

Lo sconfinamento dell'economia genera conflitti se il potere politico si oppone a quello economico

Elusione fiscale internazionale e imprese transnazionali

L'ultimo ventennio è stato testimone di epocali cambiamenti nei processi di espansione oltre frontiera delle imprese multinazionali. È mutata la loro dinamica imprenditoriale, che si è adeguata alle nuove condizioni del mercato, divenendo più flessibile nella concezione e gestione della catena del valore ed assumendo una dimensione globale, sul piano prettamente organizzativo, metanazionale in tema di configurazione strutturale e transnazionale in materia di reddito.

La dilatazione planetaria della sfera economica decontestualizza il rapporto con l'ordine normativo di emanazione statale, rendendolo eventuale. La necessità di adattare regole particolari a vicende economiche ultranazionali porta all'esigenza di un diritto decontestualizzato dall'ambito territoriale dei vari Stati.

Il confine, quale spazio circoscritto al territorio di uno Stato, perde di significato per effetto dell'economia globalizzata. Questa sovrasta le istituzioni statuali, che

di Piergiorgio Valente



Piergiorgio Valente

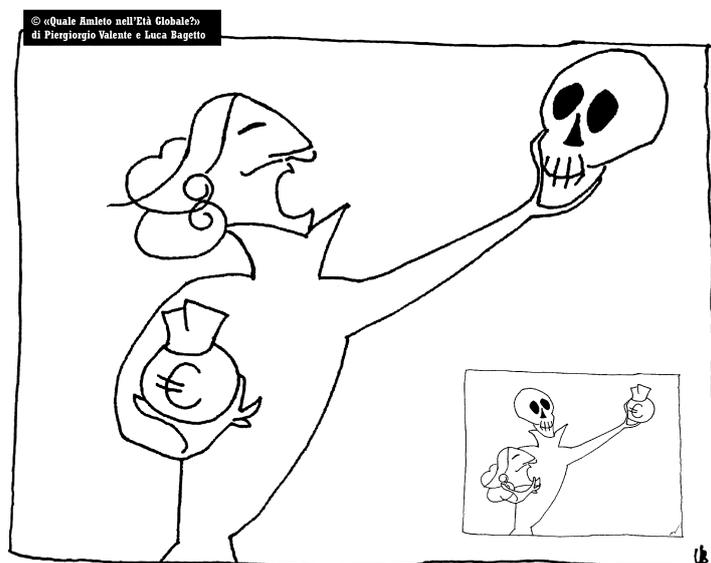
non sono in grado di contenerla nella sua tendenza all'espansione. Il processo di sconfinamento dell'e-

conomia genera conflitti quando il potere politico si oppone a quello economico.

Gli spazi dilatati dalla tecnologia sperimentano una nozione di transnazionalità priva di territorio, ibrida ed asimmetrica. Essa è connotata da territori espansi, in spazi che - pur implicando i territori - li trascendono nel "qui" e "ora", in una sovranità assente.

Il diritto, affrancandosi dal territorio, dal luogo e dai confini, assume caratteri artificiali per poter (in) seguire la latitudine dell'economia, lo spazio profondo dell'universale scambio economico, il libero movimento delle imprese sovranazionali. Queste non sono vincolate alle politiche e alle legislazioni statali, ma sfuggono a queste regole, sottostan-

do (in linea teorica) soltanto a quelle stabilite a livello internazionale, per la corretta gestione dell'economia mondiale, ed alla logica del mercato e del profitto. Si tratta dunque di grandi imprese senza Stato, che tendono a collocarsi in maniera da soddisfare la domanda variabile di distinti gruppi di consumatori, facendo principalmen-



te affidamento sugli investimenti diretti all'estero e sull'adattamento della produzione alle varie specificità nazionali.

