Mandatory Disclosure Rules (DAC6)

Brescia, 17 ottobre 2020

INDICE

Capitolo 1. EU Mandatory Disclosure Rules
Capitolo 2. Hallmarks - Gruppo E
Capitolo 3. Q&A Session

Maricla Pennesi
European Tax Coordinator, Head of Tax Italy

ANDERSEN

CAPITOLO 1:
EU Mandatory Disclosure Rules

Introduzione alla Direttiva UE nr. 2018/822

La Direttiva del Consiglio (EU) 2018/822 (Direttiva sulla Cooperazione Amministrativa 6 - "**DAC6**") che modifica la Direttiva 2011/16/EU, per quanto riguarda lo scambio automatico obbligatorio di informazioni nel settore fiscale, mira a imporre la *disclosure* di **RCBA*** - [1] **meccanismi transfrontalieri soggetti all'obbligo di notifica** da parte di [2] **intermediari** o [3] **contribuenti "pertinenti"** basati nell'UE, e ne prevede lo scambio automatico tra le Amministrazioni Finanziarie degli stati membri dell'UE.

Affinchè l'accordo transfrontaliero debba essere oggetto di rendicontazione, deve verificarsi un [4] **Hallmark** (elemento distintivo) che può o meno essere soggetto al [5] **Main Benefist Test** fiscale.

**1* – Reportable Cross Border Transaction(s)*

1 – Accordo di pianificazione fiscale potenzialmente aggressivo contenente almeno un «elemento distintivo».

2 – qualsiasi persona con un «nexus» con l'UE che elabori, commercializzi, organizzi o metta a disposizione per l'attuazione o gestisca l'attuazione di un RCBA, o sappia o si possa ragionevolmente presumere che sia a conoscenza di essersi impegnata a fornire, direttamente o tramite altre persone, aiuto, assistenza o consulenza.

3 – qualsiasi persona a cui un RCBA sia reso disponibile per l'implementazione o che sia pronta ad implementare un RCBA, o ne abbia implementato il primo step.

4 – una caratteristica di un meccanismo transfrontaliero che presenta un'indicazione di un (potenziale) rischio di elusione fiscale.

5 – **MBT: Criterio del Vantaggio Principale** uno o più vantaggi principali che una persona può ragionevolmente aspettarsi di ottenere da un accordo consiste nell'ottenimento di un vantaggio fiscale (tenendo conto di tutti i fatti e le circostanze rilevanti).

ANDERSEN

Intermediario - definizione

Per **intermediario** deve intendersi qualunque persona che, in considerazione dei fatti e delle circostanze pertinenti e sulla base delle informazioni disponibili e delle pertinenti competenze e comprensione necessarie per fornire tali servizi, **sia a conoscenza, o si possa ragionevolmente presumere che sia a conoscenza**, del fatto che si è impegnata a fornire, direttamente o attraverso altre persone, aiuto, assistenza o consulenza riguardo all'elaborazione, commercializzazione, organizzazione, messa a disposizione a fini di attuazione o gestione dell'attuazione di un meccanismo transfrontaliero soggetto all'obbligo di notifica (RCBA).

Tali intermediari dovranno segnalare le informazioni sugli RCBA alle autorità fiscali del loro Stato membro di origine, a condizione che l'intermediario:

- sia residente a fini fiscali in uno Stato membro;
- abbia una stabile organizzazione in uno Stato Membro attraverso il quale vengono forniti i servizi;
- sia costituito o disciplinato dalle leggi di uno Stato Membro;
- sia registrato presso una associazione professionale relativa a servizi legali, fiscali o di consulenza in uno Stato Membro.

Le informazioni fornite alle Autorità Fiscali saranno soggette a meccanismi di scambio automatico di informazioni basati sul CRS.

1

SE:

1. **Nessun intermediario (esterno)**
2. **Intermediario che non soddisfa il requisite del "nexus" con l'UE**
3. **Privilegio professionale (LLP – salvo rinuncia da comunicarsi obbligatoriamente)**

Allora:

Gli obblighi di rendicontazione gravano sul CONTRIBUENTE

2

SE:

1. **uno (o più) intermediari UE ove più intermediari extra UE siano coinvolti**

Allora:

Gli obblighi di segnalazione gravano sull'INTERMEDIARIO UE

ANDERSEN

Hallmarks – tavola sinottica

(A) Elementi distintivi GENERICI collegati al criterio del vantaggio principale
A.1 Condizione di riservatezza imposta all'intermediario.
A.2 Commissione a favore dell'intermediario commisurata al vantaggio fiscale.
A.3 Documentazione standardizzata e a disposizione di più contribuenti pertinenti.

