’ambito di normali condizioni di mercato.

Ad ogni modo, l’aspetto probabilmente più rilevante delle verifiche da effettuare riguarda la possibilità che l’aiuto selettivo conferito a un operatore possa potenzialmente produrre effetti distorsivi della concorrenza. Per effettuare tale valutazione, la prassi comunitaria impone l’utilizzo del c.d. *Market Economy Investor Principle*¹¹ (MEIP): un trasferimento di risorse può essere realizzato senza configurare aiuto di Stato se rappresenta un’operazione che anche un investitore privato avrebbe posto in essere in condizioni di mercato ordinarie, avendo riguardo, ovviamente, anche alla necessità di ottenere un congruo e adeguato rendimento¹² dall’impiego dei capitali¹³. Il principio in questione diventa dirimente non tanto per forme di sussidio dirette, quanto per forme di supporto più complesse, quali le partecipazioni in equity, il rilascio di garanzie e così via.

Probabilmente, il principio MEIP rappresenta anche la *ratio* del divieto, sancito in via generale dal Regolamento 800/2008¹⁴, di erogare contributi a imprese in difficoltà¹⁵, atteso che la disciplina in

⁸ Causa C-74/16, Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania/Ayuntamiento de Getafe.

⁹ Sentenza del 12 dicembre 2000, causa T-128/98, Aéroports de Paris/Commissione, confermata in appello dalla sentenza del 24 ottobre 2002 (causa C-82/01).

¹⁰ Sentenza del Tribunale UE nella causa T-443/08 e T-455/08, “Leipzig-Halle”, confermata in appello con sentenza della Corte di giustizia UE, C-288/11 P, punti 142-146.

¹¹ “Principio dell’investitore in un’economia di mercato”.

¹² Da definire in termini di tasso interno di rendimento (TIR) e da confrontare con un’adeguata misura del costo opportunità del capitale. Cfr. H.W. Friederiszick, M. Tröge, “Applying the Market Economy Investor Principle to State Owned Companies — Lessons Learned from the German Landesbanken Cases”, *EU Competition Policy Newsletter*, 2006.

¹³ Tale analisi, tra gli obiettivi dell’investitore, non tiene in considerazione elementi pur meritevoli, quali il calo della disoccupazione o lo sviluppo socio-economico di un territorio. Cfr. B. Slocock, “The Market Economy Investor Principle”, *EU Competition Policy Newsletter*, 2002, No. 2, Giugno.

¹⁴ Regolamento (CE) N. 800/2008 della Commissione del 6 agosto 2008 che dichiara alcune categorie di aiuti compatibili con il mercato comune in applicazione degli articoli 87 e 88 del trattato (Regolamento generale di esenzione per categoria).

questione, che dichiarava alcuni aiuti compatibili con il mercato interno, non trova applicazione nei confronti di tali soggetti¹⁶. A questo riguardo, la Commissione ha emanato anche un'apposita Comunicazione, al fine di stabilire quale tipologia di contributi possa essere concessa "per il salvataggio e la ristrutturazione" di imprese in difficoltà¹⁷.

Oltre a sancire il principio generale relativo al divieto di concedere risorse finanziarie con le caratteristiche sopra descritte, lo stesso art. 107 del Trattato, al par. 2, stabilisce un regime derogatorio, affermando che "sono compatibili con il mercato interno":

- a) gli aiuti a carattere sociale accordati ai singoli consumatori, a condizione che siano concessi senza effettuare selezioni o discriminazioni sulla base dell'origine dei prodotti;
- b) le risorse destinati a mitigare i danni creati da calamità naturali o altri eventi eccezionali.

Inoltre, il par. 3 elenca un'ulteriore serie di ipotesi di deroga al regime ordinario, in base alle quali "possono considerarsi compatibili con il mercato interno":

- gli aiuti destinati a favorire lo sviluppo economico delle regioni ove il tenore di vita sia anormalmente basso, oppure si registrino gravi livelli nei tassi di disoccupazione una grave forma di sottoccupazione (c.d. "aiuti a finalità regionale"¹⁸);
- risorse rivolte al sostegno di specifiche regioni, individuate dall'art. 349, in considerazione della loro situazione strutturale, economica e sociale;
- i fondi destinati a promuovere la realizzazione di un progetto di comune interesse europeo oppure a porre rimedio a un grave turbamento dell'economia di uno Stato Membro (di seguito, anche "SM");
- gli aiuti finalizzati ad agevolare lo sviluppo di talune attività o di talune regioni economiche, alla promozione della cultura e alla conservazione del patrimonio, laddove non alterino le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse;
- altre categorie di aiuti, determinate con decisione del Consiglio, su proposta della Commissione.

La Commissione stessa effettua nei confronti degli Stati Membri un esame permanente dei regimi di aiuti esistenti, proponendo le opportune misure richieste dal graduale sviluppo o dal funzionamento del mercato interno. Laddove, dalle verifiche poste in essere, dovesse emergere un'incompatibilità

¹⁵ In base all'art. 1 del Regolamento 800/2008, per impresa in difficoltà si intende una PMI che soddisfa le seguenti condizioni: a) qualora, se si tratta di una società a responsabilità illimitata, abbia perduto più della metà del capitale sottoscritto e la perdita di più di un quarto di detto capitale sia intervenuta nel corso degli ultimi dodici mesi; b) qualora, se si tratta di una società in cui almeno alcuni soci abbiano la responsabilità illimitata per i debiti della società, abbia perduto più della metà del capitale, come indicato nei conti della società, e la perdita di più di un quarto di detto capitale sia intervenuta nel corso degli ultimi dodici mesi; c) indipendentemente dal tipo di società, qualora ricorrano le condizioni previste dal diritto nazionale per l'apertura nei loro confronti di una procedura concorsuale per insolvenza; d) nel caso di un'impresa diversa da una PMI, qualora, negli ultimi due anni il rapporto debito/patrimonio netto contabile dell'impresa sia stato superiore a 7,5 o il quoziente di copertura degli interessi dell'impresa (EBITDA/interessi) sia stato inferiore a 1,0.

¹⁶ In tal senso, le conclusioni dell'avvocato generale nella causa C-245/16.

¹⁷ Comunicazione della Commissione "Orientamenti sugli aiuti di Stato per il salvataggio e la ristrutturazione di imprese non finanziarie in difficoltà" (2014/C 249/01).

¹⁸ Disciplinati dalla Comunicazione "Orientamenti in materia di aiuti di Stato a finalità regionale 2014-2020" (2013/C - 209/01).



con il mercato interno in ossequio all'art. 107, la Commissione imporrebbe allo Stato interessato di sopprimere o modificare l'aiuto concesso nel termine da essa fissato. Dietro richiesta di uno Stato Membro, il Consiglio, con delibera unanime, può anche stabilire che un aiuto, istituito o da istituirsi, debba considerarsi compatibile con il mercato interno, quando circostanze eccezionali giustificano tale decisione.

Sempre in tema di possibili deroghe rispetto al regime ordinario in tema di incompatibilità, l'art. 109 stabilisce che Il Consiglio, su proposta della Commissione e previa consultazione del Parlamento Europeo, può emanare regolamenti utili ai fini dell'applicazione degli artt. 107 e 108, definendo in particolare le condizioni per l'applicazione dell'obbligo di comunicazione di cui all'art. 108, par. 3, nonché le categorie di aiuti che sono esentate da tale procedura. Il Trattato, in definitiva, ha esplicitamente consentito e abilitato la CE ad adottare i cosiddetti "regolamenti di esenzione per categoria" in materia di aiuti di Stato. A tale riguardo, nel 2014, la Commissione europea ha adottato il nuovo Regolamento generale di esenzione per categoria¹⁹ (*General Block Exemption Regulation* – di seguito anche "GBER") contenente la lista degli aiuti di Stato esentati e le condizioni che essi devono rispettare. L'art. 1, definendo il campo di applicazione, stabilisce che le categorie di aiuti esentati dalla notifica, ciascuna con soglie di esenzione e regole specifiche, sono quelli rivolti a:

- a) finalità regionale, inclusi gli aiuti per lo sviluppo urbano;
- b) PMI, ovvero aiuti agli investimenti, aiuti per servizi di consulenza e per la partecipazione a fiere ed aiuti per i costi di cooperazione derivanti dalla partecipazione a progetti realizzati nell'ambito della Cooperazione territoriale;
- c) accesso alla finanza per le PMI;
- d) supporto per le start-up;
- e) sostegno a favore di ricerca, sviluppo e innovazione²⁰;
- f) formazione;
- g) lavoratori svantaggiati e disabili, ossia aiuti per l'assunzione e aiuti all'occupazione sotto forma di integrazioni salariali nonché quelli volti a compensare i sovraccosti connessi alla loro occupazione;
- h) tutela ambientale²¹;

¹⁹ Regolamento (UE) N. 651/2014 della Commissione del 17 giugno 2014 che dichiara alcune categorie di aiuti compatibili con il mercato interno in applicazione degli articoli 107 e 108 del trattato – Pubblicato in Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea del 26/06/2014. La versione originaria del GBER è stata recentemente modificata con Regolamento (UE) 2017/1084 del 14/06/2017.

²⁰ Ovvero aiuti destinati alla ricerca di base, alla ricerca industriale, di sviluppo sperimentale ed a studi di fattibilità, aiuti agli investimenti per le infrastrutture di ricerca, aiuti ai cluster dell'innovazione, aiuti all'innovazione per le PMI, aiuti per le innovazioni di processo ed organizzative ed aiuti per R&S nei settori della pesca e dell'acquacoltura

²¹ Vale a dire gli investimenti di imprese che intendono andare oltre le norme dell'UE in materia di tutela ambientale o innalzarne il livello in assenza di regole comunitarie, aiuti per un precoce adattamento ai futuri standard dell'UE, aiuti agli investimenti per l'attuazione di misure di efficienza energetica e per progetti di efficienza energetica per gli edifici, aiuti per la co-generazione ad alta efficienza, aiuti agli investimenti per produzione di energia da fonti rinnovabili, aiuti al funzionamento per la promozione di elettricità prodotta tramite fonti rinnovabili, anche nel caso di installazioni di piccole dimensioni, aiuti sotto forma di riduzione della tassa ambientale prevista dalla direttiva 2003/96/EC, aiuti agli investimenti per il recupero di siti contaminati, aiuti agli investimenti per il teleriscaldamento e il raffreddamento energeticamente

- i) rimedio ai danni causati da alcune categorie di disastri ambientali;
- j) trasporti destinati ai residenti delle aree remote;
- k) infrastrutture a banda larga;
- l) conservazione dell'eredità culturale, incluse le opere audiovisive;
- m) sport e infrastrutture ricreative multifunzionali;
- n) infrastrutture locali.

