

OGGETTO: La presente circolare, preparata dal Dott. Federico Venturi, tratta le principali novità legislative e propone alcuni approfondimenti sui più recenti temi di fiscalità internazionale, con particolare attenzione alla comunicazione e delibere dell'OCSE e delle Istituzioni della Comunità Europea. La circolare copre il periodo Febbraio 2011 - Luglio 2011.

	INDICE	
Par.		Pag.
1.	<u>OCSE</u>	3
1.1	Nuovo progetto OCSE per l'approfondimento delle problematiche di transfer pricing connesse al trasferimento di attività immateriali (intangibles)	3
1.2	<u>Orientamento OCSE: beneficial owner</u>	3
2	<u>UNIONE EUROPEA</u>	4
2.1	Direttiva 2011/35/UE: fusioni delle società per azioni	4
	<i>Pubblicità del progetto di fusione</i>	4
	<i>Procedura di fusione</i>	4
	<i>Nullità del contratto di fusione</i>	5
	<i>Incorporazione di una società in un'altra che possiede almeno il 90% delle azioni della prima</i>	5
2.2	Relazione della Commissione europea al parlamento europeo in ordine all'applicazione del regolamento (CE) n. 2157/2001 relativo allo statuto della società europea (SE)	5
2.3	Libro verde sulla modernizzazione degli appalti pubblici	6
3	<u>NORME ED INTERPRETAZIONI MINISTERIALI</u>	6
3.1	La comunicazione delle operazioni black list: chiarimenti dell'Agenzia delle Entrate nella circolare n. 2 del 28 gennaio 2011	6
	<i>Operazioni escluse</i>	7
	<i>Data di comunicazione</i>	7
	<i>Regolarizzazione e ravvedimento</i>	8
3.2	Comunicazione delle operazioni con soggetti stabiliti in	8

	paesi black-list identificati direttamente in paesi a fiscalità ordinaria (risoluzione ministeriale del 6 luglio 2011 n. 71/E)	
	<i>Compilazione del Quadro A del Modello di Comunicazione delle operazioni effettuate con soggetti Black List</i>	8
3.3	Clausole INCOTERMS 2011	9
3.4	Autorizzazione agli scambi intracomunitari	10
3.5	Momento di effettuazione dei servizi scambiati con l'estero	11
3.6	Bozza di decreto attuativo del regime di attrazione europea. Maggiori chiarimenti rispetto alla precedente circolare	11
	<i>Ambito soggettivo</i>	12
	<i>Nuove attività economiche</i>	12
	<i>Regime impositivo</i>	12
	<i>Durata del regime</i>	13
	<i>Dipendenti e collaboratori</i>	13
3.7	Chiarimenti in materia di controlled foreign compagnie (CFC): circolare n. 23/E del 26 maggio 2011	14
	<i>Banche, assicurazioni e soggetti appartenenti al settore dell'intermediazione finanziaria</i>	14
	<i>Fondi comuni di investimento esteri</i>	15
	<i>Regime tributario dei dividendi distribuiti dalle CFC White-list</i>	15
	<i>Tax rate estero</i>	15
	<i>Modalità di presentazione dell'istanza di interpello disapplicativo</i>	16
4	<u>OSSERVATORIO FISCALE INTERNAZIONALE</u>	17
4.1	India: interpretazione della Corte Suprema sul riconoscimento del lodo arbitrale a favore di società americana	17
4.2	Cina: nuovo sistema di controllo su acquisizioni e fusioni di società cinesi da parte di soggetti stranieri	17
4.3	Cina: linee guida per l'orientamento dell'attività di verifica fiscale	18
4.4	India: ammortamento dell'avviamento	18
4.5	India: Modifica della normativa in materia di investimento straniero diretto	19

OCSE

1.1 Nuovo progetto OCSE per l'approfondimento delle problematiche di transfer pricing connesse al trasferimento di attività immateriali (intangibles)

Il Comitato per gli Affari Fiscali dell'OCSE ha annunciato l'avvio di un nuovo progetto il cui obiettivo è quello di approfondire le problematiche di transfer pricing inerenti i beni e le attività immateriali (c.d. intangibles).

Tale progetto, curato dal Working Party no. 6 che si occupa della tassazione delle imprese multinazionali, si concentrerà:

- sullo sviluppo di un quadro di riferimento che permetta di analizzare le problematiche di transfer pricing connesse alle attività immateriali;
- sull'individuazione delle definizioni da utilizzare (aspetti definitori);
- sulla distinzione tra trasferimento di attività immateriali e prestazioni di servizio con riferimento a specifiche categorie di operazioni aventi ad oggetto attività immateriali, come ad esempio di ricerca e sviluppo;
- sulle modalità attraverso le quali identificare e qualificare un trasferimento di intangibles .

Il Comitato ha sottolineato come, data la crescente attenzione sulle operazioni che coinvolgono beni immateriali, il progetto in questione assume grande rilevanza per tutti gli Stati e la comunità imprenditoriale.

Nelle intenzioni dell'OCSE il progetto dovrebbe concludersi con l'aggiornamento delle Linee guida esistenti in materia di beni immateriali, attualmente contenute nel Capitolo VI delle Guidelines ; inoltre, l'impegno assunto è stato quello di rilasciare una prima bozza di discussione aperta ai commenti entro la fine del 2013.

1.2 Orientamenti OCSE: beneficial owner

Il Comitato per gli Affari Fiscali dell'OCSE ha pubblicato il 29 aprile 2011 il Discussion draft "Clarification of the meaning of "beneficial owner" in the OECD Model Tax Convention", relativo al significato del termine "beneficiario effettivo" contenuto negli articoli 10, 11 e 12 del Modello OCSE di Convenzione.

L'obiettivo che l'OCSE si propone è quello di chiarire il concetto di beneficiario effettivo, prevedendone un'interpretazione che prescinderebbe dalle singole legislazioni domestiche, se non nei limiti in cui queste siano conformi alle interpretazioni fornite nel Commentario al Modello OCSE di Convenzione.

Nel Draft viene chiarito che il beneficiario effettivo è colui che ha il potere di percepire il dividendo, l'interesse o il canone in maniera piena e assoluta, senza l'obbligo di distribuirli ad altri; a tal fine, si deve tener conto dei contratti stipulati fra le parti, nonché delle circostanze che caratterizzano le movimentazioni del reddito.

