



**Dalle novità in tema di prevalenza della
contrattualistica intercompany *all'accurate
delineation* di fonte OCSE in tema di
transazioni finanziarie intercompany**

Dott. Michele Maria Rossini

Brescia, luglio 2021

I testi e gli schemi rappresentati sono delle esemplificazioni relative agli argomenti trattati. Nessuna responsabilità legata ad una decisione assunta sulla base delle informazioni ivi rese, pertanto, potrà essere attribuita al relatore e allo studio Caprioli Rossini Segala, che resta a disposizione per ogni approfondimento al riguardo.



PREMESSE

La disciplina del TP comporta competenze trasversali:

- aziendalistiche (ritenendo il TP cd economico fondamentale)
- tecniche specifiche
- valutative
- fiscali
- procedurali
- giuridico/contrattuali
- un punto di vista sovranazionale e sostanzialistico
- analisi endogene ed esogene del mercato
- ogni Paese ha procedure e requisiti differenti (common and civil law, comportamenti concludenti....)



PREMESSE

- La disciplina del TP non è una scienza esatta.
- E' l'impatto sulla base imponibile che attribuisce tale importanza tributaria. L'effetto dei prezzi sulla base imponibile a propria volta deriva da una molteplicità di elementi.
- Il prezzo di trasferimento è per operazioni singole o flussi di operazioni comparabili.
- Il TP va calcolato a priori e non solo come metodo a consuntivo di validazione della transazione intercompany.



PREMESSE

2 principali classi di rischio in capo agli amministratori e società di natura:

- giuridico economica/civilistica collegata all'abuso del potere di direzione e coordinamento
- fiscale connessa al trasferimento di base imponibile



TRANSFER PRICE

Corrispettivo di una transazione (anche non palese)
tra:

Soggetti giuridicamente distinti ma appartenenti al
medesimo soggetto economico

Ma quali sono gli obiettivi di gruppo e quali delle
singole entità??????

Necessità di un'attenta analisi funzionale e della *value chain*
(individuazione delle attività che generano valore e dei
margini di profitto)



TRANSFER PRICING: PROFILI GENERALI

Le transazioni di cui trattasi devono essere effettivamente avvenute, posto che, in caso contrario, non si verterebbe in un ipotesi di trasferimento dei prezzi ma, piuttosto, di operazioni inesistenti, con i conseguenti risvolti (falsa fatturazione).

(Circolare n. 1/2018 GDF)



Il nuovo art 110 c. 7 TUIR

“I componenti del reddito derivanti da operazioni con società non residenti nel territorio dello Stato, che direttamente o indirettamente controllano l'impresa, ne sono controllate o sono controllate dalla stessa società che controlla l'impresa, sono determinati con riferimento alle condizioni e ai prezzi che sarebbero stati pattuiti tra soggetti indipendenti operanti in condizioni di libera concorrenza e in circostanze comparabili, se ne deriva un aumento del reddito. La medesima disposizione si applica anche se ne deriva una diminuzione del reddito, secondo le modalità e alle condizioni di cui all'articolo 31-quater del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600. Con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, possono essere determinate, sulla base delle migliori pratiche internazionali, le linee guida per l'applicazione del presente comma. ”



TRANSFER PRICING: PROFILI GENERALI

La transazione può riguardare:

- **TRASFERIMENTO di beni materiali e immateriali**
- **FINANZIAMENTI**
- **PRESTAZIONE DI SERVIZI INFRAGRUPPO**
- **DISTACCHI DEL PERSONALE**
- **COST-SHARING**

**n.b. IMPORTANZA FONDAMENTALE DEI CONTRATTI
SOTTOSCRITTI**



Riferimenti (per l'approccio dal punto di vista tributario)

Fonti normative

- Art. 110, comma 7, TUIR
- Articolo 9 del Modello di Convenzione OCSE
- Art. 31-quater D.p.R. 29 settembre 1973 n. 600

Fonti interpretative

Principali documenti di prassi nazionale:

- circolare 22 settembre 1980, n. 9/2267
- provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate prot. 137654/2010
- circolare 15 dicembre 2010, n. 58/E
- decreto ministeriale del 14 maggio 2018
- provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate prot. n. 108954/2018
- circolare 1/2018 Guardia di Finanza
- **provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate prot. n. 0360494/2020**

Prassi internazionale:

- Linee Guida OCSE 1995 e ss. (Aggiornamento luglio 2017)
- OECD BEPS
- **Transfer Pricing Guidance on Financial Transactions**
- Guidance on the transfer pricing implications of the COVID-19 pandemic



D.L. 24 aprile 2017 n. 50

L'art. 59 del D.L. 24 aprile 2017, n. 50, pubblicato in GU Serie Generale n. 95 del 24.04.2017 ed in vigore da tale data, ha modificato il comma 7 dell'articolo 110 TUIR.

Il nuovo comma 7 dell'articolo 110 del TUIR eliminando ogni riferimento al valore normale, ha affermato, in modo più esplicito, l'applicazione del principio di libera concorrenza contenuto nell'articolo 9 del modello di convenzione Ocse ed adeguando la disciplina alle indicazioni emerse in detta sede anche nell'ambito dei lavori del progetto Base Erosion and Profit Shifting (BEPS).



Contrattualistica Infragruppo (approccio fiscale) ...

**....che deve delimitare la flessibilità
gestionale nel rispetto dell'obiettivo di
compliance tributaria**

Dott. Michele Maria Rossini
Brescia, luglio 2021

I testi e gli schemi rappresentati sono delle esemplificazioni relative agli argomenti trattati. Nessuna responsabilità legata ad una decisione assunta sulla base delle informazioni ivi rese, pertanto, potrà essere attribuita al relatore e allo studio Caprioli Rossini Segala, che resta a disposizione per ogni approfondimento al riguardo.



History Cases...