Inoltre, il recente Regolamento di modifica 2017/1084, ha ulteriormente ampliato questa lista, aggiungendo gli aiuti a favore degli aeroporti regionali e gli aiuti a favore dei porti.

In base al Considerando 14, sono escluse dal campo di applicazione del GBER gli aiuti concessi alle imprese in difficoltà, che dovrebbero essere valutati alla luce dei succitati orientamenti comunitari sugli aiuti di Stato per il salvataggio e la ristrutturazione di imprese in difficoltà, fatta eccezione per gli aiuti destinati a ovviare ai danni arrecati da calamità naturali, come sopra analizzato.

3. I contributi in regime “de minimis”: caratteristiche generali e aspetti peculiari

In precedenza, si è sottolineato come, nell'ambito delle possibilità di deroga previste dal Trattato, gli aiuti concessi sulla base di specifici regolamenti di esenzione siano compatibili con il mercato interno. La compatibilità è stata estesa anche a particolari tipologie di aiuti, che in un determinato lasso di tempo non superino un importo prestabilito (c.d. “aiuti di importanza minore” – “de minimis”). La normativa in questione è contenuta nel Regolamento n. 1407/2013²² (di seguito, anche “Regolamento”, che ha disciplinato la materia per il periodo 2014-2020 e ha sostituito il precedente Regolamento 1998/2006, rimasto in vigore fino al 31 dicembre 2013). I contributi in esame sono dunque esentati dagli obblighi di notifica di cui all'art. 108, par. 3 del Trattato, in quanto si presuppone che per la loro natura (e la modesta entità) non siano in grado di incidere sugli scambi o di produrre significativi effetti distorsivi sulla concorrenza (come specificato al Considerando 3 del Regolamento).

La *ratio* del regime de minimis, quindi, risiede nella possibilità, per gli Stati Membri, di sostenere alcuni settori merceologici o alcune tipologie di imprese attraverso la concessione di contributi di importo limitato in maniera rapida, attesa la mancata necessità di comunicazione alla Commissione. Dal punto di vista operativo, il Considerando 14 stabilisce che per ragioni di trasparenza, parità di trattamento ed efficacia nel controllo, il Regolamento trova applicazione solo in relazione agli aiuti “de minimis” per i quali sia possibile calcolare con precisione il valore ex ante (*infra*), senza che sia necessario effettuare una valutazione dei rischi (in questo caso, infatti, si ritengono soddisfatti i requisiti dei c.d. «aiuti trasparenti»). Ciò vale, ad esempio, per le sovvenzioni, i contributi in conto

efficienti, aiuti agli investimenti per il riciclo e il riutilizzo dei rifiuti, aiuti agli investimenti per le infrastrutture energetiche ed aiuti per studi ambientali

²² Regolamento (UE) N. 1407/2013 della Commissione del 18 dicembre 2013 relativo all'applicazione degli articoli 107 e 108 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea agli aiuti «de minimis», Pubblicato In Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea il 24/12/2013.

interessi, le esenzioni fiscali limitate o altri strumenti che prevedano un limite in grado di garantire che il massimale pertinente (*infra*) non sia superato. L'introduzione di un limite significa che, finché non si conosce l'importo preciso dell'aiuto, lo Stato membro deve supporre che esso sia pari alla soglia prestabilita, onde evitare che l'insieme delle misure di aiuto superi il massimale fissato nel Regolamento e applicare le norme sul cumulo.

3.1 Campo di applicazione e soggetti beneficiari del Regolamento 1407/2013

In base all'art. 1 del Regolamento, il perimetro applicativo della normativa non riguarda indiscriminatamente tutti i soggetti in quanto, ad esempio, sono esclusi dalla disciplina ordinaria sul *de minimis* – poichè destinatari di una disciplina ad hoc – gli aiuti concessi a imprese operanti nei seguenti settori:

- a) pesca e acquacoltura²³;
- b) produzione primaria dei prodotti agricoli;
- c) trasformazione e commercializzazione di prodotti agricoli qualora:
 - l'importo dell'aiuto sia fissato in base al prezzo o al quantitativo di tali prodotti acquistati da produttori primari o immessi sul mercato dalle imprese interessate;
 - l'aiuto sia subordinato al fatto di venire parzialmente o interamente trasferito a produttori primari;
- d) attività connesse all'esportazione²⁴ verso paesi terzi o Stati membri, ossia aiuti direttamente collegati ai quantitativi esportati, alla costituzione e gestione di una rete di distribuzione o ad altre spese correnti connesse con l'attività d'esportazione;
- e) iniziative che subordinino l'impiego di prodotti nazionali rispetto a quelli d'importazione.

Tali esclusioni, tuttavia, non hanno carattere soggettivo (relativo alla natura del beneficiario), bensì oggettivo, in quanto connesso alle attività e alle caratteristiche dell'aiuto. Un'impresa attiva in un settore escluso, infatti, potrà in ogni caso beneficiare di aiuti per attività afferenti a un diverso settore, purché sia garantita un'adeguata separazione contabile o "la distinzione dei costi", in base al disposto dell'art. 1, par. 2 del Regolamento.

Inoltre, giova sottolineare come, mentre la previgente disciplina²⁵ (al considerando 7) escludeva esplicitamente le imprese in difficoltà dal novero dei beneficiari degli aiuti minori, il nuovo Regolamento (eliminando la lettera "h" all'art. 1) non fa menzione di tale fattispecie, lasciando

²³ Di cui al Regolamento (CE) n. 104/2000 del Consiglio. Tale esclusione è determinata dalla presenza di norme specifiche, armonizzate a livello comunitario, per tali settori – che, tra l'altro, beneficiano di sovvenzioni generali UE – nonché dalla sussistenza, in tali settori, di un elevato rischio che, anche per aiuti di importo inferiore al massimale stabilito nel Regolamento, possano, comunque, configurarsi le condizioni di cui all'art. 107, par. 1 del TFUE, ossia la concorrenza possa essere distorta in maniera significativa.

²⁴ In base al Considerando 9 del Regolamento, "non costituiscono di norma aiuti all'esportazione gli aiuti inerenti ai costi di partecipazione a fiere commerciali né quelli relativi a studi o servizi di consulenza necessari per il lancio di nuovi prodotti oppure per il lancio di prodotti già esistenti su un nuovo mercato in un altro Stato membro o paese terzo".

²⁵ Regolamento (CE) n. 1998/2006 della Commissione del 15 dicembre 2006 relativo all'applicazione degli articoli 87 e 88 del trattato agli aiuti d'importanza minore ("de minimis").

ipotizzare, di conseguenza, un ampliamento del perimetro applicativo dei contributi in questione dal punto di vista soggettivo. Ciò significa che l’Autorità concedente potrebbe potenzialmente non verificare la situazione del soggetto richiedente rispetto alla definizione di impresa in difficoltà contenuta nella succitata Comunicazione della Commissione “Orientamenti comunitari sugli aiuti di Stato per il salvataggio e la ristrutturazione di imprese in difficoltà”.

Il Considerando 19, in ultimo, chiarisce che la regolamentazione “de minimis” si applica solo al beneficiario finale: nel caso in cui il regime di aiuti sia attuato tramite intermediari finanziari, sarà dunque necessario assicurarsi che questi ultimi non ricevano alcun contributo²⁶.

3.2 La verifica dei massimali: tempistiche e attualizzazione

Per quanto riguarda le soglie dimensionali, l’art. 3 stabilisce, in via generale, che gli aiuti possono essere ammessi, in quanto considerati non lesivi della concorrenza o dannosi per il libero mercato, laddove non raggiungano un importo superiore a € 200.000 nell’arco di tre esercizi finanziari²⁷ per un’unica impresa (*infra*). Tale soglia è ridotta a € 100.000 per i soggetti attivi nel settore del trasporto di merci su strada per conto terzi, che non possono utilizzare i contributi per l’acquisto di veicoli, a € 15.000 per il settore agricolo²⁸ e € 30.000 per le imprese che agiscono nel settore della pesca²⁹. Il massimale di aiuti ottenibili, invece, secondo quanto stabilito dall’art. 2 del Regolamento 360/2012³⁰ e dell’art. 106 del Trattato, sale a € 500.000 per le imprese che forniscono servizi di interesse economico generale³¹. A tale riguardo, il Considerando 15 evidenzia come anche la Corte di Giustizia abbia individuato una serie di condizioni che devono essere soddisfatte affinché la fornitura di un servizio di interesse economico generale non costituisca aiuto di Stato, stabilendo che una compensazione che si limiti ai costi netti sostenuti per la prestazione di servizi di interesse pubblico generale da un’impresa gestita in modo efficiente non infrange l’art. 107 del Trattato³² in tema di incompatibilità degli aiuti.

Ai fini del calcolo del massimale, di conseguenza, la scelta della normativa di riferimento (e della relativa soglia) deve essere effettuata non tanto in funzione del soggetto beneficiario (ad esempio in

²⁶ Tale obiettivo può essere raggiunto, ad esempio, chiedendo agli intermediari finanziari che fruiscono di una garanzia dello Stato di pagare un premio conforme al mercato o di trasferire integralmente qualsiasi vantaggio ai beneficiari finali, o facendo rispettare il massimale e le altre condizioni stabilite dal Regolamento anche al livello degli intermediari.

²⁷ Nel nostro ordinamento, possiamo traslare tale definizione con quella di periodo di imposta.

²⁸ Regolamento (UE) n. 1408/2013 della Commissione del 18 dicembre 2013 relativo all’applicazione degli articoli 107 e 108 del trattato sul funzionamento dell’Unione europea agli aiuti «de minimis» nel settore agricolo.

²⁹ Regolamento (UE) n. 717/2014 della Commissione del 27 giugno 2014 relativo all’applicazione degli articoli 107 e 108 del trattato sul funzionamento dell’Unione europea agli aiuti «de minimis» nel settore della pesca e dell’acquacoltura.

³⁰ Regolamento (UE) n. 360/2012 della Commissione del 25 aprile 2012 relativo all’applicazione degli articoli 107 e 108 del trattato sul funzionamento dell’Unione europea agli aiuti di importanza minore («de minimis») concessi ad imprese che forniscono servizi di interesse economico generale.