Nel documento in oggetto viene ritenuto (nella nota 1 di pagina 3) che, in particolari circostanze, anche un trust (discrezionale) può essere qualificato come beneficiario effettivo di un flusso reddituale.

2 UNIONE EUROPEA

2.1 Direttiva 2011/35/UE: fusioni delle società per azioni

Con la Direttiva 2011/35/UE, che è entrata in vigore dal 1° luglio 2011, il Parlamento Europeo ed il Consiglio Europeo, abrogando il previgente regime disciplinato dalla Direttiva 78/855/CEE, hanno introdotto importanti novità in tema di fusioni di società per azioni, volte soprattutto a semplificarne i regimi di pubblicità, favorendo la diffusione delle informazioni via internet.

Destinatari della Direttiva sono le società per azioni, con la possibilità, per gli Stati Membri dell'Unione Europea, di non applicare le regole alle società cooperative e a quelle oggetto di procedure di fallimento, scioglimento per insolvenza, concordato giudiziale o preventivo e di altre procedure affini. La Direttiva disciplina in particolare le fusioni mediante incorporazione e mediante costituzione di una nuova società, le quali sono regolate dalle medesime disposizioni.

Pubblicità del progetto di fusione

La novità di maggior rilievo introdotta dalla Direttiva in oggetto riguarda la pubblicità del progetto di fusione: in particolare, ciascuna società partecipante alla fusione è esentata dalla pubblicazione di tale progetto, a condizione che questo venga pubblicato sul sito internet di ciascuna società partecipante alla fusione e che sia accessibile al pubblico senza costi per un intero mese prima dell'assemblea generale. Gli Stati Membri possono inoltre prevedere un obbligo di pubblicità su un sito internet designato dalle Autorità nazionali, ma solo a condizione che non ci siano costi aggiuntivi. Tale novità mira da un lato ad assicurare ampia tutela agli azionisti e dall'altro a favorire un sistema di comunicazione più rapido e con minori costi rispetto a quello vigente.

Procedura di fusione

La procedura di fusione non è stata sostanzialmente modificata. In particolare, si osserva che, con riferimento al progetto di fusione, gli organi di amministrazione delle società partecipanti sono tenuti alla redazione dello stesso per iscritto, indicando la denominazione e la sede sociale di ogni società partecipante e specificando, tra l'altro, la data a partire dalla quale le azioni fanno acquisire il diritto al dividendo e il momento dal quale le operazioni della società incorporata si considerano, dal punto di vista contabile, compiute dalla società incorporante. Il progetto deve inoltre essere corredato dalla relazione degli amministratori e dalla relazione degli esperti.

E' opportuno ricordare che secondo la Direttiva 2011/35/UE questi documenti non occorrono qualora tale decisione venga approvata all'unanimità da tutti gli azionisti di ciascuna delle società partecipanti al progetto di fusione.

Tale progetto deve essere approvato dalle assemblee generali di ciascuna delle società partecipanti, con una maggioranza non inferiore ai due terzi dei voti attribuiti ai titoli rappresentati o al capitale sottoscritto rappresentato. La Direttiva in oggetto lascia tuttavia agli Stati Membri la facoltà di prevedere che sia sufficiente la sola maggioranza semplice, quando è rappresentata almeno la metà del capitale sottoscritto.

Una volta ottenuta la delibera assembleare si procede con la stesura dell'atto di fusione, per il quale è prevista l'obbligatorietà di redazione per atto pubblico nel caso in cui la Legislazione di uno Stato Membro non preveda un controllo preventivo di legittimità, giudiziario o amministrativo, dell'operazione, ovvero se tale controllo non verte su tutti gli atti necessari alla stessa. Una volta resa pubblica, la fusione ha efficacia secondo le modalità previste dalla Legislazione di ciascuno Stato Membro e produce ipso jure e simultaneamente il trasferimento del patrimonio della società incorporata alla società incorporante e la conseguente estinzione della società incorporata. Inoltre, gli azionisti della società incorporata divengono azionisti della società incorporante.

Nullità del contratto di fusione

La Direttiva in oggetto lascia altresì agli Stati Membri la facoltà di disciplinare il regime di nullità della fusione, allorquando si verifichino determinate condizioni, tra cui il mancato controllo preventivo di legittimità ove richiesto, l'assenza di atto pubblico ove previsto, o se si accerta che la deliberazione assembleare di fusione è nulla o annullabile in base al diritto nazionale. L'azione di nullità non può essere proposta se sono decorsi sei mesi dalla data alla quale la fusione diventa opponibile a chi vuol far valere la nullità, oppure se la nullità è stata sanata.

Incorporazione di una società in un'altra che possiede almeno il 90% delle azioni della prima

La Direttiva 2011/35/UE estende espressamente le modifiche in commento anche alle fusioni "semplificate", ovvero alle fusioni per incorporazione che coinvolgono società legate da un rapporto partecipativo almeno pari al 90%, attribuendo agli Stati Membri, esclusivamente per la fattispecie in oggetto, la possibilità di non prevedere, al ricorrere di determinate condizioni di cui all'articolo 27 della Direttiva in oggetto, l'approvazione della fusione da parte dell'assemblea generale della società incorporante.

2.2 Relazione della Commissione europea al parlamento europeo in ordine all'applicazione del regolamento (CE) n. 2157/2001 relativo allo statuto della società europea (SE)

Il 17 novembre 2010, per mezzo della COM(2010) 676, la Commissione Europea ha presentato una relazione, a 5 anni dalla sua entrata in vigore, sull'applicazione del Regolamento CE 2157/2001 avente ad oggetto lo Statuto della Società Europea (SE).

Alla data del 25 giugno 2010 negli Stati Membri UE/SEE risultano registrate 595 SE.

In base alle testimonianze raccolte dalla Commissione, le principali ragioni che hanno spinto alla costituzione di una SE sono riassumibili nell'immagine europea (trattandosi di una forma giuridica tendenzialmente più conosciuta rispetto ad altre), nel carattere internazionale (vantaggioso soprattutto nel caso di fusioni transfrontaliere), così come nella possibilità di trasferire la sede sociale in un altro Stato Membro senza dover ricorrere ad una qualsiasi forma di liquidazione.