(B) Elementi distintivi SPECIFICI collegati al criterio del vantaggio principale
B.1 Taluni utilizzi di perdite fiscali con "artifizi".
B.2 Conversione di reddito in capitale, doni o altre categorie reddituali che beneficiano di una minore imposizione.
B.3 Operazioni circolari che si traducono in "caroselli" di fondi.

(C) Elementi distintivi specifici collegati alle OPERAZIONI TRANSFRONTALIERE (nell'ambito delle Imprese Associate)
C.1.(a) Meccanismi che prevedono pagamenti deducibili a favore di almeno un destinatario che in virtù della propria residenza fiscale non subisce alcuna tassazione.
C.1. b)(i) Meccanismi che prevedono pagamenti deducibili a favore di almeno un destinatario ove lo stato di residenza di quest'utlimo non preveda alcun livello di imposizione sulle società, ovvero dove la stessa sia prossima allo zero.
C.1.(b)(ii) Meccanismi che prevedono pagamenti deducibili a favore di almeno un destinatario residente ai fini fiscali in uno stato blacklisted ai fini EU/OECD.
C.1.(c) Meccanismi che prevedono pagamenti deducibili a favore di almeno un destinatarioposto che il pagamento beneficia di un'esenzione totale dalle imposte nella giurisdizione in cui il destinatario è residente a fini fiscali.
C.1.(d) Meccanismi che prevedono pagamenti deducibili a favore di almeno un destinatarioposto posto che il pagamento beneficia di un regime fiscale preferenziale nella giurisdizione in cui il destinatario è residente a fini fiscali.
C.2 Per lo stesso ammortamento sul patrimonio sono chieste detrazioni in più di una giurisdizione.
C.3 È chiesto lo sgravio dalla doppia tassazione rispetto allo stesso elemento di reddito o capitale in più di una giurisdizione.
C.4 Esiste un meccanismo che include trasferimenti di attivi e in cui vi è una differenza significativa nell'importo considerato dovuto come contropartita degli attivi nelle giurisdizioni interessate.

(D) Elementi distintivi specifici riguardanti lo SCAMBIO AUTOMATICO di informazioni e la TITOLARITA' EFFETTIVA
D.1 Meccanismo che possono avere come effetto quelo di compromettere l'obbligo di comunicazione imposto dalle leggi che attuano la normativa dell'Unione o eventuali accordi equivalenti sullo scambio automatico di informazioni sui conti finanziari.
D.2 Un meccanismo che comporta una catena di titolarità legale o effettiva non trasparente, con l'utilizzo di persone, dispositivi giuridici o strutture giuridiche.

(E) Elementi distintivi specifici relativi al TRANSFER PRICING
E.1 Meccanismi che prevedono l'utilizzo di safe harbour unilaterali.
E.2 Meccanismi che comportano il trasferimento di beni immateriali di difficile valutazione (*hard-to-value intangibles*).
E.3 Meccansmi che implicano un trasferimento transfrontaliero infragruppo di funzioni e/o rischi e/o attività, se la previsione annuale degli EBIT, nel periodo di tre anni successivo al trasferimento, è inferiore al 50 % della previsione annuale degli EBIT del cedente in mancanza di trasferimento.

= Main Benefit Test (MBT) richiesto

ANDERSEN

Imprese associate – definizione

La DAC6 prevede Hallmarks con specifico impatto sui meccanismi attuati dalle imprese associate. E' quindi importante definire ora tale concetto per comprenderne l'operatività nel successivo capitolo:

per **"impresa associata"** si intende una persona che è legata a un'altra persona in almeno uno dei modi seguenti:

a) una persona partecipa alla gestione di un'altra persona essendo nella posizione di esercitare un'influenza significativa sull'altra persona;

b) una persona partecipa al controllo di un'altra persona attraverso una partecipazione che supera il 25 % dei diritti di voto;