³¹ Le motivazioni sottese a tale differenza sono molteplici. Il Considerando 3, ex multis, cita ad esempio il fatto che, in molti casi, le imprese che svolgono tali servizi hanno una “portata territoriale limitata” e, di conseguenza, come in precedenza rilevato, il rischio di alterazioni della concorrenza o degli scambi tra paesi membri non sembra rilevante. Inoltre, i vantaggi concessi a tali imprese, “compensano con buona probabilità costi aggiuntivi connessi alla prestazione di servizi di interesse economico generale”.

³² Causa C-280/00, Altmark Trans GmbH e Regierungspräsidium Magdeburg/Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, 2003, pag. I-7747.

base al settore di attività dell'impresa come risultante dalla visura camerale), quanto della spesa oggetto dell'agevolazione³³.

Tabella 1 - Massimali de minimis per settore di attività

Attività impresa	Massimale	Riferimento normativo
Servizi economici di interesse generale	€ 500.000	Regolamento 360/2012
Limite ordinario	€ 200.000	Regolamento 1407/2013
Trasporto merci su strada per conto terzi	€ 100.000	Regolamento 1407/2013
Pesca	€ 30.000	Regolamento 717/2014
Agricoltura	€ 15.000	Regolamento 1408/2013

Le soglie in questione si applicano a prescindere dalla forma dell'aiuto "de minimis" o dall'obiettivo perseguito e indipendentemente dal fatto che il contributo concesso dallo Stato Membro sia finanziato interamente o parzialmente con risorse provenienti dall'Unione³⁴. A tale proposito, giova sottolineare come, anche in relazione alla disciplina "de minimis", il concetto di "aiuto" sia più ampio rispetto a quello di mera "sovvenzione", in quanto vale a definire non soltanto prestazioni positive, come le sovvenzioni stesse, ma anche tutti gli interventi che, in varie forme, alleviano gli oneri che normalmente gravano sul bilancio di un'impresa e che, di conseguenza, pur senza essere sovvenzioni in senso stretto, hanno la stessa natura e producono identici effetti (*infra*).

Per quanto riguarda l'aspetto cronologico, il Considerando 10 del Regolamento specifica che il periodo di tre anni da prendere in considerazione deve essere valutato su base mobile (c.d. *rolling basis*), nel senso che, in caso di nuova concessione di un aiuto "de minimis", si deve tener conto dell'importo complessivo degli aiuti concessi "nell'esercizio finanziario in questione e nei due [...] precedenti". Sul punto, mentre sulla base della disciplina previgente il *range* di riferimento poteva essere interpretato come 36 mesi "solari", l'utilizzo esplicito dell'espressione "esercizio finanziario" porta a usare come parametro di valutazione l'anno di imposta³⁵, come determinato dalle normative nazionali. A tale proposito, ai sensi dell'art. 3, par. 4 del Regolamento, il criterio da applicare non è di tipo finanziario, in quanto i contributi sono considerati concessi nel momento in cui all'impresa è

³³ Ad esempio, se i costi ammissibili riguardano la trasformazione di prodotti agricoli, si applicherà il Regolamento 1407/2013, mentre se si riferiscono all'attività agricola primaria, rientreranno nel perimetro applicativo del Regolamento 1408/2013. Nel caso in cui un'impresa benefici di aiuti ai sensi di più Regolamenti "de minimis", a ciascun aiuto si applicherà il massimale pertinente, con l'avvertenza che l'importo totale degli aiuti "de minimis" ottenuti in ciascun triennio di riferimento, in ogni caso non dovrà superare il massimale più elevato tra quelli applicabili.

³⁴ Non è necessario che siano definiti specifici "costi ammissibili", ancorchè tale esigenza sorga nel caso in cui il Regolamento de minimis sia utilizzato nell'ambito dei Fondi SIE che, generalmente, richiedono tale individuazione.

³⁵ Recentemente è stato creato e messo online il Registro Nazionale degli Aiuti di Stato dove è possibile recuperare i dati relativi agli aiuti ricevuti a partire dal 1° luglio 2017 (https://www.rna.gov.it/sites/PortaleRNA/it_IT/home).

accordato, a norma del regime giuridico nazionale applicabile, il diritto di ricevere gli aiuti, indipendentemente dalla data della loro effettiva erogazione³⁶.

Ai fini del calcolo dei massimali, gli aiuti concessi sono espressi in termini di sovvenzione diretta in denaro, al lordo di qualsiasi imposta o altri oneri. Laddove gli aiuti accordati siano rappresentati da strumenti diversi dal contributo diretto³⁷ (es.: prestiti, garanzie, ecc. – *infra*) l'importo dell'aiuto corrisponde all'equivalente sovvenzione lordo. Nel caso di attribuzione di contributi in più *tranches*, il par. 6 dell'art. 3 impone la necessità di attualizzarne il valore al momento dell'assegnazione, utilizzando come tasso di attualizzazione quello in vigore all'atto del primo provvedimento di concessione.

Per effettuare tale valutazione, occorre fare riferimento agli standard emanati sul tema da parte della Commissione, che per l'importanza della materia ha inteso fornire un vero e proprio *framework* su cui basarsi. Attraverso un'apposita Comunicazione, infatti, è stata definita la procedura attraverso la quale "misurare l'equivalente sovvenzione di un aiuto, in particolare quanto viene erogato in varie quote, nonché per calcolare gli elementi di aiuto risultanti da regimi di prestiti con tassi di interesse agevolati", nonché "verificare la conformità con la regola «de minimis» e con i regolamenti di esenzione per categoria"³⁸.

Poiché i parametri finanziari richiesti per effettuare il processo di attualizzazione non sono sempre disponibili in tutti gli Stati membri, la Commissione ha adottato la seguente metodologia di fissazione dei tassi di riferimento:

- base di calcolo: IBOR³⁹ a 1 anno.

Il tasso di base è basato sui tassi a un anno del mercato monetario, disponibili in quasi tutti gli Stati membri. La Commissione si riserva il diritto di utilizzare durate più brevi o più lunghe adattate ai casi specifici.

Qualora tali tassi non siano disponibili, sarà utilizzato il tasso a tre mesi del mercato monetario. In mancanza di dati affidabili o equivalenti o in circostanze eccezionali, la Commissione potrà stabilire un'altra base di calcolo, in stretta collaborazione con gli Stati Membri interessati e, in linea di principio, sulla base dei dati della banca centrale di detti Stati.

- Margini: oltre alla base di calcolo saranno applicati i seguenti valori, in linea di principio, a seconda del rating delle imprese interessate e delle garanzie⁴⁰ offerte.

³⁶ Ciò significa generalmente, che l'approvazione della graduatoria o la comunicazione dell'approvazione dell'aiuto costituisce la data a partire dalla quale lo stesso si ritiene concesso.

³⁷ Rientrano nel campo di applicazione del *de minimis*, ad esempio, lo sgravio contributivo previsto dall'art. 22 della L. 183/2011, l'incentivo per favorire la ricollocazione lavorativa di soggetti privi di occupazione e beneficiari dell'ASPI, previsto dall'art. 2 comma 10 bis, L. 92/2012, e molte misure a favore dell'imprenditorialità gestite da Invitalia.

³⁸ Comunicazione della Commissione relativa alla revisione del metodo di fissazione dei tassi di riferimento e di attualizzazione (2008/C - 14/02).

³⁹ Tasso interbancario offerto sul mercato monetario.

⁴⁰ Per «garanzie normali» si intende il livello di garanzie normalmente richiesto dalle istituzioni finanziarie a titolo di garanzia per il loro prestito. Il livello di garanzie può essere misurato come la perdita in caso di inadempimento («Loss Given Default» — «LGD»), ossia la perdita prevista, in percentuale, dell'esposizione del debitore tenendo conto degli importi recuperabili dalle garanzie e dagli attivi fallimentari; di conseguenza, la LGD è inversamente proporzionale al valore delle

MARGINI RELATIVI AI PRESTITI, IN PUNTI BASE			
Categoria di rating	Costituzione di garanzie		
	Elevata	Normale	Bassa
Ottimo (AAA-A)	60	75	100
Buono (BBB)	75	100	220
Soddisfacente (BB)	100	220	400
Scarso (B)	220	400	650
Negativo/Difficoltà finanziarie (CCC e inferiore)	400	650	1.000

Generalmente, ai fini del processo di attualizzazione, al tasso di base è applicata una maggiorazione fissa di 100 punti base. L'ultimo aggiornamento, diffuso attraverso apposita Comunicazione⁴¹, mostra un tasso di riferimento pari a -0,18%, generando un valore da utilizzare nel calcolo del valore attuale degli aiuti pari a 0,82%, a partire dal settembre 2018.

La quantificazione puntuale dei contributi rappresenta un'operazione rilevante in quanto, in base all'art. 3, par. 7 del Regolamento, qualora la concessione di nuovi aiuti causi il superamento della soglia massima, nessuna delle nuove misure potrà essere concessa, neanche in relazione alla frazione che eventualmente ricade al di sotto del massimale⁴².

In una simile circostanza, dunque, il legislatore europeo ha stabilito un divieto *tout court* all'assegnazione dell'agevolazione, i cui contributi non potranno essere attribuiti neanche in quota parte, suddividendole in modo da rispettare i massimali, ad esempio spalmando nel tempo l'attribuzione dell'aiuto⁴³. Ai fini della verifica e del rispetto del limite previsto, l'art. 6 del Regolamento stabilisce che, prima della concessione del contributo, l'impresa dovrà produrre una dichiarazione che attesti l'ammontare complessivo dei contributi ricevuti in *de minimis*.

3.3 Aiuti diversi da sovvenzioni dirette in denaro: il calcolo dell'equivalente sovvenzione lordo (ESL)

Nell'ambito della verifica del rispetto del massimale, per garantire trasparenza, parità di trattamento e la corretta applicazione della normativa, il Considerando 15 del Regolamento impone che tutti gli Stati Membri applichino lo stesso metodo di calcolo. A tale scopo, come accennato precedentemente, gli aiuti non costituiti da sovvenzioni dirette in denaro devono essere convertiti in equivalente sovvenzione lordo (ESL), calcolando tale importo "come se" si trattasse di un contributo

garanzie. Ai fini della succitata Comunicazione, si considera che a garanzie «elevate» corrisponda una LGD uguale o inferiore a 30 %, a garanzie «normali» una LGD compresa tra 31% e 59% e a garanzie «basse» una LGD uguale o superiore a 60%.