Contestualmente, tra i fattori che di fatto hanno disincentivato l'utilizzo di tale forma giuridica sono annoverabili gli elevati costi di costituzione e la complessità delle connesse procedure, la scarsa conoscenza di tale tipo societario, la mancanza di esperienze pratiche maturate dai consulenti e dalle Autorità Pubbliche competenti, nonché le particolari norme relative alla c.d. gestione, ossia al coinvolgimento dei lavoratori nella vita della società.

La Commissione ha concluso evidenziando che gli obiettivi originari dello Statuto della SE sono stati in parte raggiunti, anche se vi è comunque spazio per un ulteriore miglioramento. A tal fine sono al vaglio alcune possibili proposte di modifica da apportare (entro il 2012) allo Statuto della SE.

2.3 Libro verde sulla modernizzazione degli appalti pubblici

Il Libro Verde sulla modernizzazione degli appalti, ideato dalla Commissione Ue, ha come fine ultimo quello di rendere più flessibili le procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici, attraverso la semplificazione e l'aggiornamento della normativa europea in materia. Con la pubblicazione del Libro Verde la Commissione europea ha aperto, il 27 gennaio 2011, una consultazione pubblica con l'obiettivo di raccogliere contributi su una serie di interrogativi relativi alla vigente disciplina degli appalti pubblici nell'UE, attualmente contenuta nelle direttive n. 17 e n. 18 del 2004. Tutto ciò rientra nella c.d. Strategia Europa 2020.

3 NORME ED INTERPRETAZIONI MINISTERIALI

3.1 La comunicazione delle operazioni black list: chiarimenti dell'Agenzia delle Entrate nella circolare n. 2 del 28 gennaio 2011

Con la Circolare n. 2 del 28 gennaio 2011, l'Agenzia delle Entrate è intervenuta nuovamente sul tema della comunicazione delle operazioni Black List.

L'adempimento previsto dal D.L. n. 40/2010 consiste nell'obbligo per i soggetti passivi di comunicare telematicamente al Fisco, con cadenza trimestrale o mensile, le cessioni di beni e le prestazioni di servizi, effettuate e ricevute, registrate o soggette a registrazione, nei confronti di operatori economici localizzati in Paesi a fiscalità privilegiata. In aggiunta a quanto già precisato nelle Circolari nn. 53 e 54 del 2010, l'Agenzia delle Entrate, in risposta a specifiche domande, ha fornito ulteriori chiarimenti, di cui segnaliamo gli aspetti di maggior rilievo.

Operazioni escluse

Restano escluse dall'obbligo di comunicazione le operazioni seguenti:

- prestazioni di servizi resi a dipendenti in trasferta qualora le stesse vengano correttamente classificate nel costo del personale, secondo i Principi Contabili;
- le cessioni gratuite di beni non rientranti nell'attività di impresa di costo unitario inferiore ad € 25,82;
- le cessioni gratuite di beni per cui non è stata detratta l'imposta, ovvero di campioni di modico valore appositamente contrassegnati;
- le operazioni effettuate dai commercianti al dettaglio per le quali viene emesso scontrino o ricevuta fiscale.

Viene confermato il principio generale, già enunciato nella Risoluzione n. 121/2010, secondo cui devono essere oggetto di comunicazione le operazioni che la stabile organizzazione di soggetti non Black List effettua nei confronti di operatori a fiscalità privilegiata, sempreché rilevanti ai fini dell'IVA.

Non devono essere comunicate, invece, le operazioni compiute dal rappresentante fiscale nominato in Paesi Black List, qualora il rappresentato sia un operatore non localizzato in un Paradiso Fiscale.

Data di comunicazione

Come regola generale, per l'individuazione del periodo di riferimento della comunicazione rileva la data di annotazione della fattura nei Registri IVA ovvero, se precedente, la data di annotazione in contabilità generale. Pertanto, per i servizi imponibili in Italia mediante applicazione del reverse charge, rileva il mese di annotazione della fattura estera in contabilità generale qualora antecedente l'annotazione dell'autofattura nei Registri IVA.

Per le importazioni, l'Agenzia ha chiarito che la comunicazione deve essere predisposta tenendo conto dei dati contenuti nella bolletta doganale; al riguardo è stato precisato che, qualora l'annotazione in contabilità generale della fattura estera sia antecedente alla registrazione sui Libri IVA della bolletta doganale, l'importatore dovrà:

- predisporre la comunicazione tenendo conto dei dati indicati in contabilità generale e con riferimento al momento dell'annotazione contabile;

- rettificare la comunicazione presentata, al momento in cui riceve la bolletta doganale e senza applicazione di sanzioni, con i dati eventualmente mancanti.

Regolarizzazione e ravvedimento

Entro il mese successivo alla scadenza originaria, il contribuente può rettificare o integrare la comunicazione, senza applicazione di sanzioni, attraverso la presentazione di una comunicazione integrativa.

Scaduto tale termine trovano applicazione le sanzioni previste dall'art. 11 del D.Lgs. n. 471/97 elevate al doppio (da € 516 a € 4.130).

Nessuna indicazione viene data sulla possibilità di regolarizzazione nel caso in cui la comunicazione originaria sia stata omessa.

3.2 Comunicazione delle operazioni con soggetti stabiliti in paesi black-list identificati direttamente in paesi a fiscalità ordinaria (risoluzione ministeriale del 6 luglio 2011 n. 71/E)

L'Amministrazione Finanziaria nella Risoluzione del 6 luglio 2011, n. 71/E, ha fornito alcuni chiarimenti con riferimento all'obbligo di comunicazione delle operazioni con soggetti stabiliti in Paesi Black List, introdotto dall'art. 1 del D.L. 25 marzo 2010, n. 40, convertito nella Legge del 22 maggio 2010, n. 73.

Nel caso di specie, una società italiana, che aveva acquistato beni materiali da una società con sede in Lussemburgo (ALFA SARL), si chiedeva se dovesse comunicare tali operazioni sebbene le fatture di acquisto ricevute non recassero il numero di partita Iva lussemburghese, ma quelle rilasciate dai Paesi comunitari (Regno Unito, Germania e Francia) in cui ALFA SARL si era identificata direttamente.