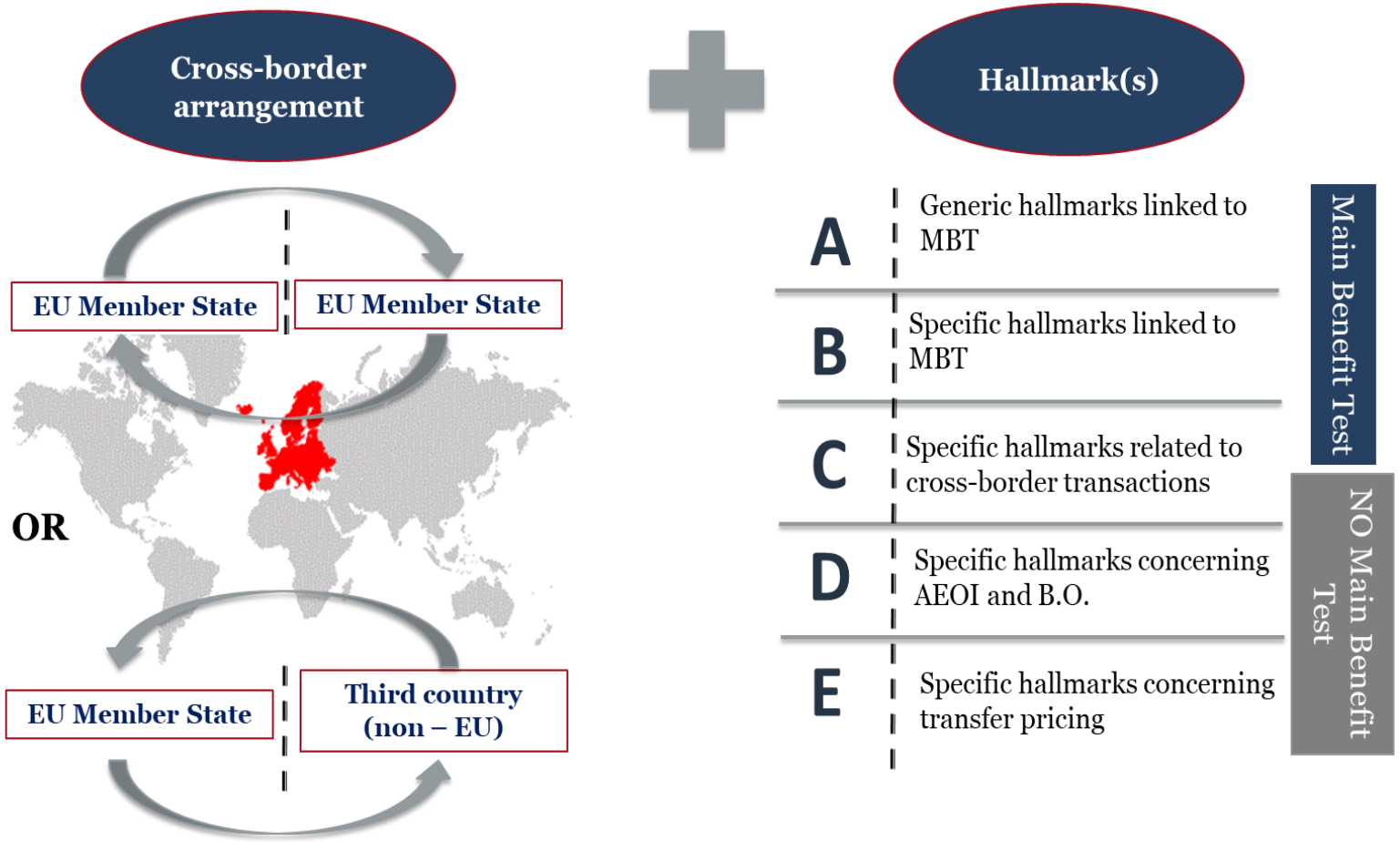
c) una persona partecipa al capitale di un'altra persona mediante un diritto di proprietà che, direttamente o indirettamente, supera il 25 % del capitale;

d) una persona ha diritto al 25 % o più degli utili di un'altra persona.

Nel caso in cui più di una persona partecipi, come indicato alle lettere da a) a d), alla gestione, al controllo, al capitale o agli utili della stessa persona, tutte le persone coinvolte sono considerate imprese associate. Nel caso in cui le stesse persone partecipino, come indicato alle lettere da a) a d), alla gestione, al controllo, al capitale o agli utili di più di una persona, tutte le persone coinvolte sono considerate imprese associate. Ai fini del presente punto, una persona che agisce congiuntamente con un'altra persona in relazione ai diritti di voto o alla proprietà del capitale di un'entità è considerata detentrice di una partecipazione in tutti i diritti di voto o nell'intera proprietà del capitale dell'entità detenuti dall'altra persona. Nelle partecipazioni indirette, il rispetto dei requisiti di cui alla lettera c) è determinato moltiplicando le percentuali delle partecipazioni attraverso i livelli successivi. Una persona che detiene più del 50 % dei diritti di voto è considerata detentrice del 100 %. Una persona fisica, il coniuge e gli ascendenti o discendenti sono considerati un'unica persona;

ANDERSEN

Impianto metodologico – sintesi grafica



Il diagramma di flusso riepiloga il funzionamento delle nuove regole sul reporting obbligatorio (MDRs):

un **accordo transfrontaliero** che coinvolge almeno (i) due Stati membri dell'UE o (ii) uno Stato membro dell'UE e una giurisdizione straniera, che attiva almeno uno degli **Hallmarks** (che può / non può richiedere il MBT) diventa un meccanismo transfrontaliero **oggetto di reporting obbligatorio**, e pertanto deve essere segnalato dagli Intermediari (Contribuente/i Pertinente/i) coinvolti entro termini stabiliti.