⁴¹ Comunicazione della Commissione sui tassi di interesse per il recupero degli aiuti di Stato e di riferimento/attualizzazione in vigore per i 28 Stati membri con decorrenza dal 1 settembre 2018 (2018/C - 286/02).

⁴² European Commission, "State aid in the management of the European Structural and Investment Funds (ESIF)", Seminar 29/09/2015.

⁴³ Tale concetto era espresso in maniera più diretta dal previgente Regolamento 1998/2006, laddove al Considerando 9 si stabiliva che "Le misure d'aiuto superiori alla soglia «de minimis» non dovrebbero poter essere suddivise in varie parti più piccole allo scopo di farle rientrare nel campo d'applicazione del presente Regolamento".



diretto. In relazione al requisito della trasparenza sopra analizzato, gli aiuti concessi sotto forma di sovvenzioni o contributi in conto interessi sono considerati trasparenti per definizione, mentre per le altre forme di agevolazione è necessario utilizzare una specifica metodologia che le renda trasparenti, consentendo di quantificare con precisione il relativo ESL, oltre a verificare la sussistenza di alcune condizioni, in base alla forma di aiuto concesso:

- per quanto riguarda i prestiti, il Considerando 16 stabilisce alcuni criteri (c.d. “*safe harbours*”), in base ai quali possono essere considerati aiuti trasparenti se:
 - l’ESL è calcolato in base ai tassi d’interesse praticati sul mercato al momento della concessione;
 - sono assistiti da una garanzia pari ad almeno il 50% dell’importo complessivo e il loro ammontare non sia superiori a € 1.000.000 su un periodo di cinque anni (o € 500.000 per un periodo di dieci anni): in questo caso si presuppone che il relativo ESL non superi il massimale⁴⁴;
 - non sono concessi a imprese “che potrebbero non essere in grado di rimborsare i prestiti”. L’art. 4, al par. 3, lett. a) specifica ulteriormente che il beneficiario non deve essere assoggettato a procedura concorsuale per insolvenza o soddisfare le condizioni previste per l’apertura nei suoi confronti di una tale procedura su richiesta dei suoi creditori. Nel caso di grandi imprese, il beneficiario deve trovarsi in una situazione comparabile a un rating del credito pari almeno a “B-”.
- Nel caso di misure a favore del capitale di rischio, l’applicazione della normativa “de minimis” è resa più complicata dalla difficoltà di quantificazione degli aiuti e dal fatto che tali strumenti possono costituire aiuto non solo per le imprese beneficiarie, ma anche per altri investitori⁴⁵. Secondo il disposto del Considerando 17, infatti, gli aiuti concessi sotto forma di conferimenti di capitale o altre misure di finanziamento del rischio non rispettano il requisito della trasparenza, in quanto per definizione difficilmente quantificabili ex ante⁴⁶. Gli investimenti in *equity* o strumenti di *quasi-equity*⁴⁷, tuttavia, possono essere considerati aiuti trasparenti nel caso in cui la misura in questione preveda apporti di capitali per un importo comunque non superiore al massimale “de minimis” nei tre anni.
- In base al Considerando 18, gli aiuti concessi sotto forma di garanzie sono considerati trasparenti se:

⁴⁴ Se un prestito è inferiore a tali importi e/o è concesso per un periodo inferiore rispettivamente a cinque o dieci anni, l’equivalente sovvenzione lordo di tale prestito viene calcolato in proporzione al massimale.

⁴⁵ Cfr. “Orientamenti comunitari sugli aiuti di stato destinati a promuovere gli investimenti in capitale di rischio nelle piccole e medie imprese” (2006/C - 194/02).

⁴⁶ L’effettivo vantaggio per il beneficiario è collegato alla remunerazione dell’investimento, che è ovviamente condizionato alla performance dell’impresa ed assoggettato a un’alea di rischio.

⁴⁷ Ai sensi degli orientamenti sul finanziamento del rischio.



- l'ESL è stato calcolato in base ai premi «esenti» stabiliti dalla Commissione, la cui quantificazione dipende dal rating dell'impresa beneficiaria⁴⁸. In via generale, l'ESL dovrebbe essere quantificato in base alla differenza tra il valore di mercato della garanzia e il prezzo effettivamente pagato⁴⁹;
- non si applicano ad operazioni in equity;
- non eccedono l'80% del prestito sotteso, con importo garantito pari al massimo a € 1.500.000 per cinque anni e € 750.000⁵⁰ per dieci anni⁵¹;
- non sono concessi a imprese "che potrebbero non essere in grado di rimborsare i prestiti". Anche in questo caso, l'art. 4 (al par. 6, lett. a) specifica ulteriormente che il beneficiario non deve essere assoggettato a procedura concorsuale per insolvenza o soddisfare le condizioni previste per l'apertura nei suoi confronti di una tale procedura su richiesta dei suoi creditori. Nel caso di grandi imprese, il beneficiario deve trovarsi in una situazione comparabile a un rating del credito pari almeno a "B-";
- prima dell'attuazione dell'aiuto, il metodo di calcolo dell'ESL relativo alla garanzia è stato notificato alla Commissione e tale metodo si riferisce esplicitamente al tipo di garanzia e al tipo di operazioni sottese in questione nel contesto dell'applicazione del Regolamento.

Nel caso di imprese che svolgono servizi di carattere economico generale, il Considerando 18 del Regolamento 360/2012, ai fini del calcolo dell'ESL, parte da un dato relativo alle insolvenze medie registrate per i regimi di garanzia nell'Unione, pari al 13%: sulla base di tale parametro, "una garanzia pari a € 3.750.000 può essere considerata come avente un equivalente sovvenzione lordo identico al massimale de minimis di € 500.000".

Gli aiuti concessi facendo ricorso a forme diverse rispetto alle sovvenzioni dirette, dunque, potranno essere considerati trasparenti se gli strumenti prevedono un limite volto a garantire che non sia superato il massimale.

⁴⁸ "Comunicazione della Commissione sull'applicazione degli articoli 87 e 88 del trattato CE agli aiuti di Stato concessi sotto forma di garanzie" (2008/C - 155/02). Al paragrafo 3.3, si evidenzia come il premio "esente" possa essere collocato in un *range* compreso tra 0,4% e 6,3%, in base al merito creditizio del mutuatario.

⁴⁹ Qualora il mercato non fornisca garanzie per il tipo di operazione in questione, non è disponibile alcun prezzo di mercato per la garanzia. In tal caso, l'elemento di aiuto va calcolato allo stesso modo dell'equivalente sovvenzione dei prestiti agevolati, ossia come la differenza tra il tasso di interesse di mercato specifico che l'impresa avrebbe dovuto sostenere in assenza di garanzia e quello conseguito grazie alla garanzia statale, previa deduzione dei premi versati. In mancanza di tasso d'interesse di mercato e se lo Stato membro intende utilizzare al suo posto il tasso di riferimento, la Commissione sottolinea che le condizioni stabilite nella comunicazione sui tassi di riferimento sono valide per calcolare l'intensità di aiuto di una garanzia ad hoc. Questo significa che occorre tenere in debito conto il supplemento da aggiungere al tasso di base per considerare il relativo profilo di rischio connesso all'operazione coperta, all'impresa garantita e alle garanzie fornite.

⁵⁰ Tali importi scendono, rispettivamente, a € 750.000 e € 375.000 per le imprese che effettuano trasporto di merci su strada.

⁵¹ Se l'importo garantito è inferiore e/o la garanzia è concessa per un periodo inferiore rispettivamente a cinque o dieci anni, l'ESL di tale garanzia viene calcolato in proporzione al massimale.

3.4 Beneficiari in forma aggregata

In base a quanto fin qui considerato, l'individuazione del beneficiario effettivo di un aiuto erogato in base alla normativa "de minimis" rappresenta un'operazione significativa e di grande rilevanza, soprattutto ai fini della quantificazione dell'importo e dell'intensità dell'aiuto, dell'ammissibilità stessa dell'agevolazione⁵², dell'eventuale raggiungimento del massimale. A tale proposito, ai fini della disciplina degli aiuti di Stato, il beneficiario è considerato il soggetto che ne riceve materialmente e concretamente un vantaggio, tenendo in considerazione anche gli eventuali effetti che esso può generare nei confronti di imprese che non siano destinatarie dirette del contributo. Un aiuto può infatti comportare un vantaggio diretto per il beneficiario formale ed uno indiretto per uno o più altri soggetti⁵³ o essere interamente trasferito dal diretto percettore ad altre entità. La non coincidenza tra beneficiario formale e impresa che si avvantaggia dell'aiuto può rilevarsi, ad esempio, nel caso di aggregazioni di imprese, quali consorzi, ATI o reti di imprese. In questi casi, al fine di definire l'imputazione dell'aiuto, è necessario in primo luogo individuare chi ne sia beneficiario, sia sulla base della sua natura giuridica che in relazione alle modalità di effettivo svolgimento dell'attività.

Nel caso dei consorzi che esercitano attività esterna, operando sul mercato e assumendo in proprio il rischio imprenditoriale, gli aiuti andranno imputati direttamente ad esso. Laddove, invece, la funzione svolta sia di mero coordinamento o di servizio alle consorziate, i contributi dovranno essere attribuiti, pro quota, a ciascuna impresa, sulla base di un criterio non formale ma sostanziale, vale a dire quello dell'effettivo vantaggio ottenuto da ciascun operatore⁵⁴.

Quanto alle reti di imprese, atteso che in base all'attuale normativa possono essere dotate di autonoma soggettività giuridica, è necessario stabilire i rapporti tra e con i diversi soggetti partecipanti. Sul tema, può essere opportuno anche citare la Circolare dell'Agenzia delle Entrate n. 20/E del 18 giugno 2013: tale intervento ha chiarito che i rapporti tra le imprese partecipanti e la rete, devono essere considerati di natura partecipativa, analoghi a quelli esistenti tra soci e società. Di conseguenza, nel caso dunque di "reti soggetto", l'aiuto sarà imputato alla rete stessa e non ai singoli suoi membri, a meno che questi ultimi non si configurino come i beneficiari diretti.