In via preliminare, deve essere osservato che sul tema l'Amministrazione Finanziaria ha fornito chiarimenti anche nelle Circolari Ministeriali del 21 ottobre 2010, n. 53/E e del 28 gennaio 2011, n. 2/E. In particolare, nella Circolare n. 53/2010 è stato precisato che sono soggette all'obbligo di comunicazione in parola anche le operazioni realizzate da un soggetto passivo IVA nei confronti di un rappresentante fiscale di un operatore economico avente sede, residenza o domicilio, in un Paese Black List, anche qualora tale rappresentante fiscale sia nominato in un Paese a fiscalità ordinaria.

Nella Risoluzione n. 71/2011 è stato ritenuto che tale principio vale anche nel caso in cui l'operatore economico Black List operi in un Paese a fiscalità ordinaria non per il tramite di un rappresentante fiscale, ma attraverso l'identificazione diretta, dal momento che "anche in tal caso, [ossia nell'ipotesi di identificazione diretta del soggetto Black List in un Paese non Black List]... l'operazione posta in essere dal soggetto passivo deve considerarsi effettuata direttamente con l'operatore economico localizzato nel paese black list...sebbene l'operazione sia formalmente riconducibile ad una partita Iva rilasciata da un paese a fiscalità ordinaria e qui territorialmente rilevante".

Compilazione del Quadro A del Modello di Comunicazione delle operazioni effettuate con soggetti Black List

Ai fini dichiarativi, in casi analoghi a quello in esame nel Quadro A del Modello di Comunicazione devono essere indicati i dati anagrafici della società estera Black List, in particolare la sede legale e il Codice Fiscale; nello spazio relativo al Codice Iva devono essere indicati i diversi Codici Iva attribuiti dai Paesi in cui la società estera Black List si è identificata direttamente ai fini di compimento dell'operazione. Deve essere compilato un Quadro per ciascuno di questi Codici.

3.3 Clausole INCOTERMS 2011

Come noto le clausole *INCOTERMS* sono state elaborate dalla *International Chamber of Commerce* di Parigi per l'interpretazione dei termini e delle modalità di scambio commerciale delle merci o dei beni a livello mondiale. Si tratta di regole per il commercio internazionale che individuano le responsabilità e gli obblighi dei contraenti relativi alle spese e ai rischi della consegna della merce.

L'uso di tali clausole, non avendo le stesse valore normativo e non assumendo efficacia giuridica, è comunque facoltativo e, conseguentemente, le parti possono decidere di adottarle o meno. Per avvalersene occorre però farne esplicito riferimento nel contratto e una volta adottate danno ai contraenti in caso di un'eventuale lite e/o contenzioso la certezza della loro univoca interpretazione.

In Italia, le clausole *INCOTERMS* sono inserite nelle raccolte provinciali degli "usi" delle Camere di Commercio.

La codifica di tali clausole risale al 1936, successivamente, stante la continua evoluzione della prassi mercantile, delle tecniche di trasporto e dell'avvento dell'elettronica che ha sostituito la precedente documentazione cartacea, sono state oggetto nel corso degli anni (1953, 1967, 1980, 1990, 2000) di varie modifiche ed integrazioni.

Quelle attuali risalgono al 2010 e sono entrate in vigore dal 1° gennaio 2011; tuttavia ciò non esclude che le parti possano comunque far riferimento a clausole superate e/o non più riscontrabili nell'ultima edizione, purché indichino nei loro contratti a quale fonte intendano riferirsi (ad es. F.O.B. -*Free on Board*- Incoterms 1990).

Nella parte introduttiva della revisione 2010, ridotta rispetto al 2000, vengono ribaditi i seguenti concetti generali:

- le regole *INCOTERMS* si riferiscono esclusivamente ai rapporti venditoreacquirente, senza incidere sulle obbligazioni derivanti dal rapporto contrattuale con il vettore;
- dalle regole *INCOTERMS* resta escluso il trasferimento della proprietà che resta disciplinato dal diritto applicabile al contratto (o da quello che le parti hanno concordato di richiamare) e che non ha alcun legame con il trasferimento del rischio.

Le principali novità introdotte dalla revisione 2010 sono:

1. la riduzione delle clausole da 13 a 11 in ragione della soppressione degli Incoterms *D.D.U. (Delivered Duty Unpaid)*, *D.E.Q. (Delivered Ex Quay)*, *D.E.S. (Delivery Ex Ship)*, *D.A.F. (Delivered At Frontier)*;
2. una nuova classificazione attraverso la formazione di due gruppi, in luogo dei 4 della versione precedente, divisi in base alle modalità di trasporto: il primo gruppo è formato dalle regole *E.X.W.*, *F.C.A.*, *C.P.T.*, *C.I.P.*, *D.A.T.*, *D.A.P.* e *D.D.P.*, termini utilizzabili in presenza di qualsiasi modalità di trasporto (con o senza tratta marittima), mentre il secondo gruppo contiene le regole *F.A.S.*, *F.O.B.*, *C.F.R.*, *C.I.F.*, valide solo per il trasporto marittimo ed in acque navigabili interne;
3. l'introduzione di due nuovi standard tra i quali si evidenzia l'importanza del *D.A.T. (Delivered At Terminal)* che prende in considerazione quale luogo di consegna il Terminal, attualmente molto utilizzato soprattutto per la merce in containers, ed il *D.A.P. (Delivered at Place)* dove la consegna si perfeziona con la merce ancora a bordo del veicolo nel quale è stata trasportata e messa a disposizione dell'acquirente per lo scarico;
4. l'introduzione di una nota orientativa finalizzata a richiamare l'attenzione dell'utilizzatore sul significato e sulla funzione di ciascuna regola. La nota chiarisce l'uso di ogni regola in relazione all'esigenza delle parti, quando il rischio relativo alla merce viene trasferito dal venditore all'acquirente e come i costi di spedizione e trasporto sono ripartiti tra venditore e compratore. La nota è inoltre preceduta da uno schema riassuntivo dei diversi standard.

3.4 Autorizzazione agli scambi intracomunitari

Con i Provvedimenti del 29 dicembre 2010 (Prot. N. 188367 e 188281) l'Agenzia delle Entrate ha dato concreta attuazione al regime di autorizzazione all'effettuazione di operazioni intracomunitarie introdotto dall'art. 27 del D.L. n. 78/2010.