ANDERSEN

Reporting deadlines e informazione rilevante

Cosa *deve essere rendicontato?*

l'identificazione degli intermediari e dei contribuenti pertinenti, compresi il nome, la data e il luogo di nascita (in caso di persona fisica), la residenza a fini fiscali, il cif e, ove opportuno, le persone che costituiscono imprese associate del contribuente pertinente;

i dettagli di tutti gli elementi distintivi di cui all'allegato IV che rendono necessario notificare il meccanismo transfrontaliero;

un **riassunto del contenuto del meccanismo transfrontaliero** soggetto all'obbligo di notifica, incluso il riferimento al nome con il quale è comunemente noto e una descrizione in termini astratti delle pertinenti attività economiche o dei meccanismi, senza divulgare un segreto commerciale, industriale o professionale o un processo commerciale o informazioni la cui comunicazione sarebbe contraria all'ordine pubblico;

la **data in cui è stata attuata o sarà attuata la prima fase** dell'attuazione del meccanismo transfrontaliero soggetto all'obbligo di notifica;

i **dettagli delle disposizioni nazionali** che costituiscono la base del meccanismo transfrontaliero soggetto all'obbligo di notifica;

il **valore del meccanismo transfrontaliero** soggetto all'obbligo di notifica;

l'identificazione dello Stato membro del contribuente pertinente o dei contribuenti pertinenti e degli eventuali altri Stati membri che sono suscettibili di essere interessati dal meccanismo transfrontaliero soggetto all'obbligo di notifica;

l'**identificazione di qualunque altra persona nello Stato membro** che potrebbe essere interessata dal meccanismo transfrontaliero soggetto all'obbligo di notifica, indicando a quali Stati membri è legata tale persona.

Entro **30 giorni** decorrenti dalla prima delle seguenti epoche,:

1. Nel giorno seguente a quello in cui il RCBA **è messo a disposizione** per l'implementazione;
2. Nel giorno seguente a quello in cui RCBA **è pronto** per essere implementato;
3. Quando il **primo step** nell'implementazione del RCBA è stato compiuto.

Per gli intermediari:

4. Entro **30 days** decorrere dal giorno seguente a quello in cui hanno fornito, direttamente o attraverso altre persone, aiuto, assistenza o consulenza.

Primo reporting period: entro il **31 Agosto 2020***, includendo RCBA il cui primo step di implementazione è stato compiuto nel periodo 25 Giugno 2018 e 01 Luglio 2020.