3.5 Operazioni straordinarie

Il Regolamento, ai fini della verifica delle soglie stabilite in via ordinaria con riferimento all'impresa unica (*infra*), definisce anche la disciplina relativa alle ipotesi in cui i beneficiari siano interessati da operazioni straordinarie. In particolare, l'art. 3, al par. 8, afferma che in relazione a fusioni o acquisizioni, per determinare se gli eventuali nuovi aiuti a favore della nuova impresa o dell'impresa

⁵² Si pensi ai casi in cui la misura agevolativa sia riservata solo a determinate attività economiche o specifiche classi dimensionali di imprese.

⁵³ In tal caso sarà necessario occorre quantificare il vantaggio ricevuto da ciascuno.

⁵⁴ Se l'aiuto contribuisce alla copertura de costi generali, ad esempio, dovrà essere imputato in parti uguali tra i diversi soggetti partecipanti. Nel caso in cui, invece, il contributo sia finalizzato al sostenimento di determinati costi o allo svolgimento di determinate attività alle quali partecipano solo alcuni dei soci, l'aiuto dovrà essere ripartito in proporzione al vantaggio percepito da ciascun soggetto.

acquirente superino il massimale pertinente, occorre tener conto di tutti i contributi “de minimis” precedentemente concessi a ciascuna delle imprese partecipanti alla fusione o a quelle acquisite, che andranno sommati ai fini della verifica dei massimali. Resta inteso che gli aiuti concessi legalmente prima della fusione o dell’acquisizione restano legittimi: nel caso in cui, a seguito di un’operazione di questo tipo, l’impresa dovesse superare il massimale, gli effetti non agirebbero per gli aiuti ottenuti in passato ma non sarebbe possibile ottenere nuovi contributi, almeno fino a quando, in forza dello slittamento delle annualità, non ci dovesse essere nuova capienza nel triennio di riferimento.

Nell’ipotesi di scissione, l’importo degli aiuti concessi prima dell’operazione è imputato all’impresa che ne ha fruito, che in linea di principio è quella che rileva le attività per le quali sono stati utilizzati i contributi. Laddove non fosse possibile procedere con un simile meccanismo di attribuzione, l’aiuto dovrà essere ripartito proporzionalmente in base al valore contabile del capitale delle nuove imprese rilevato alla data effettiva della scissione.

3.6 Cumulabilità con altre agevolazioni

In base al dettato dell’art. 5 del Regolamento, gli aiuti concessi sulla base della disciplina generale possono essere cumulati con quelli assegnati a norma del succitato Regolamento n. 360/2012 fino a concorrenza del massimale ivi previsto in tale Regolamento. Gli stessi possono essere cumulati con aiuti concessi a norma di altri regolamenti “de minimis” a condizione che non superino il massimale stabilito dal Regolamento.

I contributi in questione non sono cumulabili con aiuti di Stato concessi per il sostenimento degli stessi costi ammissibili o con aiuti di Stato relativi alla stessa misura di finanziamento del rischio se tale cumulo comporta il superamento dei massimali dell’intensità di aiuto o dell’importo di aiuto più elevati fissati, per le specifiche circostanze di ogni caso, in un Regolamento d’esenzione per categoria o in una decisione adottata dalla Commissione.

Gli aiuti “de minimis” che non sono concessi a valere su specifici costi ammissibili o non sono a essi imputabili, possono essere cumulati con altri aiuti di Stato concessi a norma di un Regolamento d’esenzione per categoria o di una decisione adottata dalla Commissione.

Il rispetto del massimale rimane il criterio di riferimento in relazione agli aiuti esenti ai sensi del Regolamento GBER, che non possono essere cumulati con contributi de minimis relativi agli stessi costi ammissibili se tale cumulo porta a un’intensità di aiuto superiore ai livelli stabiliti dal Regolamento.

4. Il concetto di “impresa unica”: caratteristiche e problematiche

Come in precedenza sottolineato, il massimale previsto dal Regolamento deve essere tenuto in considerazione in relazione a “un’impresa unica”. La determinazione giuridica, funzionale ed economica di tale concetto, ancorchè decisiva ai fini della definizione della soglia di aiuti concedibili, appare ancora oggi da approfondire, soprattutto in riferimento ad alcune fattispecie che potrebbero

dar luogo a dubbi e criticità. Infatti, non individuare in maniera opportuna la tipologia e le caratteristiche del beneficiario potrebbe potenzialmente esporre al rischio di superamento dei massimali previsti dal Regolamento, generando le conseguenze in precedenza analizzate in termini di cumulo e revoca delle agevolazioni ricevute.

4.1 *Il dettato del Regolamento 1407/2013*

Il concetto in questione rappresenta probabilmente la novità di maggiore rilievo rispetto alla disciplina previgente. Mentre il Regolamento 1998/2006, all'art. 2 stabiliva che gli € 200.000 del massimale erano riferiti a una "medesima impresa", la nuova normativa parla esplicitamente di "impresa unica" ("*single undertaking*"), nel cui perimetro, in base al Considerando 4 devono essere ricondotte tutte le entità controllate (giuridicamente o di fatto) dallo stesso soggetto.

Nel periodo successivo, lo stesso Considerando, tuttavia, parla di "imprese collegate", facendo riferimento a "criteri consolidati" impiegati per individuarle nell'ambito della definizione delle piccole e medie imprese di cui alla Raccomandazione 2003/361/CE e dell'Allegato I del Regolamento 800/2008. Sulla base di tali riferimenti, l'art. 2, par. 2 stabilisce che "*s'intende per «impresa unica» l'insieme delle imprese tra le quali esiste almeno una delle relazioni seguenti:*

1. *un'impresa detiene la maggioranza dei diritti di voto degli azionisti o soci di un'altra impresa;*
2. *un'impresa ha il diritto di nominare o revocare la maggioranza dei membri del consiglio di amministrazione, direzione o sorveglianza di un'altra impresa;*
3. *un'impresa ha il diritto di esercitare un'influenza dominante su un'altra impresa in virtù di un contratto concluso con quest'ultima oppure in virtù di una clausola dello statuto di quest'ultima;*
4. *un'impresa azionista o socia di un'altra impresa controlla da sola, in virtù di un accordo stipulato con altri azionisti o soci di un'altra impresa, la maggioranza dei diritti di voto degli azionisti o soci di quest'ultima.*

Le imprese tra le quali intercorre una delle relazioni di cui al primo comma, lettere da a) a d), per il tramite di una o più altre imprese sono anch'esse considerate un'impresa unica".

Tale formulazione, pur ricalcando in maniera quasi totalmente fedele il dettato della Raccomandazione 2003/361/CE (art. 3, par. 3) e dell'allegato I del Regolamento 800/2008 (art. 3, par. 3), evidenzia qualche discrepanza in relazione ad alcuni elementi significativi. Le norme citate, infatti, stabiliscono la sussistenza di "una presunzione *juris tantum* che non vi sia influenza dominante qualora" alcune tipologie di investitori (elencati al par. 2), "non intervengano direttamente o indirettamente nella gestione dell'impresa in questione": si tratta di società pubbliche di partecipazione, società di capitale di rischio, persone fisiche o gruppi di persone fisiche, esercitanti regolare attività di investimento in capitali di rischio ("*business angels*") che investono fondi propri in



imprese non quotate⁵⁵. Lo stesso Considerando 4 ribadisce che le imprese la cui unica relazione è rappresentata da un legame diretto con lo stesso organismo pubblico, non sono considerate collegate e, di conseguenza, non rientrano nella definizione di “impresa unica”. Un’interpretazione restrittiva del mancato esplicito recepimento di tale previsione all’interno del Regolamento “de minimis” rischia di inglobare e considerare come impresa unica realtà tra loro totalmente indipendenti, per il solo fatto di essere partecipate dagli stessi investitori istituzionali (*infra*). Parimenti, occorre osservare come, diversamente rispetto a quanto stabilito per le soglie dimensionali delle PMI, il Regolamento faccia riferimento solo al caso in cui il collegamento tra diverse entità avvenga per il tramite di altre imprese, laddove in base ai riferimenti in precedenza menzionati, al fine del calcolo dei parametri dimensionali, “le imprese fra le quali intercorre una delle suddette relazioni per il tramite di una persona fisica o di un gruppo di persone fisiche che agiscono di concerto sono anch’esse considerate imprese collegate”. L’assenza di un simile espresso riferimento nell’ambito dell’art. 2 del Regolamento non può essere certamente considerato come una dimenticanza, ma più probabilmente come un orientamento volto a sfumare, ai fini dell’applicazione della normativa de minimis, alcuni vincoli e alcuni legami previsti in relazione alla definizione di piccole e media impresa⁵⁶. A tale proposito, tra l’altro, giova evidenziare come sia il Regolamento 800/2008 che la Raccomandazione 2003/361/CE stabiliscano che il collegamento non sussiste laddove, pur essendo verificate le condizioni di cui all’art. 2, par. 2, le imprese non “esercitino le loro attività o una parte delle loro attività sullo stesso mercato [...] o su mercati contigui”⁵⁷. Appare chiaro come, sul punto, la Commissione abbia voluto adottare un approccio non basato su elementi formali ma su aspetti sostanziali, legati all’attività effettivamente svolta dagli operatori economici. Tale impostazione, come meglio esplicitato di seguito, è stata in molti casi accolta anche dalla giurisprudenza comunitaria (*infra*).

Le discrepanze rimarcate possono derivare dalla lettura dello stesso Considerando 4, laddove si afferma che, nell’ambito dei riferimenti per le PMI, “la Commissione ha scelto i criteri appropriati” ai fini dell’applicazione della disciplina “de minimis”, che quindi possono anche non corrispondere in maniera pedissequa a quelli utilizzati in relazione alla definizione delle piccole e medie imprese, che si riferiscono a contesti differenti.

Il medesimo riferimento normativo, tuttavia, afferma che “per garantire la certezza del diritto e ridurre l’onere amministrativo”, i parametri utilizzati per la determinazione dell’impresa unica devono costituire un “elenco esauriente di criteri chiari” (“*exhaustive list of clear criteria*”). Una formulazione letterale del genere rischia di creare problemi di eccessiva rigidità nell’interpretazione della disciplina, atteso comunque il ruolo fondamentale ricoperto dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia.

⁵⁵ A condizione che il totale investito dai soggetti in questione in una stessa impresa non superi l’importo di € 1.250.000.

⁵⁶ Tale interpretazione è confermata anche da alcuni documenti di prassi, come le risposte a quesiti (nn. 1 e 2 – 23/04/2014) fornite da funzionari dell’Unità A.3 “Politica e controllo degli aiuti di Stato” della DG Concorrenza, nelle quali si ribadisce la necessità di fare riferimento ai parametri indicati dall’art. 2.2 del Regolamento.