Il nuovo regime prevede, in linea generale, che i soggetti che intendano porre in essere le operazioni intracomunitarie di cui al D.L. 331/1993 debbano comunicare tale volontà attraverso la compilazione dell'apposito campo del Modello AA7/9 oppure, se già titolari di Partita IVA, mediante apposita istanza da presentare direttamente agli Uffici dell'Agenzia delle Entrate. Per i soggetti non residenti identificati direttamente (tramite presentazione del Modello ANR) l'istanza deve essere presentata al Centro Operativo di Pescara.

Nei trenta giorni successivi al ricevimento di tale manifestazione di volontà, l'Amministrazione Finanziaria procede ad una verifica preliminare dei dati forniti, sulla base della quale può negare l'autorizzazione mediante provvedimento di diniego. Diversamente, il soggetto è autorizzato ad effettuare le citate operazioni ed automaticamente incluso negli archivi informatici dei soggetti che effettuano operazioni intracomunitarie (banca dati "VIES").

Nei sei mesi successivi all'autorizzazione, l'Amministrazione Finanziaria procede ad un controllo più approfondito della posizione del contribuente e può escluderlo dalla banca dati con apposito provvedimento di revoca; questa può essere disposta in qualunque

momento a seguito di irregolarità riscontrate nell'attività di controllo periodico dei soggetti inclusi.

Come riportato nel provvedimento n. 188381, l'esclusione (o la mancata inclusione) del contribuente dall'archivio VIES comporta la sospensione della soggettività attiva e passiva delle operazioni intracomunitarie.

Inoltre per i soggetti già titolari di Partita IVA occorre distinguere a seconda della data di presentazione della Dichiarazione di Inizio Attività ed in particolare tener conto che entro il 28 febbraio 2011 saranno esclusi automaticamente dalla banca dati coloro che hanno presentato la Dichiarazione di Inizio Attività:

- tra il 31 maggio 2010 (data di entrata in vigore del D.L. 78/2010) ed il 28 febbraio 2011, nell'ipotesi in cui non abbiano manifestato la volontà citata nella Dichiarazione di Inizio Attività, ovvero non abbiano posto in essere operazioni intracomunitarie nel secondo semestre 2010 ed adempiuto ai relativi obblighi Intrastat;
- anteriormente al 31 maggio 2010, qualora non abbiano presentato gli elenchi Intrastat relativi a beni e/o servizi negli anni 2009 e 2010, ovvero non abbiano adempiuto agli obblighi ai fini IVA per l'anno 2009.

3.5 Momento di effettuazione dei servizi scambiati con l'estero

In data 9 febbraio, il Consiglio dei Ministri ha approvato, in via definitiva, lo schema di Disegno di Legge recante disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee (Legge Comunitaria 2010).

Le disposizioni prevedono la delega al Governo per l'attuazione delle Direttive comunitarie (tra cui la Direttiva 2009/162/CE) a completamento del recepimento del cosiddetto *VAT Package*, in parte già avvenuto con il D.Lgs. n. 18/2010.

Tra gli aspetti di maggior rilievo si segnalano le novità relative al momento di effettuazione delle prestazioni di servizi rese o ricevute da controparti estere che dovrebbero portare alla radicale modifica dell'attuale impostazione prevista dall'art. 6 del D.p.r. n. 633/72.

Ricordiamo che, attualmente, il momento di effettuazione delle prestazioni di servizi rese o ricevute coincide con il momento del pagamento (in tutto o in parte) del corrispettivo, salva l'emissione anticipata della fattura.

Con le nuove norme, come regola generale, per i servizi generici di cui all'art. 7 *ter* del D.p.r. n. 633/72 scambiati con l'estero, il momento di effettuazione dell'operazione dovrà essere individuato nell'ultimazione della prestazione (come stabilito in via ordinaria dall'art. 63 della Direttiva 2006/112 CE) ovvero, in caso di prestazioni periodiche, alla data di maturazione dei corrispettivi.

Nel caso di pagamento anticipato la prestazione dovrà considerarsi ultimata alla data del pagamento, limitatamente all'importo pagato, mentre le prestazioni ultrannuali in assenza di pagamenti si considereranno effettuate al termine di ogni anno solare.

Le modifiche avranno rilevanza anche sugli adempimenti relativi all'emissione della fattura in quanto tale obbligo è connesso al momento di effettuazione dell'operazione.

3.6 Bozza di decreto attuativo del regime di attrazione europea. Maggiori chiarimenti rispetto alla precedente circolare

La Manovra estiva per il 2010 (D.L. del 31 maggio 2010, n. 78) ha introdotto il c.d. regime di attrazione europea che riconosce alle imprese residenti in altro Stato Membro della UE che intendono svolgere in Italia una nuova attività economica la possibilità di scegliere, ai soli fini delle imposte sui redditi, la normativa fiscale statale applicabile fra quelle esistenti all'interno di uno qualsiasi degli altri Stati UE, che non deve necessariamente coincidere con quello di residenza del soggetto interessato.

Il regime in questione necessita per la sua concreta applicabilità di specifiche disposizioni attuative, attualmente allo studio del Ministero dell'Economia e delle Finanze, contenute in una bozza di Decreto ministeriale che, non essendo ancora stato definitivamente licenziato, potrebbe subire in sede di approvazione alcune modifiche. Tuttavia, dato l'interesse che la materia potrebbe riservare, nel prosieguo si procede ad una prima analisi della bozza di norme attuative.

Ambito soggettivo

Il regime di attrazione europea è fruibile da tutti i soggetti, indipendentemente dalla loro natura (persone fisiche, società o qualsiasi ente considerato persona giuridica ai fini dell'imposizione), svolgenti attività di impresa secondo la normativa tributaria dello Stato Membro UE di residenza, individuata facendo riferimento alla nozione contenuta nella Convenzione contro le doppie imposizioni stipulata tra l'Italia e lo Stato Membro UE di residenza.

Ai fini dell'accesso al regime, i soggetti esteri devono risultare residenti in uno Stato Membro UE da almeno 24 mesi e devono essere nello stesso effettivamente operativi.

Nuove attività economiche

Le nuove attività economiche (ossia, l'esercizio di attività di impresa ai sensi dell'art. 55 del Tuir) possono essere intraprese e devono essere effettivamente svolte in Italia dal soggetto estero mediante il trasferimento della residenza fiscale in Italia, ovvero tramite la costituzione di una stabile organizzazione e/o di una società direttamente controllata o collegata (ex art. 2359 c.c.).