** Quasi tutti gli Stati membri hanno riconosciuto un differimento delle sopra citate scadenze di 6 mesi.*

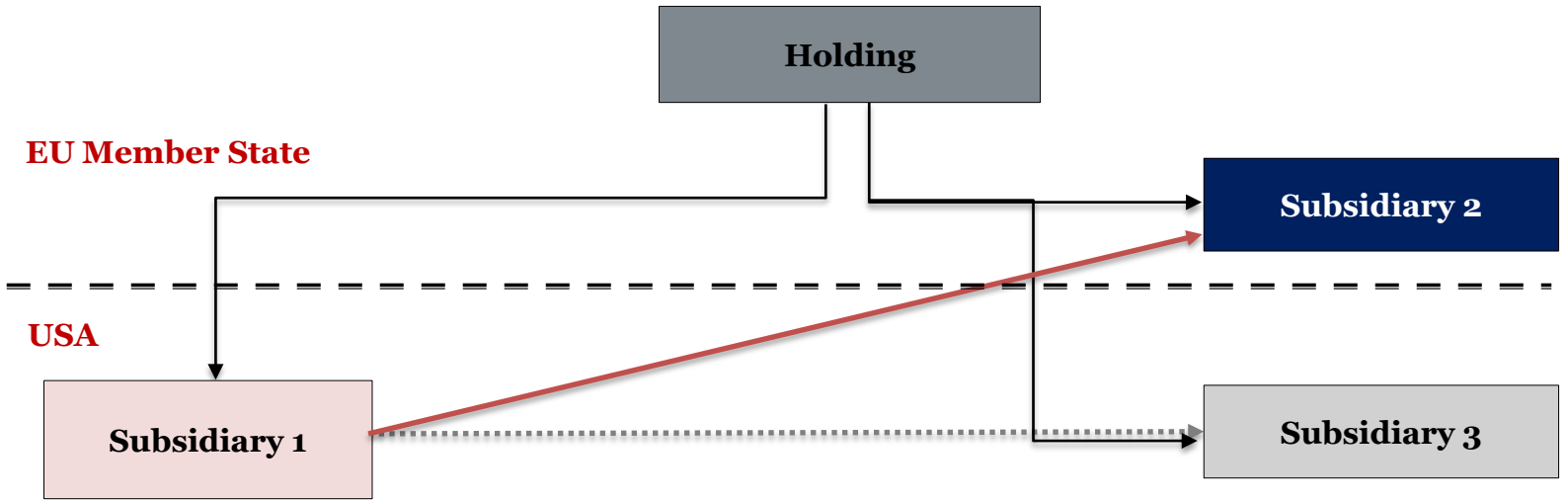
Entro quale ***scadenza****?*

ANDERSEN

CAPITOLO 2:
ELEMENTI DISTINTIVI SPECIFICI PER IL TRANSFER PRICING

Hallmarks specifici sul transfer pricing

E.1: Un meccanismo che comporta l'uso di norme "porto sicuro" **(safe harbour) unilaterali**.



Hallmark E.1

~~Main benefit test~~

Operazioni infragruppo tra la Subsidiary 1 (USA) e la Subsidiary 2 (UE):

Caso 1 Finanziamento infragruppo denominato in USD con tasso di interesse pari all'Applicable Federal Rate ("tasso di interesse da «porto sicuro»);

Caso 2 Servizio con metodologia di determinazione del prezzo basata su Service Cost Method (SCM).

❖ **Stati Uniti:**

Prestiti con parti correlate denominati in USD: i contribuenti possono applicare una data gamma di tassi di interesse, considerati un safe harbour: dal 100 al 130 per cento del tasso federale applicabile (AFR). Sezione 1.482-2 (a) (2) (iii) (B) del Regolamento del Tesoro.

Metodo del costo del servizio (SCM): nella sezione dei servizi dei Regolamenti del Tesoro statunitensi sul TP (1.482-9), i contribuenti possono scegliere di applicare SCM a determinate condizioni qualificanti. L'SCM consente ai contribuenti di compensare le transazioni di servizio sulla base dei costi senza applicare un markup aggiuntivo.

❖ **Messico:**

Servizi Maquila (Toll Manufacturer): consistenti nell'applicazione come reddito imponibile minimo il maggiore dei due calcoli basati su: (i) 6,5% sulle spese operative sostenute dalla Maquiladora nella fornitura dei propri servizi, comprese le spese sostenute dal non residente per conto della Maquiladora, e (ii) 6,9% sul valore degli asset operativi, con ciò considerando sia quelli Maquiladora che quelli detenuti non residenti (i.e. macchinari, attrezzature, fabbricati, rimanenze, ecc.).

❖ **India:**

Transazioni internazionali: ALP se sono applicabili tassi di safe harbour specifici in caso di servizi, prestiti, garanzie, produzione ed esportazione di componenti per auto.

❖ **Lussemburgo:**

Attività di intermediazione finanziaria (profilo funzionale limitato): ALP se il rendimento minimo delle attività finanziate è almeno del 2% al netto delle imposte;

Società con profilo funzionale paragonabile a quello di alcune **entità regolamentate** (es.istituti finanziari) - ALP se il rendimento del capitale proprio è del 10%.