⁵⁷ Si considera «contiguo» il mercato di un prodotto o servizio situato direttamente a monte o a valle del mercato in questione.

In ultimo, giova sottolineare come il Regolamento introduca un ulteriore elemento di valutazione, chiarendo che è necessario prevedere l'individuazione di criteri volti a stabilire *“quando due o più imprese all'interno dello stesso Stato membro debbano essere considerate un'impresa unica”*: un simile riferimento lascia quindi intendere che ai fini della definizione di *“impresa unica”*, debbano essere prese in considerazione solo entità localizzate nello stesso SM. Atteso che, ai fini dell'applicazione del criterio territoriale, può rilevare la presenza sia della sede legale che di un'unità operativa (in base alla legge nazionale), anche tale prescrizione desta più di qualche perplessità. Se, da un lato, è vero che i contenuti di un Regolamento come quello relativo ai contributi de minimis non possono prescindere da valutazioni sulla facilità di applicazione e il conseguente gravame amministrativo imposto su Stati Membri e imprese, dall'altro, una simile previsione rischia di creare forti iniquità e squilibri tra gruppi nazionali e quelli in cui, ad esempio, la controllante sia ubicata in uno Stato diverso rispetto alle controllate. Poichè la fruizione di aiuti di importo contenuto può sostenere, verosimilmente, in maniera più significative le imprese di piccole dimensioni, appare paradossale un elemento normativo che favorisce gruppi transnazionali rispetto a quelli localizzati nello stesso stato membro.

Nella tabella successiva sono esplicitati i punti di contatto e le discrepanze tra i criteri espressamente richiamati dal Regolamento de minimis ai fini della determinazione dell'impresa unica e i parametri stabiliti dal Regolamento 800/2008 e dalla Raccomandazione 2003/361/CE.

Tabella 2 - Criteri per la definizione di impresa unica e di collegamento ai fini delle dimensioni d'impresa

Criterio	Reg. 1407/2013 (Impresa unica)	Reg. 800/2008 Racc. 2003/361 (Definiz. PMI)
Maggioranza dei diritti di voto degli azionisti o soci di un'altra impresa	✓	✓
Diritto di nominare o revocare la maggioranza dei membri dell'organo amministrativo di un'altra impresa	✓	✓
Diritto di esercitare un'influenza dominante su un'altra impresa in virtù di accordi contrattuali o clausole statutarie	✓	✓
Controllo congiunto della maggioranza dei diritti di voto degli azionisti o soci di un'impresa.	✓	✓
Controllo attraverso persone fisiche	✗	✓
Esclusione per imprese collegate tra loro per legame diretto con lo stesso organismo pubblico	✓	✗
Localizzazione nello stesso stato membro	✓	✗
Presunzione che non vi sia influenza dominante qualora alcune tipologie di investitori non intervengano direttamente o indirettamente nella gestione dell'impresa.	✗	✓

4.2 Orientamenti di prassi e Giurisprudenza della Corte di Giustizia Europea

Il tema in questione è stato affrontato in maniera abbastanza frequente dalla giurisprudenza comunitaria, atteso che lo stesso Regolamento, sull'argomento, cita espressamente una specifica sentenza, relativa alla problematica dell'impresa unica. Anche se probabilmente in maniera forzata e non molto lineare, il Considerando 4 afferma che l'origine giurisprudenziale della materia è, seppure indirettamente, da rinvenirsi nella Causa C-382/99, in cui si analizzava l'eventuale obbligo di computare in maniera cumulata, ai fini del calcolo del massimale, i contributi concessi a più distributori di carburante per evitare che essi subissero una riduzione del fatturato a causa dell'aumento del prezzo dei carburanti dovuto all'incremento dell'accisa nei Paesi Bassi. Nel caso di specie, la Corte si è espressa in maniera positiva, stabilendo che tali sovvenzioni configuravano aiuto di Stato in favore delle compagnie petrolifere che avevano siglato con più distributori di benzina - che singolarmente avevano ottenuto le sovvenzioni - accordi contenenti obbligo di acquisto esclusivo, locazione e clausole di gestione dei prezzi, che facevano emergere un controllo di fatto da parte delle compagnie (che configura il criterio indicato dal Regolamento alla lett. c dell'art. 2, par. 2).

Appare opportuno sottolineare, dunque, come l'orientamento della pronuncia in esame sia stato determinato non tanto dai rapporti formali tra le diverse entità, quanto dagli aspetti operativi e concreti delle loro relazioni, sulla base di specifiche clausole/accordi contrattuali che definivano il tipo di connessione tra i vari soggetti. In tal caso, come risulta dai punti 60-66 della sentenza, la compagnia petrolifera potrebbe essere considerata come il beneficiario effettivo degli aiuti concessi ai distributori di benzina, nei limiti in cui la loro concessione renderebbe inutile una clausola di gestione dei prezzi⁵⁸.

4.2.1 Casi particolari non esplicitamente contemplati

Come in precedenza sottolineato, il Regolamento definisce dei requisiti di massima ai fini della valutazione dell'impresa unica, senza individuare ulteriori criteri di dettaglio, ma rimandando alla giurisprudenza della Corte. Tra i casi non espressamente contemplati di maggiore interesse possono essere annoverati, ad esempio:

- **Franchising:** in relazione al dettato del Regolamento, in base alle prassi commerciali in uso, non appare rinvenibile il requisito del controllo richiesto dalla normativa. Generalmente, infatti, il *franchisee* è impresa giuridicamente ed economicamente autonoma, che assume il rischio imprenditoriale dell'iniziativa. Se da una parte tale rischio non coinvolge minimamente la casa

⁵⁸ Sul punto la sentenza si esprime come segue: "Pertanto, si deve constatare che gli aiuti versati ai distributori di benzina vincolati alle compagnie petrolifere da clausole di gestione dei prezzi comportavano conseguenze economiche per le compagnie interessate poiché avevano comunque l'effetto di esentare tali compagnie dal loro obbligo di farsi carico, in tutto o in parte, dei costi derivanti dalla riduzione del prezzo alla pompa praticata dal loro distributore, al fine di evitare perdite di quote di mercato. Un simile intervento dei poteri pubblici costituiva quindi un aiuto a favore delle compagnie petrolifere perché aveva l'effetto di alleggerire gli oneri che normalmente sarebbe stati a carico del bilancio delle compagnie preoccupate di mantenere la loro posizione concorrenziale alla luce dell'andamento del mercato interno o internazionale".



madre, che non detiene partecipazioni nella società, dall'altro l'autonomia operativa dell'affiliato può essere potenzialmente limitata dalle clausole imposte dal *franchisor* (in termini di immagine, prezzi, politica dei saldi, campionario, ecc.). Accordi del genere potrebbero far sorgere dubbi solo riguardo al criterio indicato alla lettera c. dell'art. 2.2, laddove le clausole in questione dovessero configurare una situazione di "influenza dominante".

In relazione alla problematica in oggetto, può essere in ogni caso utile fare riferimento, ancora una volta, alla nozione di collegamento che la prassi comunitaria esprime in relazione alle PMI, in base alla quale "due imprese che hanno un rapporto di franchising non sono necessariamente collegate. Ciò dipende dalle condizioni di ciascun accordo di franchising"⁵⁹, nel cui ambito occorre verificare se il franchisor possa esercitare un'influenza dominante nei confronti del *franchisee* in virtù di particolari clausole statutarie o contrattuali.

- Incubatori/fondi che detengono quote nelle start up incubate: nel caso dell'applicazione del concetto di "impresa unica" ad un incubatore che detiene partecipazioni di maggioranza "fluttuanti" in un determinato numero di imprese, ovvero in casi di frequenti acquisizioni e dismissioni di partecipazioni, sarà essenziale comprendere se la partecipazione porterà l'incubatore ad acquisire il controllo dell'impresa "incubata". In questo caso potrebbe essere corretto applicare il concetto di "impresa unica" nei confronti dell'incubatore e delle controllate. Nel momento in cui, invece, l'incubatore dovesse perdere il controllo (ad esempio attraverso la vendita di azioni o partecipazioni), quella impresa una volta sussidiaria o controllata non rientrerà più nella nozione di "impresa unica" e nell'applicazione della relativa disciplina.

La problematica in questione può sorgere anche in relazione a fondi di investimento, di *venture capital*, altri investitori istituzionali e così via. Infatti, come in precedenza evidenziato, mentre la disciplina relativa alla dimensione delle PMI include simili soggetti nelle ipotesi derogatorie al regime generale del collegamento tra imprese, il Regolamento de minimis non cita espressamente tali fattispecie. Seguire il tenore letterale della disciplina in questione significherebbe che, anche se nella sostanza non sussiste un effettivo controllo, in base al solo tenore letterale della norma le imprese partecipate dallo stesso fondo per più del 50% (e situate nello stesso Stato membro) dovrebbero configurare un'impresa unica, con le relative conseguenze in termini di raggiungimento dei massimali previsti.

- Holding: i giudici comunitari hanno stabilito che se una società holding beneficia di un aiuto, questo si traduce in un vantaggio finanziario sul mercato sul quale sono attive le sue controllate, rafforzando la sua posizione e favorendone le esportazioni, a livello di gruppo⁶⁰. Ai fini della determinazione del concetto di impresa unica, più che sulla percentuale di partecipazione, tuttavia, la giurisprudenza si sofferma soprattutto su altri aspetti del rapporto tra le diverse società: ad esempio, la possibilità da parte della controllante di poter esercitare, *de facto*, un

⁵⁹ Commissione Europea, "Guida dell'utente alla definizione di PMI", 2015.

⁶⁰ Una decisione di recupero di tale aiuto non sarebbe quindi contraria al principio di proporzionalità e sarebbe in linea con l'art. 14 del reg. 659/1999 (Sentenza 23 novembre 2006, Causa T217/02, Ter Lembeek / Commissione, punti 181-184, 198-199).



potere di veto nell'ambito del comitato esecutivo, rappresenta uno degli elementi che ha fatto propendere i giudici per una valutazione affermativa in tal senso. Dalla giurisprudenza della Corte⁶¹ emerge parimenti che, ai fini della determinazione dell'unica impresa "costituisce attività economica qualsiasi attività che consista nell'offrire beni o servizi su un determinato mercato. Benché, nella maggior parte dei casi, l'attività economica sia svolta direttamente sul mercato, non è tuttavia escluso che essa sia il prodotto nel contempo di un operatore in contatto diretto con il mercato e, indirettamente, di un altro soggetto controllante tale operatore nell'ambito di un'unità economica che essi formano insieme".