Il trasferimento dell'impresa europea o la costituzione della società controllata o collegata o della stabile in Italia devono avvenire successivamente all'entrata in vigore del Decreto di attuazione.

Di conseguenza, il requisito della novità viene meno in presenza di attività già svolte in Italia dal soggetto estero e acquisite dal medesimo mediante acquisto di partecipazioni o mediante operazioni straordinarie.

Regime impositivo

Il soggetto estero interessato deve presentare apposita istanza di interpello (entro i 30 giorni successivi alla data del trasferimento della residenza in Italia, ovvero della costituzione della stabile organizzazione o della società controllata/collegata) al fine di richiedere l'applicazione del regime tributario vigente in uno degli Stati Membri UE.

Nell'istanza di interpello deve essere fornita prova che il disegno posto in essere dal soggetto estero non integri una costruzione di puro artificio.

Per normativa tributaria vigente in uno degli Stati Membri UE deve intendersi "l'insieme delle disposizioni relative alla determinazione della base imponibile e delle aliquote applicabili in materia di imposta sul reddito delle società e di imposta sul reddito delle persone fisiche", con esclusione dei regimi di Aiuti di Stato, delle disposizioni oggetto di valutazione negativa ai sensi del Codice di Condotta in materia di tassazione delle imprese, nonché delle specifiche agevolazioni concesse o previste dalla normativa tributaria estera (agevolazioni a carattere territoriale, regimi concessi dalle Amministrazioni estere sulla base di ruling, ecc.).

Non sono parimenti applicabili gli istituti di consolidamento così come le disposizioni oggetto di procedure di infrazione avanti la Commissione UE o di giudicato dinanzi alla Corte di Giustizia UE rientranti nella legislazione dello Stato Membro UE il cui regime tributario è stato prescelto dal soggetto estero.

Sono, inoltre, esclusi dal regime di attrazione europea i redditi prodotti dal soggetto estero al di fuori del territorio italiano, che saranno assoggettati ad imposizione secondo le disposizioni della normativa tributaria italiana.

Durata del regime

Il regime di attrazione europea è valevole per 3 esercizi, ossia il periodo di imposta nel corso del quale è presentata l'istanza ed i due successivi. A partire dal quarto periodo d'imposta si rendono applicabili, ai fini della determinazione del reddito di impresa e della relativa aliquota di imposizione, le disposizioni della normativa tributaria statale italiana.

La scelta del regime è irrevocabile dal momento della presentazione dell'istanza e vincola i soggetti che hanno presentato la stessa per i predetti periodi di imposta.

Ove nel corso del triennio vengano meno i requisiti necessari per l'accesso al regime, questo decade a partire dal periodo d'imposta in cui interviene tale modifica.

L'interruzione del regime opera anche nel caso in cui il soggetto estero proceda ad acquisizioni, nella nuova attività economica, di aziende o rami d'azienda localizzati nel territorio dello Stato.

Dipendenti e collaboratori

Il regime di attrazione europea può essere eletto, nell'istanza di interpello presentato dal soggetto estero, anche per i dipendenti ed i

collaboratori assunti in Italia presso l'impresa estera limitatamente ai redditi derivanti dal rapporto di lavoro dipendente o di collaborazione, sempre che tali soggetti non abbiano optato per l'applicazione della normativa tributaria statale italiana. In altri termini, non vi è obbligo di applicare automaticamente ai dipendenti e collaboratori il regime estero prescelto dall'impresa.

L'estensione del regime a dipendenti o collaboratori resta valida fino al periodo d'imposta in cui termina o si interrompe il regime per il datore di lavoro.

3.7 Chiarimenti in materia di controlled foreign compagnie (CFC): circolare n. 23/E del 26 maggio 2011

L'Amministrazione Finanziaria nella Circolare Ministeriale del 26 maggio 2011, n. 23/E, ha fornito importanti chiarimenti in relazione alla disciplina delle imprese controllate estere (di seguito normativa CFC), di cui all'art. 167 del TUIR.

I principali temi affrontati in tale Circolare Ministeriale riguardano l'applicazione della normativa CFC alle banche, assicurazioni, ai soggetti appartenenti al settore dell'intermediazione finanziaria, il regime tributario dei dividendi distribuiti dalle CFC White-List, le holding, le partnership estere, la nozione di tassazione effettiva inferiore a più della metà di quella italiana, nonché le modalità di presentazione dell'istanza di interpello ai fini della disapplicazione della normativa CFC.

Di seguito, riportiamo alcuni dei principali chiarimenti forniti:

Banche, assicurazioni e soggetti appartenenti al settore dell'intermediazione finanziaria

È stato chiarito che non costituiscono passive income i proventi derivanti dall'attività di gestione, detenzione ed investimento in strumenti finanziari esercitata per conto terzi da soggetti che sono qualificabili come intermediari finanziari. Ne consegue che un soggetto residente in Italia che detiene il controllo di una società estera non Black-List i cui proventi derivano per più del 50% dall'attività di gestione di patrimoni per conto terzi non deve presentare istanza di interpello, ai sensi del comma 8-bis dell'art. 167 del TUIR. In tale ipotesi, infatti, la società controllata estera non rientra nell'ambito di applicazione del comma 8-bis citato.

Con particolare riferimento alle imprese di assicurazione, è stato precisato che ai fini del calcolo dei passive income non rilevano i proventi finanziari che derivano dalla gestione di investimenti che obbligatoriamente devono essere effettuati a copertura delle riserve tecniche. A tal fine, è necessario comunque che l'obbligatorietà di tale investimento sia prevista dalla normativa di settore applicabile, sia soggetto a verifica da parte dell'Autorità di vigilanza e competenza, nonché che i proventi finanziari esclusi dal computo dei passive income siano ricollegabili in modo analitico agli investimenti obbligatori effettuati alla data di chiusura dell'esercizio.

Inoltre, a giudizio dell'Amministrazione Finanziaria nella Circolare in commento i proventi infragruppo derivanti dalla c.d. attività captive (ossia dall'attività riassicurativa) devono essere inclusi nell'ambito di quelli dei passive income di cui ai commi 5-bis e 8-bis dell'art. 167 del TUIR, quando i rischi riassicurati derivano in prevalenza da società del gruppo.