D.L. 24 aprile 2017 n. 50 (segue)

Il legislatore abbandona il riferimento ai valori «di listino» e abbraccia specifiche condizioni economiche e contrattuali delle operazioni

PONENDOLI AL PRIMO POSTO DELLA GERERCHIA (i

termini e le modalità di pagamento, la previsione di interessi di mora, gli oneri logistici, il rischio dei resi o dell'invenduto) e comunque in circostanze che permettano una comparabilità significativa.



D.L. 24 aprile 2017 n. 50 (segue)

Infatti, partendo dalle Azioni 8-10 del BEPS le linee guida dell'OCSE ora prevedono chiaramente che le condizioni contrattuali stabilite formalmente dalle parti, pur costituendo il punto di partenza di qualsiasi analisi dei prezzi di trasferimento, devono essere attentamente esaminate per verificare se e in quale misura riflettano la realtà dei fatti, apportando i necessari correttivi e approfondendo il tema della corretta allocazione dei rischi e dei rendimenti all'interno dei gruppi.

Accordi rilevanti sugli immateriali nel Master e i contratti intercompany nel Local.



Dovendo applicarsi un valore il più prossimo al prezzo “di libera concorrenza” diventa imprescindibile il ricorso alla comparabilità delle transazioni infragruppo

Gli stessi concetti di comparabilità sono ripresi dall’art. 3 del nuovo D.M. il quale al comma 2 indica le caratteristiche economicamente rilevanti o fattori di comparabilità che devono essere identificati nelle relazioni commerciali o finanziarie tra le imprese associate per delineare in modo accurato l’effettiva operazione tra di loro intercorsa, nonché per determinare se due o più operazioni siano comparabili tra loro.

NOZIONE DI COMPARABILITA’



Fattori di comparabilità (segue)

Nello specifico, le caratteristiche che devono essere prese in considerazione sono:

- a) **i termini contrattuali delle operazioni;**
- b) le funzioni svolte da ciascuna delle parti coinvolte nelle operazioni, tenendo conto dei beni strumentali utilizzati e dei rischi assunti (in termini di reali effetti economico aziendali), inclusi il modo in cui queste funzioni si collegano alla più ampia generazione del valore all'interno del gruppo multinazionale cui le parti appartengono, le circostanze che caratterizzano l'operazione e le consuetudini del settore;
- c) le caratteristiche dei beni ceduti e dei servizi prestati;
- d) le circostanze economiche delle parti e le condizioni di mercato in cui esse operano;
- e) le strategie aziendali perseguite dalle parti.



Fattori di comparabilità (segue)

Nello specifico, le caratteristiche che devono essere prese in considerazione sono:

a) **i termini contrattuali delle operazioni;**



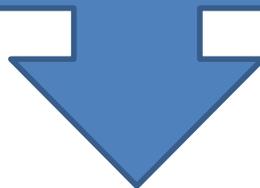
I contratti stipulati per iscritto costituiscono il punto di partenza per l'esame della transazione in sé e della volontà delle parti di suddividere responsabilità, rischi e profitti attesi dalla transazione. In mancanza di un contratto scritto, la transazione effettiva dovrà essere dedotta tenuto conto delle evidenze fornite dalla condotta delle parti desumibile anche da semplici comunicazioni o corrispondenza informale.



ITALIA: IL REGIME PREMIALE

D.L. 78/2010 PREZZI DI TRASFERIMENTO

Provvedimento del Direttore dell'Agencia delle Entrate del 29 settembre 2010
Protocollo 2010/137654 sostituito a partire dal periodo d'imposta 2020 con il Provv.
Protocollo 0360494 DEL 23.11.2020



Facoltà dei contribuenti di predisporre una documentazione volta a giustificare la congruità dei prezzi di trasferimento applicati

Conseguenza scelta:

- 1) disapplicazione sanzioni per infedele dichiarazione fatta salva della maggior imposta e degli interessi sul maggior imponibile accertato **(dal 90% al 180% aumentati di un terzo per attività internazionali)**;
- 2) non punibilità al fine dell'applicazione di sanzioni penali



Documentazione (art. 8 D.M. 14 maggio 2018)

Con l'art. 8 D.M. relativo alla documentazione predisposta dal contribuente, è stato opportunamente meglio specificato il concetto di "idoneità" della documentazione – concetto cui si riconnette la non sanzionabilità del contribuente a livello amministrativo (cfr. artt. 1, comma 6 e 2, comma 4-ter, D.Lgs. n. 471 del 1997).

DOCUMENTAZIONE DA PRODURRE

- Tipologia: Masterfile e/o documentazione nazionale.
- Caratteristiche: deve essere idonea a riscontrare il valore normale nelle transazioni.
- Struttura: deve rispettare l'indice indicato dal provvedimento (a partire dal periodo d'imposta 2020 la struttura è stata modificata dal Provv. Protocollo 0360494 del 23.11.2020)



CONTENUTO DEI DOCUMENTI - NOVITÀ

Masterfile

- 1. *Struttura organizzativa***
- 2. *Attività svolte***
 - *Principali mercati*
 - *Struttura operativa della catena del valore*
 - *Operazioni di riorganizzazione aziendale*
- 3. *Beni immateriali del gruppo multinazionale***
 - *Strategia*
 - *Beni immateriali*
 - *Accordi relativi ai beni immateriali*
 - *Politiche di prezzi di trasferimento di attività di ricerca e sviluppo*
 - *Operazioni rilevanti*
- 4. *Attività finanziarie infragruppo:***
 - *Modalità di finanziamento*
 - *Funzioni di finanziamento accentrate*
 - *Politiche dei prezzi di trasferimento relative alle operazioni finanziarie*
- 5. *Rapporti finanziari del gruppo multinazionale***
 - *Bilancio consolidato*
 - *Accordi relativi a operazioni finanziarie*



CONTENUTO DEI DOCUMENTI – NOVITÀ (Segue)

Documentazione Nazionale

1. *Descrizione dell'entità locale*

- *Struttura operativa*
- *Attività e strategia imprenditoriale perseguita*

2. *Operazioni infragruppo:*

- *Descrizione delle operazioni*
- *Ammontare dei pagamenti effettuati e/o ricevuti.*
- *Identificazione delle imprese associate coinvolte*
- *Operazioni comparabili indipendenti (esterne e interne) e indicatori finanziari*
- *Analisi di compatibilità*
- *Metodo adottato per la determinazione dei prezzi di trasferimento delle operazioni:*

3. *Informazioni finanziarie*

La Documentazione Nazionale dovrà poi essere corredata dalla seguente documentazione:

- *i conti annuali delle entità locali*
- *i prospetti informativi e di riconciliazione*
- *i prospetti di sintesi dei dati finanziari rilevati*

4. *Allegati*

(segue)



CONTENUTO DEI DOCUMENTI – NOVITÀ (Segue)

4. Allegati

ALLEGATO 1: copia di tutti gli accordi del gruppo multinazionale conclusi dall'entità locale riferiti alle operazioni rappresentative, compresi gli accordi eventuali per la ripartizione dei costi.