Tuttavia, a tale proposito, "il semplice possesso di partecipazioni, anche di controllo, non è sufficiente a configurare un'attività economica del soggetto che detiene tali partecipazioni, quando tale possesso dà luogo soltanto all'esercizio dei diritti connessi alla qualità di azionista o di socio nonché, eventualmente, alla percezione dei dividendi, semplici frutti della proprietà di un bene. Viceversa, un soggetto che, titolare di partecipazioni di controllo in una società, eserciti effettivamente tale controllo partecipando direttamente o indirettamente alla gestione di essa, dev'essere considerato partecipe dell'attività economica svolta dall'impresa controllata e, dunque, anche questo soggetto dev'essere considerato, a tale titolo, un'impresa". La sentenza citata, relativa al caso di una fondazione bancaria, stabilisce che la stessa può essere considerata come un'impresa in quanto il suo ruolo effettivamente svolto "va al di là della semplice collocazione di capitali da parte di un investitore, rendono possibile lo svolgimento di funzioni di controllo, ma anche di impulso e di sostegno finanziario, e dimostrano pertanto l'esistenza di legami organici e funzionali". La Corte, in tempi più recenti, ha espressamente statuito la possibilità di "ribaltare la presunzione secondo cui una società controllante che detiene il 100% del capitale sociale della sua controllata esercita effettivamente un'influenza determinante su di essa". A tale scopo, la capogruppo potrà sottoporre alla valutazione del Giudice dell'Unione ogni elemento relativo "ai vincoli organizzativi, economici e giuridici che intercorrono tra la stessa e la sua controllata, idonei a dimostrare che essi non costituiscono un'unica entità economica"⁶². La pronuncia citata, menzionando anche altre sentenze⁶³, fa riferimento addirittura a un caso di partecipazione totalitaria e, pur rilevando la presunzione relativa che detta società controllante eserciti effettivamente un'influenza determinante sul comportamento della sua controllata, "nel caso specifico in cui una società capogruppo controlli al 100% la sua controllata", afferma che anche in una simile ipotesi, tuttavia, sarebbe possibile sottoporre elementi idonei a "dimostrare l'autonomia commerciale ed operativa di tale controllata".

Un approccio simile è stato adottato dalla Corte in altre pronunce, ancorché relative alla responsabilità della capogruppo per comportamenti attribuibili alle controllate⁶⁴: anche in questi casi, si evidenzia come i diversi soggetti costituiscano "un'unica entità economica" in quanto la

⁶¹ Sentenza 10 gennaio 2006, causa C-222/04, *cit.*

⁶² Sentenza del 20 gennaio 2011, Causa C-90/09, General Química SA, Repsol Química SA, Repsol YPF SA/Commissione.

⁶³ Sentenza del 27 settembre 2006, causa T-314/01, Avebe/Commissione.

⁶⁴ Sentenza del 10 settembre 2009, Causa C-97/08 P, Azko Nobel/Commissione.



controllante esercitava “un’influenza determinante sulla politica commerciale delle sue controllate”. A tale riguardo, è opportuno rimarcare che, nell’ambito dell’analisi dell’esistenza di un’entità economica unica tra diverse società che fanno parte di un gruppo, il giudice comunitario ha esaminato se la holding potesse influenzare aspetti strettamente operativi quali “la politica dei prezzi, [...], gli obiettivi di vendita, gli utili lordi, le spese di vendita, il cash flow, le giacenze e il marketing”⁶⁵. I rapporti tra i diversi soggetti possono far sussistere i requisiti relativi a un’unica entità economica, solo nel momento in cui “una controllata, pur avendo personalità giuridica distinta, non determini in modo autonomo il suo comportamento sul mercato, ma applichi essenzialmente le istruzioni che le vengono impartite dalla società controllante”.

Come già in precedenza sottolineato, dunque, in più occasioni la Corte attribuisce alla capogruppo la possibilità di provare con “ogni elemento relativo ai vincoli organizzativi, economici e giuridici intercorrenti con la propria controllata”, che le stesse “non costituiscono un’entità economica unica”. Di conseguenza la controllante, sulla quale incombe comunque l’onere di invertire la succitata presunzione, può fornire elementi di prova sufficienti, “idonei a dimostrare che la sua controllata tiene un comportamento autonomo nel mercato”⁶⁶.

Sul punto, inoltre, anche altre pronunce hanno confermato come l’esercizio di un’influenza dominante da parte della controllante configuri soltanto una presunzione relativa e non una di tipo assoluto. Di conseguenza, essa può “essere ribaltata in ogni fattispecie mediante il ricorso a tutti gli elementi menzionati dal Tribunale e non conduce ad un’automatica attribuzione di responsabilità alla società controllante, [...] che sarebbe in contrasto con il principio della responsabilità individuale su cui è basato il diritto concorrenziale dell’Unione”⁶⁷.

D’altro canto, laddove tali elementi siano portati a conoscenza del Tribunale, lo stesso è obbligato a valutarli, per verificare se in relazione ai vincoli di natura organizzativa, economica e giuridica tra i diversi soggetti, la controllata si sia comportata in modo autonomo rispetto alla sua società controllante, unitamente alla quale non può costituire, pertanto, un’unica entità economica se la verifica dovesse essere positiva.

L’autonomia relativa, ad esempio, alla politica commerciale, è uno dei principali fattori da prendere in considerazione e da esaminare in concreto per verificare se effettivamente sussistano le condizioni per considerare due soggetti come entità distinte anche nel caso in cui la controllante possieda la totalità delle quote/azioni della controllata.

Ai fini della valutazione come unica entità economica, dunque, la Corte, oltre al semplice controllo formale, ha specificato non solo la necessità che la holding “eserciti un’influenza determinante sulla [...] controllata”, ma altresì che quest’ultima “abbia applicato nella parte essenziale le istruzioni ricevute”⁶⁸. La verifica del grado di incidenza della controllante

⁶⁵ Sentenza del 12 gennaio 1995, Causa T-102/92, Viho/Commissione.

⁶⁶ Sentenza del 16 novembre 2000, causa C-286/98 P, Stora Kopparbergs/Bergslags/Commissione.

⁶⁷ Sentenza del 20 gennaio 2011, Causa C-90/09, *cit.*

⁶⁸ Sentenze 15 settembre 2005, causa T-325/01, Daimler Chrysler/Commissione, e 26 aprile 2007, cause riunite T-109/02, T-118/02, T-122/02, T-125/02, T-126/02, T-128/02, T-129/02, T-132/02 e T-136/02, Bolloré/Commissione.

sull'operato della controllata, dunque, deve essere effettuata non tanto sulla base di aspetti formali, quanto in relazione a elementi concreti, quali ad esempio:

- gli effettivi rapporti tra gli organi di *governance*⁶⁹;
- l'eventuale partecipazione di esponenti della holding ai CdA o alle assemblee della controllata;
- l'esistenza di comunicazioni / indicazioni relative a comportamenti che la controllata dovrebbe tenere in ambito amministrativo, finanziario, operativo e così via⁷⁰.

Simili considerazioni, supportate anche da numerosi orientamenti giurisprudenziali, valgono soprattutto ad affermare un principio – ormai consolidato – di prevalenza della sostanza sulla forma⁷¹, che dovrebbe essere sostenuto anche in relazione ad altri aspetti. Si pensi, ad esempio, al tema dell'attività svolta dai vari soggetti appartenenti ad un gruppo. Come in precedenza sottolineato, una delle principali sentenze utilizzate come supporto al concetto di impresa unica, oltre all'esistenza di rapporti di effettiva subordinazione delle controllanti rispetto alla controllante, evidenzia come l'ipotesi di sussistenza di un'unica entità economica sia corroborata dal fatto che le diverse società svolgano la medesima attività. Le considerazioni della Corte partono dalla valutazione degli obiettivi della norma, il cui intento è quello di escludere ipotesi di frazionamento di una attività per poter beneficiare di fatto più volte di aiuti in regime de minimis.

A tale proposito, come in precedenza menzionato, varrà evidenziare che, in tema di verifica delle dimensioni delle PMI, gli stessi regolamenti comunitari stabiliscono che il collegamento tra diverse imprese sussiste solo nel caso in cui le imprese esercitino la propria attività in tutto o in parte sullo stesso mercato o su mercati contigui rispetto alla controllante. La *ratio* di una simile previsione, che ha trovato talvolta applicazione estensiva anche in relazione alla definizione di impresa unica ai fini del "de minimis", risiede nella constatazione che i contributi erogati a soggetti operanti in mercati diversi verosimilmente non rappresentano un elemento di rischio per la concorrenza e gli scambi tra stati membri⁷².

In ultimo, vale la pena focalizzare l'attenzione su un ulteriore fattore di criticità, connesso ai requisiti soggettivi che le diverse entità devono integrare ai fini della valutazione relativa al concetto di impresa unica.

Già nei paragrafi precedenti è stato rimarcato come il termine "undertaking", utilizzato dal testo originale del Regolamento, indichi un qualsiasi soggetto che svolga attività economica,

⁶⁹ Si pensi all'eventuale sovrapposizione di funzioni, in diverse società, in capo al medesimo soggetto.

⁷⁰ Ai fini di una simile verifica, in molti casi sono stati analizzati verbali assembleari, delibere dei consigli di amministrazione e così via.

⁷¹ Tale principio, da tempo diffuso a livello di dottrina, ha trovato in tempi recenti sempre maggiore supporto anche da parte della giurisprudenza comunitaria. Si veda, sul punto, sentenza del 15 novembre 2017, causa C-507/16, Entertainment Bulgaria System EOOD / Direktor na Direktsia «Obzhalvane i danachno-osiguritelna praktika»; sentenza del 15 settembre 2016, causa C-516/14, Barlis 06 – Investimentos Imobiliários e Turísticos SA / Autoridade Tributária e Aduaneira; sentenza del 2 giugno 2016, causa C-418/14, ROZ-ŚWIT Zakład Produkcyjno-Handlowo-Usługowy Henryk Czurko, Adam Pawłowski spółka jawna / Dyrektor Izby Celnej we Wrocławiu.