Fondi comuni di investimento esteri

Come chiarito nella Circolare Ministeriale n. 23/2011, la disciplina CFC non trova applicazione nei confronti di quelle entità estere (come, ad esempio, i c.d. fondi armonizzati di cui alle Direttive 85/611/CEE e 2009/65/CE) che sono partecipate da una pluralità di investitori non collegati tra di loro, sono gestite da soggetti professionali, che svolgono la loro attività in autonomia rispetto ai partecipanti, nonché che seguono politiche di investimento soggette al controllo dell'Autorità di vigilanza.

Regime tributario dei dividendi distribuiti dalle CFC White-List

Al fine della determinazione del reddito della CFC, il soggetto controllante italiano potrà assumere come valori fiscali di partenza quelli risultanti dal bilancio o rendiconto relativo all'esercizio precedente a quello in cui il soggetto controllante italiano ha acquisito il controllo della società controllata estera. La rilevanza fiscale di tali valori di bilancio è comunque subordinata alla circostanza che gli stessi siano conformi a quelli derivanti dall'applicazione dei criteri contabili nei precedenti esercizi, ovvero che ne venga attestata la congruità da parte di uno dei soggetti iscritti nel Registro dei Revisori Contabili.

Inoltre, è stato chiarito che gli utili non tassati per trasparenza in capo al soggetto controllante italiano distribuiti da una società partecipata estera non Black-List (come, ad esempio, quelli derivanti da riserve pregresse all'acquisto del controllo di tale partecipata estera da parte del soggetto italiano) concorreranno alla formazione del reddito del soggetto italiano per il 5% del loro ammontare, se e nella misura in cui provengono da uno Stato o da un territorio diverso da quelli elencati nella Black-List di cui al D.M. del 21 novembre 2001.

Tax Rate estero

Il Tax Rate effettivo estero - di cui alla lettera a) del comma 8-bis dell'art. 167 del TUIR - deve essere verificato anche nell'ipotesi in cui la CFC non paghi imposte nello Stato o Territorio estero; in tale ipotesi infatti il Tax Rate estero pur essendo uguale a zero deve essere confrontato con le imposte che la società controllata estera avrebbe pagato qualora residente in Italia.

Ai fini del calcolo della tassazione effettiva estera non devono essere considerate le variazioni in diminuzione del reddito della CFC che derivano da differenze temporanee che si sono generate in esercizi precedenti a quello di prima applicazione della disciplina CFC alla

controllata estera non Black List. Per quanto concerne invece le differenze temporanee che si creano successivamente, ossia in costanza di applicazione del regime CFC, nella Circolare in commento è stato ricordato che “eventuali effetti distorsivi derivanti dalla mancata considerazione della fiscalità differita saranno adeguatamente valutabili in sede di interpello”.

Il calcolo del tax rate della CFC non è in alcun modo influenzato dalle perdite fiscali pregresse da questa maturate prima dell'applicazione nei suoi confronti delle disposizioni in commento, a nulla rilevando la loro anzianità o i motivi per cui si sono formate; inoltre, come precisato anche dall'art. 2, comma 2, del D.M. 21 novembre 2001, n. 429 (Regolamento Attuativo della disciplina CFC) per quanto riguarda gli ammortamenti e i fondi per rischi ed oneri, questi si considereranno dedotti nella misura che risulta dal bilancio relativo all'esercizio anteriore a quello di prima applicazione della disciplina CFC, anche qualora siano diversi da quelli ammessi in deduzione dal TUIR, ovvero siano eccedenti i limiti di deducibilità fiscale in esso previsti.

Modalità di presentazione dell'istanza di interpello disapplicativo

Nel caso di contribuenti il cui periodo d'imposta coincide con l'anno solare, il termine di presentazione delle istanze di interpello con cui si chiede la disapplicazione della disciplina CFC per l'anno 2010 è stato differito dal 1° giugno al 30 giugno 2011, con la conseguenza che si considereranno validamente presentate le istanze di interpello inoltrate entro tale ultima data.

Al riguardo, deve essere ricordato che ai fini dell'ammissibilità dell'istanza di interpello, il contribuente deve allegare alla stessa la documentazione utile ai fini della dimostrazione di una delle due cc.dd. circostanze esimenti, di cui alle lettere a) e b) del comma 5 dell'art. 167 del TUIR; la mancanza di tale documentazione determina la pronuncia di inammissibilità dello stesso interpello, che tuttavia non pregiudica la possibilità di presentare una nuova istanza di interpello, fornendo ovviamente la documentazione probatoria necessaria la cui mancata presentazione è stata causa di inammissibilità.

Nel caso di contribuente con periodo di imposta coincidente con l'anno solare, una nuova istanza di disapplicazione della disciplina CFC per il periodo di imposta 2010 dovrà essere comunque presentata entro il 30 giugno 2011.

Con particolare riferimento al soggetto tenuto alla presentazione dell'istanza di interpello, nella Circolare in commento è stato precisato che qualora una società residente in Italia detenga il controllo della CFC per il tramite di una o più società residenti, o stabili organizzazioni italiane di soggetti non residenti, l'istanza potrà essere presentata dalla società controllante italiano di primo livello, ossia dalla società controllante italiana più vicina alla CFC, a condizione che nell'istanza venga data contezza della struttura del gruppo.

In tale ipotesi, l'obbligo di dichiarare per trasparenza (nel quadro FC della Dichiarazione dei Redditi) il reddito della CFC incombe in ogni caso sul socio residente di ultimo livello, ossia sul soggetto residente che si trova al vertice della catena di controllo, il quale dovrà imputare

pro quota il reddito della partecipata estera alla società controllante residente di primo livello.

4 OSSERVATORIO FISCALE INTERNAZIONALE

4.1 India: interpretazione della Corte Suprema sul riconoscimento del lodo arbitrale a favore di società americana

In una significativa recente Sentenza la Corte Superiore di New Delhi ha riconosciuto un lodo arbitrale straniero nonostante le doglianze di contrarietà al diritto interno promosse dal ricorrente indiano.

La disputa arbitrale vedeva contrapposte l'american Penn Racquet Sport da un lato e l'indiana Mayor International Limited dall'altro.

Le due società avevano stipulato un accordo di licenza dei marchi, in virtù del quale Penn concedeva a Mayor licenza di uso del marchio "Penn" in taluni territori e per alcuni prodotti, tra cui palline da golf e palloni gonfiabili, e Mayor si impegnavo al pagamento di royalties annuali.