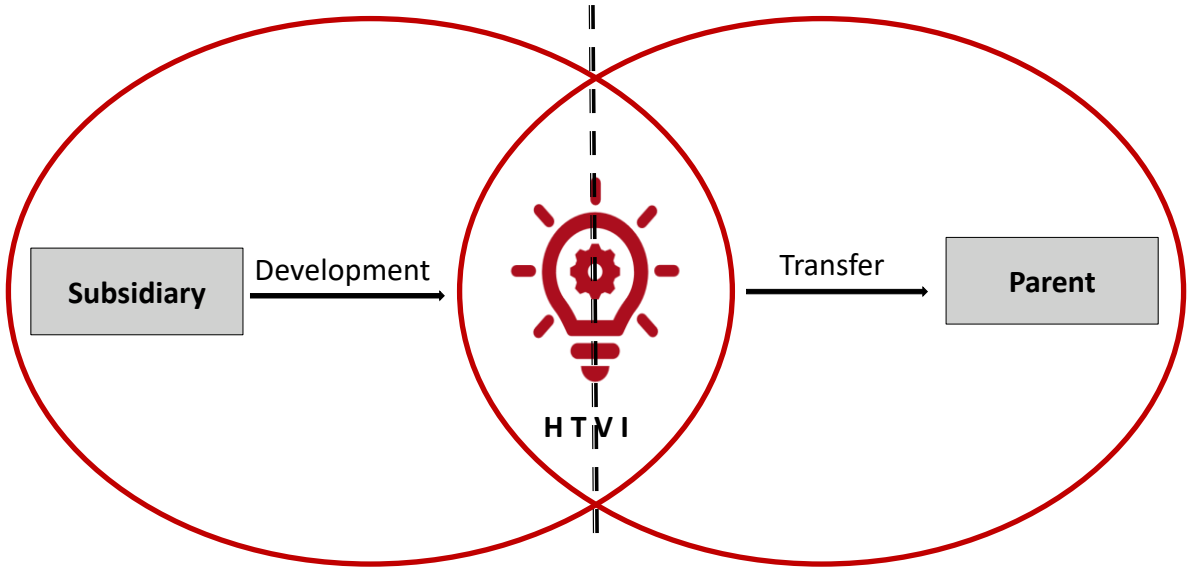
❖ **Brasile:**

Transazioni di esportazione: (eccetto materie prime): ALP se vengono raggiunti specifici indicatori di livello di profitto.

Hallmarks specifici sul transfer pricing

E2: Un meccanismo che comporta il trasferimento di beni immateriali di difficile valutazione. Si intende per "beni immateriali di difficile valutazione" (**hard-to-value intangibles**) quei beni immateriali o i diritti su beni immateriali, per i quali al momento del loro trasferimento tra imprese associate:

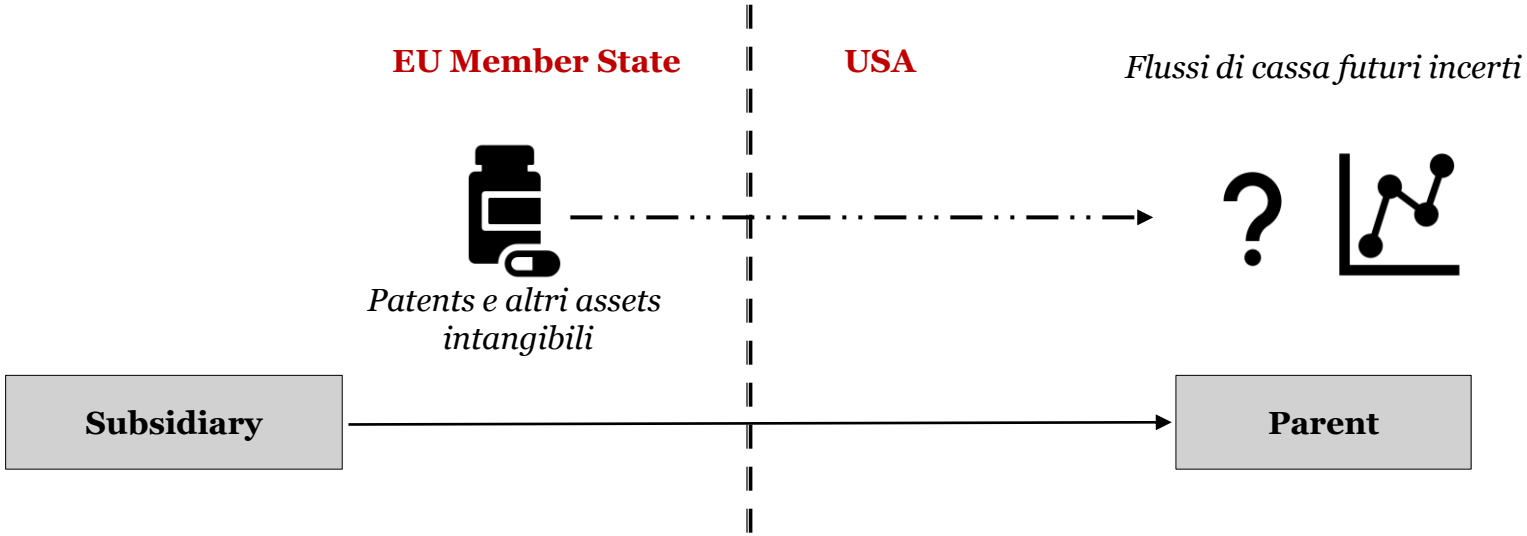
a) non esistono affidabili transazioni comparabili; e
b) al momento della definizione dell'accordo, le proiezioni dei flussi di cassa futuri o del reddito derivante dal bene immateriale trasferito o le assunzioni utilizzate nella sua valutazione sono altamente incerte, rendendo difficile prevedere il livello di successo finale del bene immateriale trasferito.