⁷² Sentenza del 13 giugno 2002, Causa C-382/99, Regno dei Paesi Bassi / Commissione.



prescindendo da aspetti formali o dal suo status giuridico. Tali criteri, tuttavia, non sembrano ricomprendere le holding “pure”, il cui unico obiettivo riguarda la sola detenzione di partecipazioni, senza incidere nella gestione o nelle attività operative delle controllate.

L’esclusione di tali soggetti dal novero delle imprese che svolgono attività economica è stata sancita anche da diversi orientamenti della giurisprudenza comunitaria. In particolare, con la sentenza relativa alla causa C-60/90⁷³, adottando un approccio di tipo sostanziale e non formale, la Corte ha escluso la rilevanza ai fini dell’Iva dell’attività svolta al solo scopo di costituire un centro di imputazione di utili e dividendi provenienti da altre società collegate o controllate, che non contempa alcuna attività operativa, né di tipo gestionale, né di tipo finanziario. Una simile funzione, infatti, non integra la nozione di attività economica così come definita dall’art. 9 della direttiva 2006/112/UE⁷⁴, al cui svolgimento si ricollega anche lo status di soggetto passivo ai fini IVA⁷⁵. Secondo i giudici comunitari, infatti, “la semplice partecipazione finanziaria presso altre imprese non costituisce un caso di sfruttamento di un bene volto a ricavarne introiti aventi un certo carattere di stabilità, poiché l’eventuale dividendo, frutto di tale partecipazione, discende dalla mera proprietà del bene”. Anche in questo caso, la giurisprudenza sottolinea come si configurerebbe attività economica solo laddove “la partecipazione sia accompagnata da una interferenza diretta o indiretta nella gestione delle imprese in cui si è realizzato l’acquisto di partecipazioni”, a conferma di quanto fin qui sottolineato⁷⁶. Anche in altre occasioni, è stato ribadito che “la nozione di attività economica non comprende i frutti della semplice titolarità di investimenti quali azioni od obbligazioni”⁷⁷.

In definitiva, l’analisi di simili fattori conduce a non considerare la mera detenzione di partecipazioni, ancorché produttiva di risultati sotto forma di utili e dividendi, come una vera e propria attività economica. Di conseguenza, la fattispecie che una holding “pura” non integri i requisiti di “undertaking” previsti dal Regolamento, rappresenta un ulteriore, significativo elemento di valutazione che induce a considerare scorretta l’inclusione nel perimetro di impresa unica di una holding di mera partecipazione e delle sue controllate.

⁷³ Sentenza del 20 giugno 1991, Causa C-60/90, Polysar Investments Netherlands BV e Inspecteur der Invoerrechten en Accijnzen di Arnhem / Commissione. Sentenza 20 giugno 1991, Causa 60/90, Polysar Investments Netherlands / Commissione.

⁷⁴ Direttiva 2006/112/CE del Consiglio del 28 novembre 2006 relativa al sistema comune d’imposta sul valore aggiunto. In base all’art. 9, par. 2, “si considera «attività economica» ogni attività di produzione, di commercializzazione o di prestazione di servizi. Si considera, in particolare, attività economica lo sfruttamento di un bene materiale o immateriale per ricavarne introiti aventi carattere di stabilità”.

⁷⁵ Nell’ordinamento nazionale, il riferimento normativo è costituito dall’art. 4 del D.P.R. 633/1972.

⁷⁶ Sul punto, si veda anche la sentenza 22 giugno 1993, causa C-333/91, Sofitam / Commissione.

⁷⁷ Sentenza del 27 aprile 1999, Causa C-48/97, Kuwait Petroleum Ltd / Commissioners of Customs & Excise.

Tabella 3 - Criticità nella definizione di impresa unica per le holding: sintesi

ELEMENTO DI VALUTAZIONE	CRITICITÀ
Sede della holding	Penalizzazione gruppi nazionali rispetto a raggruppamenti in cui anche la sola holding abbia sede in un diverso stato. Verifica ai sensi degli artt. 49 e 50.
Rapporti tra la holding e le controllate	Necessità di affermare un principio di prevalenza della sostanza sulla forma: verifica dell'attività svolta dalla holding e dell'effettiva incidenza sulle decisioni delle controllate. Nel caso in cui quest'ultima agisca in maniera autonoma non sussistono requisiti che danno vita a un'impresa unica.
Attività contigua	Necessità di affermare un principio di prevalenza della sostanza sulla forma: più soggetti rappresentano un'unica entità economica solo laddove agiscano nello stesso mercato o in mercati contigui.
Nozione di impresa e di attività economica	Una holding di mera detenzione di partecipazioni non integra i requisiti per essere definita come "impresa" ai fini delle valutazioni relative all'individuazione di un'impresa unica.

In definitiva, da quanto fin qui analizzato, appare chiaro come, nella maggior parte dei casi, la Corte abbia adottato un orientamento non formale, ma sostanziale e tipologico, asserendo la necessità di verificare la sussistenza delle caratteristiche di impresa unica o "unica entità economica" in relazione alle singole fattispecie, valutando dal punto di vista effettivo e non solo formale i rapporti tra una holding e le sue controllate. Pur in presenza di un dettato normativo che sul punto è abbastanza esplicito, dunque, il richiamo alla giurisprudenza della Corte effettuato dallo stesso Regolamento può condurre ad interpretare in maniera estensiva e più flessibile il concetto di "impresa unica" in relazione alle holding di pura partecipazione, in quanto appare indubbiamente più opportuno accogliere un orientamento che faccia riferimento agli effettivi rapporti tra i diversi soggetti.

5. Conclusioni

Affidarsi all'approccio interpretativo appena evidenziato per ciò che concerne le holding consentirebbe di affermare - correttamente - un principio di prevalenza della sostanza sulla forma, superando alcune distorsioni che possono derivare dal ricorso pedissequo alla sola lettera del Regolamento, che sono state in precedenza esaminate. Si pensi, in primo luogo, alla disparità di trattamento tra gruppi nazionali da un lato e, dall'altro, soggetti localizzati in Stati Membri diversi, che potranno beneficiare degli aiuti in de minimis in maniera più ampia ed agevole (anche per importi rilevanti), in quanto il concetto di impresa unica non si applica a soggetti non ubicati nel medesimo Stato. Una simile previsione, oltre ad apparire fortemente iniqua dal punto di vista sostanziale, andrebbe anche approfondita in relazione a quanto sancito dagli artt. 49 e 50 del



Trattato, in quanto può rappresentare un'ipotesi di restrizione del diritto di libertà di stabilimento ivi stabilito⁷⁸.

Nei paragrafi precedenti sono stati evidenziati ulteriori fattori di criticità da esaminare rispetto al dettato normativo del Regolamento, tra i quali spicca la valutazione dell'effettivo status delle holding "pure". Infatti, poiché la mera detenzione di partecipazioni – anche alla luce dei numerosi orientamenti giurisprudenziali citati – non può essere ritenuta un'attività economica vera e propria, le società in questione non devono essere considerate come imprese ai fini del Regolamento "de minimis", non consentendo, di conseguenza, di ricomprendere nel concetto di impresa unica una holding di mera partecipazione e le sue controllate.

Come fin qui sottolineato, dunque, i rapporti tra le diverse società devono essere analizzati in maniera sostanziale, a prescindere dallo stato giuridico o dalla sussistenza del mero requisito del controllo. Sul punto, in numerose circostanze, la giurisprudenza comunitaria ha ribadito come, affinché diversi soggetti rappresentino un'unica entità economica, non sia sufficiente la mera detenzione di una partecipazione di maggioranza⁷⁹: nel caso in cui la controllata mantenga la sua autonomia dal punto di vista gestionale e non subisca ingerenze operative da parte della controllante, non si considerano integrati i requisiti necessari a considerare la holding e le sue società come un'impresa unica.

Ulteriore elemento da analizzare sul tema riguarda l'attività effettivamente svolta dalle diverse società. Gli orientamenti comunitari in materia, infatti, propendono per ricomprendere nel concetto di collegamento (propedeutico alla determinazione del perimetro dell'impresa unica) solo le entità che operano sugli stessi mercati o su mercati contigui, al fine di non creare distorsioni alla concorrenza o agli scambi tra stati membri. Di conseguenza, società che agiscono in settori di attività distinti non dovrebbero essere considerate come un'impresa unica solo in virtù di un rapporto di partecipazione o di detenzione di azioni / quote.

Interpretazioni differenti creerebbero non poche criticità in relazione a diverse fattispecie. Si tengano in considerazione, ad esempio, le problematiche che potrebbero sorgere in relazione all'attività degli incubatori, fondi o altri tipi di investitori istituzionali che detengono partecipazioni, soprattutto in imprese in fase di start up: come precedentemente evidenziato, il mero dato letterale della norma rischierebbe di contravvenire alla *ratio* stessa dell'intera disciplina, atteso che la concessione di aiuti de minimis è di maggiore impatto per le realtà di piccole e medie dimensioni.

In definitiva, in relazione alla problematica dell'impresa unica, il ricorso alla giurisprudenza della Corte può rappresentare un elemento di favore per quei gruppi, in molti casi comunque a gestione familiare, in cui per esigenze organizzative e operative, la struttura societaria prevede la presenza di

⁷⁸ In base all'art. 49, infatti, "restrizioni alla libertà di stabilimento dei cittadini di uno Stato membro nel territorio di un altro Stato membro vengono vietate. Tale divieto si estende altresì alle restrizioni relative all'apertura di agenzie, succursali o filiali, da parte dei cittadini di uno Stato membro stabiliti sul territorio di un altro Stato membro". L'art. 50, d'altro canto, stabilisce che "il Parlamento europeo, il Consiglio e la Commissione esercitano le funzioni loro attribuite in virtù delle disposizioni che precedono, in particolare sopprimendo quelle procedure e pratiche amministrative contemplate dalla legislazione interna ovvero da accordi precedentemente conclusi tra gli Stati membri, il cui mantenimento sarebbe di ostacolo alla libertà di stabilimento".

⁷⁹ Come in precedenza sottolineato, tali considerazioni valgono anche in caso di partecipazione totalitaria.

una holding che svolge la mera attività di detenzione e gestione di partecipazioni, senza incidere sulla gestione delle singole controllate.

Come in precedenza accennato, infatti, soprattutto in relazione a tali soggetti, un'interpretazione eccessivamente restrittiva del concetto di impresa unica rischia di generare effetti eccessivamente penalizzanti per realtà che presentano come unica "colpa" quella di essersi dati una struttura di gruppo al fine di gestire in maniera più efficiente i rapporti tra le diverse società.