La Camera di Parigi veniva investita dell'asserita violazione delle obbligazioni contrattuali dell'indiana Mayor e, accogliendo le doglianze dell'americana Penn, emetteva lodo a favore di quest'ultima.

Il lodo arbitrale emesso dalla Camera di Commercio Internazionale di Parigi, che disponeva una corresponsione di denaro a favore della società americana, era eseguibile in India in virtù delle disposizioni del Conciliation and Arbitration Act nel 1996.

La società indiana ha contestato la decisione arbitrale, deducendo che la stessa fosse lesiva dell'ordine pubblico indiano e che per tale ragione, ai sensi dell'art 34 (capitolo VII, parte I) della sopracitata legge, la Corte Suprema indiana avesse il potere di bloccare l'esecuzione.

Ma tale Corte, pur riconoscendo che il lodo contrastava gli interessi della società indiana, non lo ha ritenuto contrario all'ordine pubblico indiano e ha, pertanto, rigettato il ricorso di Mayor.

4.2 Cina: nuovo sistema di controllo su acquisizioni e fusioni di società cinesi da parte di soggetti stranieri

Il Governo cinese continua ad innalzare barriere protezioniste "non tariffarie" per la difesa della stabilità economica e sociale del Paese: è la volta dell'aumento del controllo sul sistema di approvazione di investimenti di tipo M&A di società cinesi da parte di investitori stranieri.

L'entrata in vigore, il prossimo 5 Marzo, della "Guo Ban Fan [2011] N. 6" , rende il suddetto sistema di approvazione (e di controllo), regolamentato dalla normativa sugli M&A del 2006, ancor più complesso.

Il testo della Circolare (Circular on the Establishment of a Security Review System for Mergers and Acquisitions of Domestic Enterprises by Foreign Investors) prevede la creazione (per altro preannunciata dall'articolo 31 della "Anti-monopoly Law" del 2008) di una "Commissione speciale" , sotto il controllo del Consiglio di Stato, composta da alcuni membri dell'NDRC (National Development Reform Commission) e del MOFCOM (Ministry of Commerce), che sarà

dedita alla supervisione ed all'approvazione delle acquisizioni e fusioni di società cinesi che operano in alcuni settori "strategici" : nel settore della difesa, nel settore agricolo, delle risorse, della produzione di energia, delle infrastrutture, dei trasporti e delle tecnologie.

L'iter di verifica di ciascun investimento sarà pertanto soggetto non solo alle decisioni del MOFCOM ma anche della Commissione che dovrà, appunto, verificare "l'impatto dell'investimento sulla sicurezza nazionale".

La procedura ancor più lunga e complessa è chiaramente volta a disincentivare l'aumento della partecipazione di capitali stranieri nei settori chiave dello sviluppo economico cinese ed è perfettamente in linea con la nuova strategia di Governo (contenuta nel "Dodicesimo Piano Quinquennale" che sarà presentato a Marzo).

4.3 Cina: linee guida per l'orientamento dell'attività di verifica fiscale

Con Circolare del 15 aprile 2011, la State Administration of Taxation cinese ha emanato alcune significative linee guida per l'orientamento dell'attività di verifica fiscale nel prossimo anno.

Significativi per gli operatori stranieri sono i seguenti obiettivi: "raccogliere informazioni sugli standard salariali relativi ai diversi paesi, settori e posizioni lavorative; rafforzare i controlli sui casi di redditi derivanti da fonti cinesi ma percepiti tramite pagamenti effettuati da soggetti stranieri" ; "rafforzare la riscossione delle imposte su redditi percepiti da lavoratori dipendenti stranieri; regolamentare attentamente il caso delle remunerazioni percepite da cittadini stranieri a carico di stabili organizzazioni; evitare gli abusi nell'applicazione dei trattati in materia di doppia imposizione".

Queste linee guida invitano a maggiore attenzione nella gestione della programmazione fiscale per personale espatriato, e limitano lo spazio per abusi quali la dichiarazione in Cina del solo reddito percepito in loco dal dipendente, contemporaneamente al versamento di una porzione dello stipendio da parte della società casamadre nel paese di origine, senza che anche quest'ultimo venga dichiarato in Cina.

4.4 India: ammortamento dell'avviamento

Con Provvedimento reso il 14 gennaio 2011 che ha smentito il Commissario Tributario (Commissioner of Income Tax), la Delhi High Court ha confermato la Sentenza dell'Income Tax di Delhi nel procedimento a carico di Hindustan Coca Cola Beverage Private Limited sull'ammortamento di asset intangibili quale l'avviamento.

La Sentenza è fondata sulla valutazione dell'avviamento come estrinsecazione di un diritto imprenditoriale utilizzato per svolgere effettivamente l'attività commerciale.

La norma in discorso nel caso di specie è l'art. 32 dell'Income Tax Act che si occupa di ammortamenti su immobilizzazioni materiali e immateriali. La Sezione 32(ii) della legge fornisce i dettagli delle immobilizzazioni immateriali per i quali gli ammortamenti possono essere richiesti, tra cui know-how, brevetti, copyright, marchi, licenze e concessioni.

4.5 India: Modifica della normativa in materia di investimento straniero diretto

Il Dipartimento della Promozione industriale (“DIPP”) del Ministero del Commercio e dell’Industria ha emesso la prima circolare del 31 marzo 2011 per la revisione della normativa in materia di investimento straniero diretto (la “circolare”).

Particolare rilievo merita la nuova previsione in virtù della quale le società indiane possono emettere azioni, per conferimenti a titolo di capitale sociale, di beni capitali, macchinari ed equipaggiamenti (anche di seconda mano) che siano stati importati nel rispetto della normativa doganale fissata dal Governo indiano.

La conversione in capitale sociale dovrà essere sottoposta alla valutazione indipendente del bene, preferibilmente da perito indipendente del paese di importazione. Inoltre, la conversione in azioni del prezzo dei beni di capitale importati deve essere completata entro 180 giorni dalla data della spedizione.

* * *

Commenti a cura del Dott. Federico Venturi
Membro della Commissione di Diritto Tributario Internazionale
dell’Ordine DCEC della Circoscrizione del Tribunale di Brescia.
Si ringrazia per la collaborazione la Dott.ssa Elisabetta Gitti.