ALLEGATO 2: Copia degli accordi preventivi sui prezzi di trasferimento unilaterali e bilaterali/multilaterali esistenti e dei ruling preventivi transfrontalieri di cui l'impresa nazionale non è parte, ma che risultino comunque collegati alle operazioni infragruppo suddette.



Idoneità – Novità **ATTENZIONE!**

A partire dal periodo d'imposta 2020 i documenti predisposti dovranno essere firmati dal legale rappresentante del contribuente o da un suo delegato mediante firma elettronica con marca temporale da apporre **entro la data di presentazione della dichiarazione dei redditi.**

Questo permetterà di data certa al documento, che non potrà quindi essere predisposto ex post.

Entrambi i documenti devono essere redatti in lingua italiana, il Masterfile può essere redatto in lingua inglese.



ACCORDI E CONTRATTI INFRAGRUPPO

I contratti infragruppo sono spesso dimenticati e considerati poco utili, ma dovrebbero:

- Rappresentare un rapporto giuridicamente vincolante!!
- Rappresentare uno dei punti di partenza del TP
- Uniformarsi alla documentazione dei modelli dei prezzi di trasferimento (TP policies) comprovandone l'attuazione.

Spesso vengono invece considerati una mera formalità



ACCORDI E CONTRATTI INFRAGRUPPO

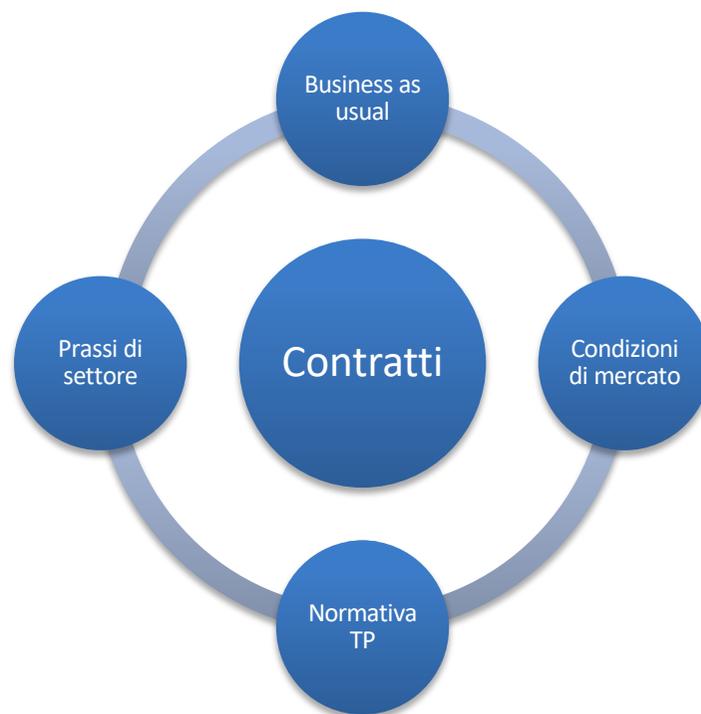
La scarsa qualità dei contratti, soprattutto da un punto di vista formale, o la loro assenza può comportare problemi non indifferenti per le società; tale percezione di poca utilità le espone a dei rischi di vario tipo (come ad esempio i rischi di natura fiscale legati al TP).

Il provvedimento direttoriale del 23 Novembre 2020, n. 360494 sugli oneri documentali rende di fatto obbligatoria la stipula e gestione dei contratti infragruppo.



ACCORDI E CONTRATTI INFRAGRUPPO

I contratti infragruppo dovrebbero normare i comportamenti effettivamente seguiti dalle parti, spesso caratterizzati da ampia flessibilità cd «*business as usual*», tenendo conto delle condizioni di mercato e prassi di settore con attenzione alla normativa sul Transfer Price, mantenendo un equilibrio tra compliance fiscale e flessibilità.





GESTIONE DEI CONTRATTI

Possiamo individuare più fasi inerenti la gestione dei contratti infragruppo:

- ✓ mapping interno
- ✓ la stesura in forma scritta (stabilire quali sono i modelli da utilizzare e quali sono i rapporti infragruppo da contrattualizzare).
- ✓ la gestione del contratto. (sottoscrizione, rinnovi, archiviazione, risoluzione, recesso ecc.)
- ✓ il controllo che permette di verificare se:
 - (i) le parti hanno rispettato le clausole contrattuali e
 - (ii) se sono necessarie eventuali modifiche legate a dei cambiamenti legislativi o dell'ambiente esterno.

I contratti dovrebbero essere sottoscritti prima che le transazioni siano effettuate, considerando che in alcuni Paesi la retrodatazione non è consentita



TIPOLOGIA DI CONTRATTI

I contratti infragruppo stipulati per disciplinare i rapporti intercompany possono essere suddivisi in 2 macro categorie:

Contratti per la prestazione di servizi che comprendono a loro volta:

- ✓ service agreements.
- ✓ cost sharing agreements.
- ✓ contratti di assistenza e manutenzione.
- ✓ contratti di distacco del personale.
- ✓ contratti di cash pooling.
- ✓ contratti di finanziamento.
- ✓ contratti di licenza per l'utilizzo del marchio o brevetti e al pagamento di royalties da parte della licenziataria.