Hallmark E.2

~~Main benefit test~~

Hallmarks specifici sul transfer pricing



Hallmark E.2

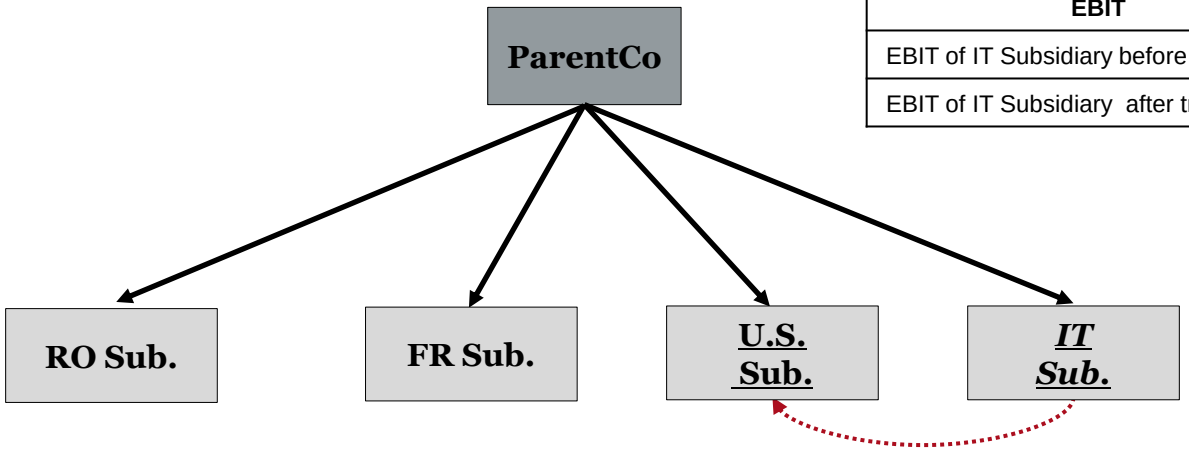
~~Main benefit test~~

Esempio:

- Brevetti e altri beni immateriali relativi a un prodotto farmaceutico in una fase iniziale di sviluppo;
- La controllata sta sviluppando le attività immateriali;
- Si ritiene che le attività trasferite possano eventualmente portare all'immissione sul mercato di un medicinale con un potenziale commerciale molto elevato;
- Tuttavia, i flussi di cassa futuri che la Capogruppo potrebbe ottenere dall'operatività delle attività cedute sono molto incerti.
- Non sono disponibili dati comparabili rilevanti.

Hallmarks specifici sul transfer pricing

E.3: Un meccanismo che implica un **trasferimento transfrontaliero infragruppo di funzioni e/o rischi e/o attività**, se la previsione annuale degli utili del cedente o dei cedenti al lordo di interessi e imposte (**EBIT**), nel periodo di tre anni successivo al trasferimento, **è inferiore al 50 %** della previsione annuale degli EBIT del cedente o cedenti in questione in mancanza di trasferimento.



EBIT	Estimate (EUR)
EBIT of IT Subsidiary before transfer	3,000,000
EBIT of IT Subsidiary after transfer	1,000,000