Dimensione globale del reddito d'impresa

Gli sviluppi registratisi a livello sovranazionale (OCSE *in primis*) in tema di contrasto all'elusione fiscale hanno influito sulla concezione dei principi di fiscalità internazionale, sull'elaborazione delle politiche fiscali da parte degli Stati e sulle scelte di pianificazione fiscale delle imprese.

Il sistema internazionale evolve per la presa d'atto di mutate condizioni economiche, per l'affinamento della teoria giuridica da applicare alle stesse, nonché per la maturazione dello scenario di riferimento. Ciò richiede una formulazione di principi nuovi in una nuova dimensione potestativa che contempra una nuova eticità del diritto.

Gli studi effettuati dall'OCSE evidenziano come le imprese multinazionali tendano ad adottare strutture di pianificazione fiscale divenute nel corso degli ultimi anni particolarmente aggressive con l'obiettivo di ridurre il carico fiscale complessivo di gruppo mediante operazioni legittime da un punto di vista formale, ma in contrasto con lo scopo della norma.

L'OCSE con il progetto BEPS (2013-2017) e l'Unione Europea con le disposizioni ATAD (2016-2017) mirano alla riconcettualizzazione degli spazi economici senza Stato, ultronei agli Stati stessi e funzionali ad una deriva autoreferenziale dell'economia con l'obiettivo di trasporre nell'ordine economico un nuovo ordine giuridico, evolutivo ed emancipativo, in discontinuità formale e sostanziale con l'attuale (dis)ordine; e attuare una sorta di (ri)vestizione nel campo della fiscalità internazionale di principi e tecniche.

Dopo un biennio di studio, discussioni con le parti interessate e approfondimenti, l'OCSE è stata in grado di delineare, per ciascuna delle aree di azione interessate, le misure idonee a contrastare l'erosione della base imponibile mediante lo spostamento dei profitti. Con la pubblicazione dei *Final Reports* sul BEPS del 5 ottobre 2015, ha trovato riscontro quell'intento di addivenire ad una risposta coordinata e condivisa, a livello internazionale, alle strategie di pianificazione fiscale aggressiva poste in essere dalle imprese multinazionali, al fine di "spostare artificialmente" i profitti in giurisdizioni caratterizzate da una fiscalità vantaggiosa.

Un'azione di contrasto all'erosione della base imponibile non coordinata potrebbe, del resto, avere l'effetto di indebolire i principi fiscali internazionali, i quali costituiscono un importante, consolidato *framework* di riferimento per gli investimenti transnazionali.

L'intensificarsi delle relazioni economiche globali e della mobilità dei capitali hanno evidenziato le criticità connesse ai rapporti tra potestà impositiva (cd. "right to tax") e contesto economico circostante.

Le attuali disposizioni nazionali e internazionali hanno l'obiettivo di ridurre i casi di doppia imposizione, causa di distorsioni che limitano fortemente una crescita economica sostenibile.

Erosione e elusione

Le imprese transnazionali sempre più frequentemente sfruttano le differenze tra i diversi regimi fiscali nazionali con lo scopo di ridurre l'imposizione sul reddito. È quanto è stato rilevato dall'OCSE nel Rapporto "Addressing Base Erosion and Profit Shifting", pubblicato in data 12 febbraio 2013 (cd. "Rapporto BEPS"). Secondo il Rapporto BEPS, i principi accolti a livel-

lo internazionale, i quali derivano dalle *best practices* dei diversi ordinamenti, non sono stati in grado di seguire i significativi cambiamenti che hanno interessato, soprattutto negli ultimi anni, i differenti settori economici. In particolare, gli studi OCSE hanno evidenziato che vi è una crescente separazione tra il luogo in cui le attività di *business* e gli investimenti vengono effettuati e quello dove i profitti sono registrati ai fini fiscali.

Inoltre, gli schemi di pianificazione fiscale attuati dalle imprese transnazionali sono divenuti particolarmente aggressivi nel corso degli ultimi anni; essi coinvolgono più giurisdizioni e hanno l'effetto di attuare il trasferimento effettivo degli utili imponibili in Stati con regimi fiscali favorevoli.