Contratti relativi ai beni:

- ✓ contratti di distribuzione volti a regolare per esempio gli accordi con le consociate estere del gruppo.
- ✓ contratti di produzione e vendita.



CONTENUTO

I Contratti infragruppo dovranno definire:

- le parti contrattuali e le necessità che le portano a stipulare il contratto.
- l’oggetto del contratto e le caratteristiche dei beni o servizi.
- i benefici ricevuti dalle parti a fronte della stipula del contratto.
- le funzioni svolte dalle parti, i loro obblighi e diritti, le modalità di ripartizione dei rischi e delle responsabilità.
- le clausole relative ad i listini prezzi che devono essere flessibili per adeguarsi al criterio dell’*arm’s lenght e adjustments* eventuali

E dovranno essere conformi al modello di transfer price (TP Policy) e incorporare le condizioni standard di mercato (per i prezzi, ma anche per le clausole riguardanti durata, rinnovo, risoluzione, recesso ecc.)



PRESTAZIONI DI SERVIZI INFRAGRUPPO

Le forme contrattuali più diffuse per gestire le prestazioni di servizi infragruppo sono:

- **Cost Sharing Agreement (CSA)**

Accordo tra le società del gruppo per la condivisione dei costi e dei rischi per la realizzazione di un bene o di un servizio.

- **Service Agreements**

Accordo nel quale viene pattuito un corrispettivo che la società controllata deve alla capogruppo per la prestazione di uno o più servizi. Non vi è condivisione di rischi e risorse aziendali.



Cost Sharing Agreement (CSA)

Contratto per la prestazione di un servizio a fronte di un pagamento di un corrispettivo a copertura dei costi.

Bisogna definire:

- la tipologia dei servizi prestati che devono essere effettivamente resi.
- l'effettiva utilità dei servizi che devono conferire un vantaggio concreto a chi lo riceve.
- il corrispettivo richiesto che deve essere congruo alla prestazione.
- disciplinare la natura del coinvolgimento dei partecipanti all'accordo.
- la natura e l'entità dei benefici attesi.
- la ripartizione e l'entità dei costi.
- la durata, la risoluzione anticipata dal contratto.
- il servizio in oggetto non deve essere già svolto da un altro membro del gruppo o da un terzo.



Service Agreements

- I servizi sono forniti dalla capogruppo alle società controllate o viceversa.
- Una o più unità del gruppo, a fronte di servizi centralizzati di carattere gestionale e/o di ricerca di cui beneficia in maniera continuativa o periodica, si obbliga a pagare ad un'altra società del gruppo prestatrice dei servizi un corrispettivo non necessariamente correlato al costo sostenuto dalla stessa.

Da un punto di vista pratico, è evidente che i costi da rimborsare dovranno essere adeguatamente documentati mentre il ricarico dovrà essere in linea con le condizioni di mercato.



Service Agreements (segue)

Questo contratto deve prevedere:

- descrizione dettagliata dei servizi erogati e del loro livello.
- centralizzazione dei servizi che possono essere di varia natura (Es. finanziaria, legale, commerciale, fiscale, marketing ecc.)
- erogazione di servizi coerenti alle politiche del gruppo.
- ripartizione dei costi in base all'effettivo utilizzo.
- determinazione del costo del servizio a basso valore aggiunto ed applicazione di un mark up (solitamente del 5%).

Nella valutazione della congruità del corrispettivo andrà anche tenuto conto del fatto che il riaddebito di servizi di carattere amministrativo e gestionale, non dovrà garantire alla stessa significativi margini di utile.



Servizi a basso valore aggiunto (art. 7 D.M.)

Con l'art. 7 del D.M. 2018 l'Italia ha recepito le *best practices* internazionali e introdotto una modalità di determinazione "semplificata" dei prezzi di trasferimento per i servizi c.d. a basso valore aggiunto.



La valorizzazione di tali servizio è determinata aggregando la totalità dei costi diretti e indiretti connessi alla fornitura del servizio stesso, aggiungendo un margine di profitto pari al 5% dei suddetti costi.



Servizi a basso valore aggiunto (segue)

Il comma 2 elenca a titolo esemplificativo, alcuni servizi che sono considerati servizi a basso valore aggiunto, che sono quelli che:

- a) hanno natura di supporto;
- b) non sono parte delle attività principali del gruppo multinazionale;
- c) non richiedono l'uso di beni immateriali unici e di valore, e non contribuiscono alla creazione degli stessi;
- d) non comportano l'assunzione o il controllo di un rischio significativo da parte del fornitore del servizio né generano in capo al medesimo l'insorgere di un tale rischio.

Non si considerano in ogni caso a basso valore aggiunto quei servizi che il gruppo multinazionale presta a soggetti indipendenti.



Servizi a basso valore aggiunto - Novità

A partire dal periodo d'imposta 2020, a seguito dell'emanazione del Provvedimento AdE n. 0360494 del 23.11.2020, per utilizzare l'approccio semplificato di valorizzazione in base al principio di libera concorrenza di un'operazione controllata consistente nella prestazione di servizi a basso valore aggiunto, il contribuente è tenuto a predisporre apposita documentazione contenente una descrizione delle categorie di servizi infragruppo a basso valore aggiunto forniti e, per ciascuna categoria di servizi, una serie di informazioni tra le quali: l'identità dei beneficiari; le ragioni per le quali detti servizi sono stati considerati a basso valore aggiunto in base all'articolo 7 del decreto del Ministro dell'Economia e delle finanze del 14 maggio 2018



Royalties

Altro esempio di Safe Harbour è contenuto nella Circolare 32 del 22 settembre 1980 nel quale sono stati stabiliti dei valori da ritenere congrui (salvo specificità della transazione in esame):

a) canoni fino al 2% del fatturato potranno essere accettati dall'Amministrazione quando;

I. la transazione risulta da un contratto redatto per iscritto ed anteriore al pagamento del canone;

II. sia sufficientemente documentata l'utilizzazione e, quindi, l'inerenza del costo sostenuto;

(segue...)