Hallmark E.3

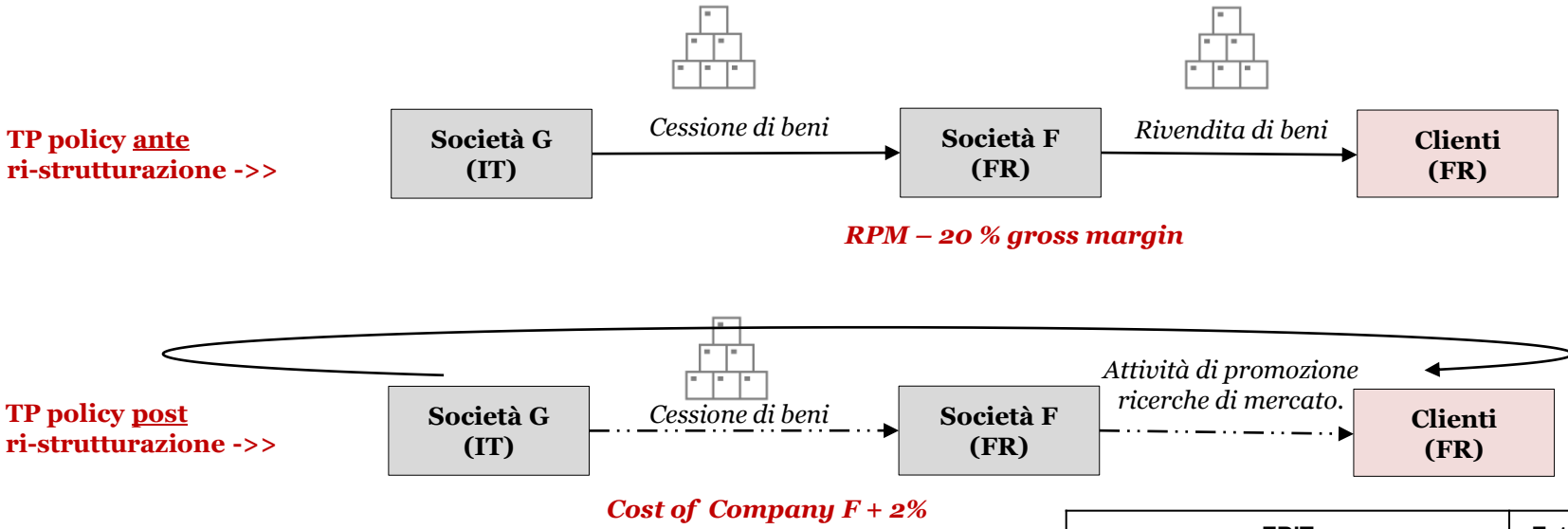
~~Main benefit test~~

Esempio:

- Un'attività / dipartimento (che comporta lo svolgimento di funzioni non routinarie, con sostenimento di rischi specifici e utilizzo di asset) viene trasferito da una impresa associata Italiana ad una impresa associata residente negli Stati Uniti;
- Post riorganizzazione, l'EBIT previsto della Controllata italiana diminuirà di oltre il 50% nei 3 anni successivi.

ANDERSEN

Hallmarks specifici sul transfer pricing



EBIT	Estimate (EUR)
EBIT of Company F before restructuring	2,000,000
EBIT of Company F after restructuring	700,000

Hallmark E.3

~~Main benefit test~~

Esempio:

- La Società F (FR) è controllata al 100% dalla Società G (IT);
- Prima della riorganizzazione, F era caratterizzata quale distributor "pesante" e la remunerazione spettante alla stessa era determinata con il Resale Price Method con 20% GM (Gross Margin);
- Dopo la riorganizzazione, la Società F viene ri-caratterizzata quale agente – con ciò significando che la stessa cessa di svolgere attività di acquisto e rivendita, in quanto le sue attività sono limitate alla promozione del prodotto e ad attività di ricerche di mercato;
- La Società G rifornisce direttamente I Clienti, detiene il magazzino prodotti finiti ed assume il rischio credito;
- Nel modello sopra rappresentato, la Società F viene remunerate in base ad una commissione che viene determinata al fine di garantire alla stessa una marginalità sui costi totali del 2%.

ANDERSEN

Q&A SESSION

ANDERSEN

Disclaimer:

The opinions and analyses expressed herein are subject to change at any time, as are based on the currently available Council Directive (EU) 2018/822 of 25 May 2018 amending Directive 2011/16/EU. Any suggestions contained herein are general, and do not take into account an individual's or entity's specific circumstances or applicable governing law, which may vary from jurisdiction to jurisdiction and be subject to change.

Any third party information contained herein is from sources believed to be reliable, but which we have not independently verified. Past performance is not indicative of future results.

This material is not intended as an offer or solicitation for the purchase or sale of any financial instrument.

No warranty or representation, express or implied, is made by Andersen Tax, Andersen, Andersen Tax & Legal Member and Collaborating Firms, nor does Andersen accept any liability with respect to the information and data set forth herein. Distribution hereof does not constitute legal, tax, accounting, investment or other professional advice. Recipients should consult their professional advisors prior to acting on the information set forth herein.

Please reach out to your EU colleagues in order to receive the up-to-date information on the subject of this presentation.

This presentation is for the internal use of Andersen Member Firms and Andersen Collaborating Firms and it shall not be disclosed to any external parties.

This presentation was prepared based on information available as of October 12, 2020.

ANDERSEN