Il Rapporto BEPS mostra come gli schemi di pianificazione fiscale aggressiva risultino, in molti casi, formalmente non in contrasto con alcuna disposizione legislativa, bensì contrari ad un indefinito "spirit of the law", vale a dire, quel comportamento responsabile nel campo fiscale che implica il rispetto, da parte dell'impresa, sia della lettera sia dello spirito delle norme e dei regolamenti fiscali di tutti i Paesi nei quali esercita le proprie attività. Ciononostante, in ragione delle conseguenze che comportano in termini di erosione della base imponibile degli Stati, tali schemi richiedono un'azione di contrasto coordinata a livello della comunità internazionale.

Rilevanti problematiche di carattere fiscale sono connesse alla dimensione globale del reddito dell'impresa multinazionale.

Tra queste, si individua la difficoltà nell'applicazione dei criteri di collegamento dello stesso reddito con un determinato Paese, i conflitti tra pretese impositive statuali, i rischi di "doppia imposizione" (derivanti

ti dal contemporaneo e legittimo esercizio della potestà impositiva da parte del Paese di residenza dell'impresa transnazionale e del cd. Stato della fonte) e la cd. "doppia non-imposizione".

Vi sono inoltre incoerenze e *gaps* normativi del sistema fiscale internazionale che, secondo gli studi effettuati dall'OCSE, hanno indotto le imprese transnazionali a spostare i profitti in giurisdizioni caratterizzate da una fiscalità di vantaggio con conseguente erosione della base imponibile degli Stati del mondo occidentale.

L'azione di contrasto al fenomeno non può non iniziare dalle aree della fiscalità internazionale, che sono state individuate come le più delicate: l'economia digitale, gli strumenti ibridi e le transazioni finanziarie, il *transfer pricing*, i beni immateriali, le transazioni ad alto rischio e gli oneri documentali, la stabile organizzazione, l'abuso dei trattati, i regimi fiscali dannosi e la disclosu-

re, la disciplina *Controlled Foreign Companies* (CFC), la composizione delle controversie internazionali.

Note conclusive

Nel dare attuazione agli interventi proposti non sono stati disattesi neppure i principi fiscali internazionali per un'efficace lotta all'evasione e alla frode fiscale e per un'effettiva cooperazione amministrativa in materia tributaria:

- i profitti devono essere sottoposti a tassazione nel Paese in cui hanno luogo le attività economiche che li generano;
- è necessario individuare, nell'ambito dei singoli ordinamenti tributari, così come nell'ordinamento fiscale internazionale, i *gaps* in grado di essere sfruttati dalle imprese transnazionali per trasferire i profitti in giurisdizioni a tassazione più favorevole (cd. "*profit shifting*"), erodendo la base imponibile;
- risulta fondamentale intrapren-

dere tutte le azioni necessarie a supportare lo sviluppo di un sistema per lo scambio automatico di informazioni, sia a livello multilaterale che bilaterale.

Ancora più rilevante è la sfida per una implementazione multilaterale e tempestiva delle suindicate misure, in un contesto giuridico internazionale caratterizzato da estrema complessità e frammentazione, in cui è vigente un *network* costituito da più di 3.000 convenzioni bilaterali contro le doppie imposizioni. L'adozione tempestiva di misure dirette a contrastare l'erosione della base imponibile risponde all'esigenza, da un lato, di infondere nei contribuenti fiducia nell'equità e nella giustizia dei sistemi fiscali, dall'altro, di fornire ai governi strumenti efficaci a garanzia dell'effettività delle rispettive politiche fiscali.

Piergiorgio Valente
Dottore Commercialista
e Vice Chairman Taxation
and Fiscal Policy Committee
del BIAC presso l'OCSE

© «Quale Amleto nell'Età Globale?»
di Piergiorgio Valente e Luca Bagetto