...segue)

Royalties

b) canoni oscillanti tra il 2 e il 5% potranno essere ritenuti congrui, oltre che alle condizioni di cui al punto precedente, qualora;

I. i dati "tecnici" giustificano il tasso dichiarato (effettuazione di ricerche e sperimentazioni, obsolescenza inferiore all'anno o meno, vita tecnica, originalità, risultati ottenuti, ecc.);

II. il tasso dichiarato sia giustificata dai dati "giuridici", emergenti dal contratto (diritto di esclusiva, diritto di concedere sub-licenze, diritto di sfruttamento delle scoperte o sviluppi del bene immateriale, ecc.);

III. sia comprovata l'effettiva utilità conseguita dal licenziatario;

c) canoni superiori al 5% del fatturato potranno essere riconosciuti solo in casi eccezionali giustificano dall'alto livello tecnologico del settore economico in questione o da altre circostanze;

d) canoni di qualunque ammontare corrisposti a società residenti in Paesi a bassa fiscalità potranno essere ammessi in detrazione e riconosciuti congrui solo alle condizioni più onerose previste al punto c).



CLAUSOLE CONTRATTUALI

ADJUSTEMENT DI FINE ANNO (ma non solo allora)

Fondamentale per una corretta gestione delle politiche di prezzi di trasferimento è la previsione di una clausola contrattuale di rettifica dei prezzi di fine anno.

Tali accordi prevedono solitamente la possibilità di rettificare i prezzi per renderli conformi all'*arms lenght* tramite adeguamento per es. a benchmark più aggiornati (di prezzo o di redditività).



PRICING ADJUSTMENT VS TP ADJUSTMENT

Bisogna distinguere le due tipologie.

Infatti, mentre i primi (detti anche *Year-End Adjustment*) comportano anche modifiche nella contabilità ed effettivi trasferimenti di fondi a chiusura di partite contabili di rettifica (note di credito/debito), i TP Adjustment (detti anche *compensating adjustment*) sono aggiustamenti nell'ambito del quale il contribuente senza modificare il risultato contabile del periodo di riferimento, dichiara ai fini fiscali un prezzo di trasferimento che, a suo parere, è un prezzo di libera concorrenza per una transazione tra parti associate, anche se tale prezzo è diverso dall'ammontare effettivamente pattuito tra le imprese associate (art. 110 c 7 TUIR).

Il *compensating adjustment* è effettuato prima della presentazione della dichiarazione dei redditi.



TP ADJUSTMENT - Problematiche

Mentre nel caso di *pricing adjustment* la doppia imposizione sembrerebbe sempre eliminabile, in caso di *compensating adjustment*, se volontario e quindi caratterizzato dall'assenza di uno specifico atto impositivo da parte dell'autorità fiscale estera (ossia in assenza di un «*primary adjustment*» propriamente detto), sembrerebbe operare una preclusione generale alla rimozione della doppia imposizione.

Per eliminarla sarebbe necessario accedere alla procedura unilaterale di cui all'art. 31-quater, comma 1, lett. c) DPR 600/73, ma condizione oggettiva per l'attivazione è che la diminuzione può essere riconosciuta solo per rettifiche in aumento operante nell'altro Stato estero aventi i caratteri di **definitività** e di conformità al principio di libera concorrenza.

Può ritenersi definitiva un'imposta autoliquidata?



RETTIFICHE DEI PREZZI (*Price Adjustment*)

TRATTAMENTO AI FINI IVA

Nell'ambito di applicazione e determinazione del prezzo di trasferimento le condizioni affinché le rettifiche incidano sulla determinazione della base imponibile IVA sono le seguenti (cfr. risposta a interpello 60/E/2018):

- sussistenza di un corrispettivo, ossia una regolazione monetaria o in natura per le rettifiche effettuate;
- individuazione delle cessioni di beni o prestazioni di servizi cui il corrispettivo si riferisce;
- presenza di un legame diretto tra le cessioni di beni o prestazioni di servizi e il corrispettivo pattuito.

In termini generali, le rettifiche da "transfer pricing" non assumono rilevanza ai fini IVA a condizione che entrambe le parti possiedano il diritto alla detrazione dell'IVA in misura integrale.



TRATTAMENTO AI FINI IVA (*Price Adjustment - segue*)

Sulla base delle previsioni contrattuali di gruppo (c.d. "transfer pricing policy"), il *Vat Expert Group* VEG n. 071 REV2 ha individuato il trattamento IVA delle rettifiche, a seconda delle definizioni previste per contratto.

Definizione contrattuale della rettifica da Transfer Pricing	Trattamento IVA
Il contratto definisce l'aggiustamento necessario per raggiungere un determinato margine.	Il contratto fa riferimento a un "profit adjustment" e, pertanto, l'aggiustamento del prezzo non è rilevante ai fini IVA.
Il contratto definisce l'aggiustamento sulle precedenti operazioni; il riferimento è al periodo in cui sono intercorse le transazioni, viene elencato un elenco di fatture emesse e viene riportato il breakdown dell'aggiustamento sulla singola fornitura.	Il contratto fa riferimento specifico alla rettifica di prezzo, individuando le singole operazioni coinvolte e, pertanto, l'aggiustamento del prezzo è rilevante ai fini IVA e segue il trattamento IVA dell'operazione principale.
Il contratto definisce l'aggiustamento come fatturazione delle variazioni tra i costi attuali e i costi stimati relativi a spese amministrative o di marketing.	È adeguata la base imponibile in quanto maggiore o minore corrispettivo di una prestazione di servizi; una nota di debito o di credito deve essere emessa.
Il contratto definisce l'aggiustamento come "profit split" (ad esempio, nel caso di una joint venture)	Il contratto fa riferimento a un "profit adjustment" e, pertanto, l'aggiustamento del prezzo non è rilevante ai fini IVA.

*fonte tabella: Eutekne



CONTROLLI

I contratti intercompany sono sempre più spesso il punto da cui partono i verificatori durante un controllo sui prezzi di trasferimento.

L'assenza o la carenza dei contenuti potrebbe far scattare i primi *alert*.

Si ricorda che oltre alle disposizioni contrattuali formalizzate in un accordo scritto, in caso di verifica potrebbero risultare rilevanti anche altri fatti riscontrati ad esempio dalla corrispondenza commerciale, es, comunicazioni via email, chat e quindi l'effettiva condotta delle parti che possono portare a riqualificare e contestare la disciplina dei contratti.

Importante dunque da una parte che i contratti delineino con la maggior precisione possibile l'allocazione dei rischi, le funzioni svolte e i prezzi applicati e dall'altra che le parti rispettino tali pattuizioni.



SPESE DI REGIA ADDEBITATE DALLA SOCIETÀ CAPOGRUPPO DEDUCIBILITÀ – CONDIZIONI

In tema di reddito di impresa, ai fini della deducibilità dei costi infragruppo derivanti da accordi *cost sharing agreements*, la deducibilità è subordinata all'effettività ed inerenza della spesa in ordine all'attività di impresa esercitata dalla controllata ed al reale vantaggio che ne sia derivato a quest'ultima, sulla quale grava l'onere di specifica allegazione degli elementi necessari per determinare l'utilità effettiva o potenziale dei costi sostenuti per ottenere i servizi prestati dalla controllante.

Si veda da ultime due recenti sentenze della Corte di Cassazione, Le Cass.
nn. 19001 e 19166 del 6 luglio 2021.



SPESE DI REGIA ADDEBITATE DALLA SOCIETÀ CAPOGRUPPO DEDUCIBILITÀ – CONDIZIONI (SEGUE)

A tal fine, non è sufficiente, da parte della controllata, l'esibizione del contratto riguardante le prestazioni di servizi forniti dalla controllante - quali le attività direzionali, amministrative, legali e tecniche - o la fatturazione dei corrispettivi, richiedendosi, al contrario, specifica allegazione da parte del contribuente di quegli elementi necessari per determinare l'utilità effettiva o potenziale conseguita dalla consociata che riceve il servizio.

Porre dunque attenzione non solo al contenuto del contratto ma anche alla completezza della documentazione a supporto!



Accurate delineation di fonte OCSE in tema di transazioni finanziarie intercompany

Dott. Michele Maria Rossini

Brescia, luglio 2021

I testi e gli schemi rappresentati sono delle esemplificazioni relative agli argomenti trattati. Nessuna responsabilità legata ad una decisione assunta sulla base delle informazioni ivi rese, pertanto, potrà essere attribuita al relatore e allo studio Caprioli Rossini Segala, che resta a disposizione per ogni approfondimento al riguardo.



finzione giuridica – emersione sostanza sulla forma

**principio del prezzo di libera concorrenza applicato
non solo il tasso d'interesse ma anche l'ammontare
del finanziamento**

Dott. Michele Maria Rossini

Brescia, luglio 2021

I testi e gli schemi rappresentati sono delle esemplificazioni relative agli argomenti trattati. Nessuna responsabilità legata ad una decisione assunta sulla base delle informazioni ivi rese, pertanto, potrà essere attribuita al relatore e allo studio Caprioli Rossini Segala, che resta a disposizione per ogni approfondimento al riguardo.



History cases....

Dott. Michele Maria Rossini
Brescia, luglio 2021

I testi e gli schemi rappresentati sono delle esemplificazioni relative agli argomenti trattati. Nessuna responsabilità legata ad una decisione assunta sulla base delle informazioni ivi rese, pertanto, potrà essere attribuita al relatore e allo studio Caprioli Rossini Segala, che resta a disposizione per ogni approfondimento al riguardo.



Le linee guida OCSE sulle transazioni finanziarie infragruppo (cenni)

Circolare n. 32 del 22 settembre 1980

Nella Circolare n. 32 del 22 settembre 1980 veniva definito che *“Anche in materia di finanziamenti deve essere osservato il principio del prezzo di libera concorrenza: il saggio di interesse della transazione in verifica sarà, cioè, determinato considerando quello pattuito o che sarebbe stato pattuito per un mutuo simile contratto da imprese indipendenti”*

Il mercato rilevante secondo l'interpretazione dell'Agenzia delle Entrate era dunque quello del mutuante. Il tasso applicato nel finanziamento doveva quindi essere analizzato considerando quelli applicati sul mercato di approvvigionamento del mutuante, ciò tuttavia potrebbe portare ad alcuni effetti distorsivi.



Prov. ADE 2016/49121

Imprese bancarie non residenti.

Metodi di calcolo del fondo di dotazione.

Per fondo di dotazione si intende la frazione di capitale proprio (benché della stabile organizzazione), non produttivo di interessi.

Con la medesima norma si rinvia all'Ade per l'emanazione di uno o piu provvedimenti per l'individuazione dei metodi di calcolo del fondo di dotazione....



Prov. ADE 2016/49121

4.1 L'ammontare dei mezzi finanziari di cui la stabile organizzazione deve essere dotata si determina, nella forma sia di capitale di rischio che di capitale di debito, **sulla base delle funzioni svolte, dei beni utilizzati e dei rischi assunti dalla stabile organizzazione stessa.** A tal fine, determinato il valore dell'attivo patrimoniale e, quindi, del passivo, questo deve essere ripartito tra capitale di rischio e capitale di debito attraverso la preventiva determinazione del fondo di dotazione congruo a supportare le funzioni svolte, i beni utilizzati e i rischi assunti dalla stabile organizzazione.

4.2 **L'attribuzione del fondo di dotazione alla stabile organizzazione può essere anche solo figurativa e, quindi, può essere effettuata a soli fini fiscali.**

4.3 Il fondo di dotazione fiscalmente congruo deve essere confrontato con il fondo di dotazione effettivo: se si verifica un gap di fondo di dotazione si procede alla correzione, anche solo "figurativa", del fondo di dotazione effettivo riqualficando, in misura corrispondente al gap, il capitale di debito in capitale proprio non produttivo di interessi passivi.



Le linee guida OCSE sulle transazioni finanziarie infragruppo

Transfer Pricing Guidance on Financial Transactions

L'11 febbraio 2020 l'OCSE ha pubblicato il documento «*Transfer Pricing Guidance on Financial Transactions*». La guida, che integra, sostituendolo, il capitolo X delle Linee guida OCSE del 2017, vuole assicurare una maggiore coerenza nell'applicazione dei principi in materia dei prezzi di trasferimento nelle transazioni finanziarie, nonché prevenire i fenomeni di doppia imposizione

Il documento definisce il concetto di “*accurate delineation*” in materia di transazioni finanziarie, in relazione alle operazioni che coinvolgono i gruppi multinazionali e pone attenzione agli aspetti legati alla gestione della tesoreria, al cash pooling, alla copertura del rischio, alle garanzie finanziarie nonché alle assicurazioni.



Le linee guida OCSE sulle transazioni finanziarie infragruppo

Le linee guida sono divise in cinque paragrafi che trattano:

- *Accurate delineation* delle transazioni finanziarie;
- Funzioni di tesoreria: finanziamenti, cash-pooling, coperture;
- Garanzie finanziarie;
- Assicurazioni;
- Tassi di rendimento *Risk-free* e *Risk-adjusted*

In questa sede concentreremo l'attenzione sul primo punto.



Le linee guida OCSE sulle transazioni finanziarie infragruppo

Anche nelle transazioni finanziarie è necessario comprendere le funzioni svolte da ciascuna delle parti tenendo in considerazione gli asset impiegati e i rischi assunti.

La fase chiave dell'*accurate delineation* presuppone la comprensione della capacità di accettare, controllare e sostenere il rischio di ciascuna parte e mira e l'emersione della vera funzione economica della transazione finanziaria con effetti sulla deducibilità degli interessi (ad aumento della limitazione delle misure locali sul ROL e Thin Cap oltre ad effetti sul fronte ACE). Se in base all'analisi effettuata dovesse emergere una discrasia tra situazione di fatto e termini contrattuali perché per esempio l'impresa che assume contrattualmente il rischio non lo controlla o non ha la capacità finanziaria di sostenerlo, allora il rischio e la relativa remunerazione dovrebbero essere ri-allocati all'entità che nel concreto ne assume il controllo.



Le linee guida OCSE sulle transazioni finanziarie infragruppo

ABSTRACT

L'effetto fiscale dirompente delle nuove indicazioni consiste nella riqualifica dei prestiti e delle garanzie infragruppo come contributi in conto capitale qualora eccedano, PER AMMONTARE, le capacità di indebitamento della società partecipata beneficiaria del prestito sulla base di una proiezione economica/finanziaria.



CARATTERISTICHE RILEVANTI DI UN OPERAZIONE FINANZIARIA

La definizione accurata di una transazione finanziaria, che interviene cronologicamente prima dell'individuazione del rate ad arm's length, richiede di individuare, innanzitutto, le caratteristiche economicamente rilevanti della transazione stessa.

Pertanto occorre considerare:

- 1) I termini contrattuali dell'operazione;
- 2) Le funzioni svolte, gli assets utilizzati e i rischi sostenuti dalle parti correlate coinvolte;
- 3) Le caratteristiche specifiche dello strumento finanziario utilizzato;
- 4) Le circostanze economiche;
- 5) Le strategie d'impresa.
- 6) Il rating bancario delle beneficiarie



CARATTERISTICHE RILEVANTI DI UN OPERAZIONE FINANZIARIA

1) I termini contrattuali dell'operazione (se esiste.);

Analogamente a quanto accade con qualsiasi altro tipo di operazione intercompany il punto di partenza per la definizione accurata della natura dell'operazione è l'esame delle previsioni contrattuali. In particolare è necessario verificare l'effettiva condotta delle parti, sincerandosi che sia aderente al testo dell'accordo.

2) Le funzioni svolte, gli assets utilizzati e i rischi sostenuti dalle parti correlate coinvolte;

Come già specificato, è fondamentale effettuare un'analisi funzionale, se come risultato della stessa dovesse risultare che l'impresa che assume contrattualmente il rischio non lo controlla o non ha la capacità finanziaria di sostenerlo, allora il rischio e la relativa remunerazione dovrebbero essere allocati all'entità che nel concreto ne assume il controllo.



CARATTERISTICHE RILEVANTI DI UN OPERAZIONE FINANZIARIA

3) Le caratteristiche specifiche dello strumento finanziario utilizzato;

Importante identificare le principali caratteristiche in grado di incidere sul tasso di interesse: ammontare erogato, durata, valuta, finalità ecc.

4) Le circostanze economiche;

Ai fini della comparabilità, il tempo e le circostanze economiche assumono particolare valore. Vicinanza nel tempo dell'operazione, valuta e collocazione geografica dei comparabili sono fattori da monitorare.

5) Le strategie d'impresa.

La presenza di strategie d'impresa diverse può incidere sulle condizioni applicate. È utile verificare la strategia complessiva del Gruppo con riferimento alla gestione dei flussi finanziari e le esigenze delle imprese che ne fanno parte.



Le linee guida OCSE sulle transazioni finanziarie infragruppo

ACCURATE DELINEATION

Tra le principali innovazioni contenute nelle linee guida vi sono le disposizioni riguardanti la verifica della congruità della struttura patrimoniale del debitore, ossia la verifica del rapporto tra fondi ricevuti a titolo di debito e risorse raccolte a titolo di capitale.

La misura congrua del finanziamento dovrebbe essere determinata in ragione dell'importo massimo che un *borrower* indipendente sarebbe disposto ad accettare, tenendo conto delle proprie effettive capacità di rimborso. La parte eccedente del finanziamento non dovrebbe essere qualificata come debito ma come capitale e tale dovrebbe essere considerata anche ai fini della verifica della congruità del tasso di interesse.



Le linee guida OCSE sulle transazioni finanziarie infragruppo

ACCURATE DELINEATION

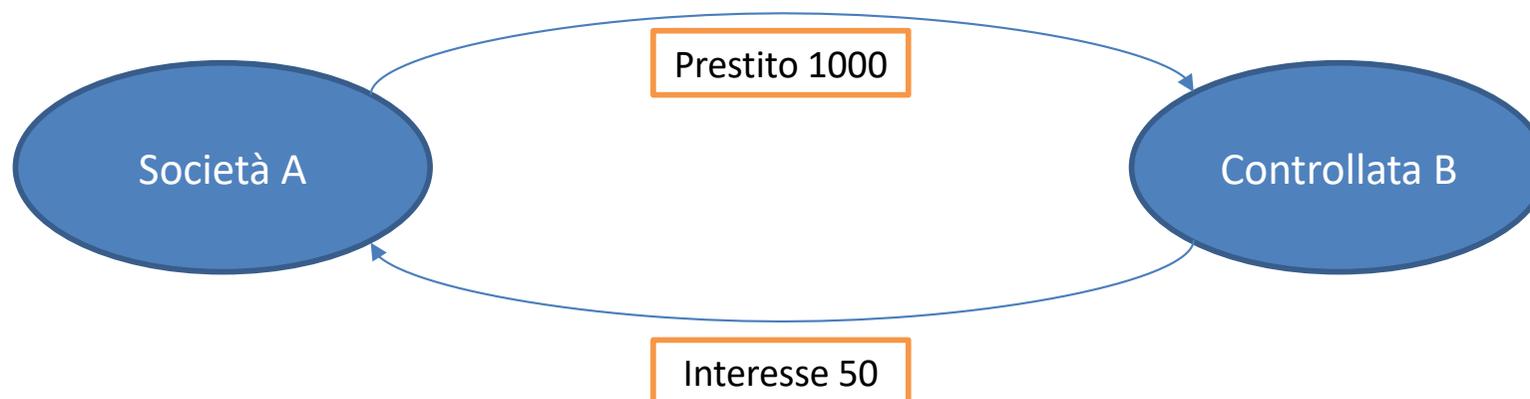
Richiamo alle indicazioni formulate per il settore bancario nel rapporto relativo all'attribuzione degli utili alle stabili organizzazioni (*Attribution of profits to permanent establishments – 2010*).

La verifica sulla conformità al principio di libera concorrenza andrà dunque fatta sia sul tasso di interesse che sull'ammontare del finanziamento!



Le linee guida OCSE sulle transazioni finanziarie infragruppo

ACCURATE DELINEATION – ESEMPIO



Nell'esempio sopra esposto ipotizziamo che da un'analisi della capacità di rimborso di B (in sede di verifica dei prezzi o in sede di controllo), emerga che il prestito rimborsabile ammonti a 600:

- 400 di 1000 verrebbero riqualificati come Equity;
- 20 di 50 verrebbero riqualificati come Dividendi.
- Effetto sugli interessi e analisi sulla garanzia (due tipologie)



Le linee guida OCSE sulle transazioni finanziarie infragruppo

ACCURATE DELINEATION – PROBLEMATICHE

Quali sono le conseguenze di tale riqualificazione (secondary Adjustment)?

Come trattare a livello fiscale tali rettifiche?

Che relazione tra reddito imponibile e contabilità?

Trattasi di abuso del diritto/simulazione?

Come inquadrarlo nella normativa sul disallineamento da ibridi?

Possono infatti emergere diverse criticità e complicazioni.

- Varietà delle normative domestiche su interessi e dividendi;
- Coordinamento con la tassazione internazionale (presenza di ritenute convenzionali).



SECONDARY ADJUSTMENT

Il *secondary adjustment* in parola sarebbe finalizzato a riportare le imprese associate nella situazione finanziaria in cui si sarebbero trovate qualora le operazioni infragruppo fossero state *at arm's length* fin dall'origine in quanto di fatto i fondi che rappresentano i profitti oggetto dell'aggiustamento si trovano nelle mani dell'impresa Y invece che nelle mani dell'impresa X.

In particolare la giurisdizione che effettua la rettifica primaria intende rimuovere anche le ricadute finanziarie scaturenti da operazioni non *at arm's length* e, di conseguenza, considera che tra le imprese sia intervenuta un'ulteriore operazione (nel caso in esame distribuzione di dividendi) con ulteriori conseguenze fiscali.



SECONDARY ADJUSTMENT (segue)

Infatti, se a seguito di controllo una parte degli interessi passivi da finanziamento venissero riqualificati come dividendi, rendendo questi ultimi non deducibili, si verificherebbe un aggravio delle imposte.

Nell'esempio la società A (lender) dovrebbe reclamare la non imponibilità dei corrispondenti interessi attivi attivando eventualmente i rimedi previsti per l'eliminazione della doppia imposizione.



SECONDARY ADJUSTMENT – possibili soluzioni

La reale problematica emerge quindi nel caso in cui si verifichi un effetto di doppia imposizione, in questo caso, dato che il pagamento delle imposte è un rapporto giuridico con la P.A. e non con la controparte, si dovrebbero innestare procedure internazionali di mutuo accordo tra Stati (MAP).

In alternativa, si ritiene che, qualora dovessero ritenere operabili anche nell'ordinamento italiano tali rettifiche secondarie, al contribuente dovrebbe essere concessa la facoltà di presentare un'istanza ai sensi dell'art. 31-quater, lett. c), del D.P.R. n. 600/1973 e chiedere quindi una rettifica in diminuzione del reddito ai sensi dell'art. 110, comma 7, del Tuir, al fine di eliminare gli effetti della doppia imposizione a fronte di una «rettifica in aumento e conforme al principio di libera concorrenza» che sia scaturita da una rettifica secondaria.



CAPRIOLI ROSSINI SEGALA
DOTTORI COMMERCIALISTI ASSOCIATI

GRAZIE PER L'ATTENZIONE

CAPRIOLI ROSSINI SEGALA - *Dottori Commercialisti Associati*

Via XX Settembre 24, 25122 Brescia

tel: +39 030 2400759 fax: +39 030 2990849

E-mail: m.rossini@capriolirossinisegala.it