

**LA DISCIPLINA DEI PREZZI
DI TRASFERIMENTO
Inquadramento generale**

Articolo 9 MC

Imprese associate [*Associated enterprises*]

“Allorché

- a) un'impresa di uno Stato contraente partecipa direttamente o indirettamente alla direzione, al controllo o al capitale di un'impresa dell'altro Stato contraente; o*
- b) le medesime persone partecipano direttamente o indirettamente alla direzione, al controllo o al capitale di un'impresa di uno Stato contraente e di un'impresa dell'altro Stato contraente.”*

Articolo 9 MC

Arm's length principle

“[Qualora esistano] condizioni convenute o imposte tra due imprese [associate] nelle loro relazioni commerciali o finanziarie, diverse da quelle che sarebbero state convenute tra imprese indipendenti, gli utili che in mancanza di tali condizioni sarebbero stati realizzati da una delle imprese ma che a causa di dette condizioni non lo sono stati, possono essere inclusi negli utili di questa impresa e tassati di conseguenza”.

Commentario all'Art. 9, § 1 (che richiama i Rapporti OCSE)

“[nessuna rettifica in capo alle imprese associate è consentita] se le operazioni tra le imprese sono state effettuate a condizioni commerciali normali di libero mercato (on an arm's length basis)”

Normativa tributaria interna

Fonti normative

- Art. 110, c. 7, d.p.R. 22 dicembre 1986, n. 917 (TUIR)
- Art. 9 TUIR (valore normale)

Fonti interpretative

• Prassi nazionale

- C.M. 22 settembre 1980, n. 9/2267
- C.M. 12 dicembre 1981, n. 12/1587

• Prassi internazionale

- Rapporto OCSE 1979
- Rapporto OCSE 1984
- Direttive OCSE 1995 e ss. (Aggiornamento luglio 2010)
- BEPS

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 valutati in base al **valore normale** dei beni ceduti, dei servizi prestati e dei beni e servizi ricevuti, determinato a norma del comma 2, se ne deriva aumento del reddito; la stessa disposizione si applica anche se ne deriva una diminuzione del reddito, ma soltanto in esecuzione degli accordi conclusi con le autorità competenti degli Stati esteri a seguito delle speciali «procedure amichevoli» previste dalle Convenzioni contro le doppie imposizioni sui redditi.”*

Presupposti soggettivi

Applicazione alle operazioni intercorse tra:

- un soggetto residente indipendentemente dalla forma giuridica (titolare del reddito d'impresa);
- una società non residente (comprese le stabili organizzazioni).

Transfer pricing interno

Art. 5, c. 2, D. Lgs. n. 147/2015: «*La disposizione di cui all'articolo 110, comma 7, del testo unico delle imposte sui redditi [...] si interpreta nel senso che la disciplina ivi prevista non si applica per le operazioni tra imprese residenti o localizzate nel territorio dello Stato.*»

Presupposti soggettivi

Rapporto:

- società non residente che direttamente o indirettamente **controlla** l'impresa italiana;
- impresa italiana che direttamente o indirettamente **controlla** una società estera;
- società non residente ed impresa italiana, direttamente o indirettamente **controllate** da una società indifferentemente italiana o estera.

Presupposti soggettivi

Il requisito del controllo  Influenza dominante

La **C.M. n. 32/1980** chiarisce che si deve **escludere** che “*il controllo esercitato sull’impresa sia riconducibile nei limiti previsti dall’art. 2359 cc. per le società azionarie*” poiché “*le risultanze emergenti dalla pratica comprovano sufficientemente come il criterio di collegamento che determina l’alterazione dei prezzi di trasferimento è costituito, spesso, dall’influenza di un’impresa sulle decisioni imprenditoriali dell’altra che va ben oltre i vincoli contrattuali o azionari, sconfinando in considerazioni di carattere meramente economico*”.

Presupposto oggettivo

- Componenti di reddito
 - positivi
 - negativi
 - ricavi o plusvalenze, ecc.
- Derivanti da “operazioni” di
 - cessioni di beni
 - cessioni di partecipazioni
 - prestazioni di servizi
 - finanziamenti
 - licenze
 - riorganizzazioni ...

Articolo 9, c. 3, TUIR

Valore normale

“Per valore normale, salvo quanto stabilito nel comma quarto per i beni ivi considerati, si intende il prezzo o corrispettivo mediamente praticato per i beni e i servizi della stessa specie o similari, in condizioni di libera concorrenza e al medesimo stadio di commercializzazione, nel tempo e nel luogo in cui i beni o servizi sono stati acquisiti o prestati, e, in mancanza, nel tempo e nel luogo più prossimi. Per la determinazione del valore normale si fa riferimento, in quanto possibile, ai listini o alle tariffe del soggetto che ha fornito i beni o i servizi e, in mancanza, alle mercuriali e ai listini delle camere di commercio e alle tariffe professionali, tenendo conto degli sconti d’uso. Per i beni e i servizi soggetti a disciplina dei prezzi si fa riferimento ai provvedimenti in vigore.”

Prezzo di libera concorrenza

- Il concetto di **valore normale** recepisce il principio del **prezzo di libera concorrenza** consigliato dall'OCSE per la determinazione del prezzo di trasferimento
- Rapporto OCSE 1979 (*Transfer Pricing and Multinational Enterprises*): *il prezzo che sarebbe stato concordato tra imprese indipendenti per operazioni identiche o similari a condizioni similari o identiche sul mercato libero (§ 2)*
- Direttive OCSE 1995:
 - conferma dell'*arm's length principle* (§§ 1.6-1.14)
 - ammesse circostanze ove il principio è di difficile applicazione: (beni immateriali unici, produzione integrata di beni ad alta specializzazione, transazioni che imprese indipendenti non effettuerebbero, ...)

Le novità introdotte dal D. L. 50/2017

Art. 59, D. L. 24 aprile 2017, n. 50 - *transfer pricing*

- **Modifica art. 110, c. 7, TUIR: sostituzione del criterio del valore normale con quello delle condizioni di libera concorrenza**
 - adeguamento della normativa nazionale alla prassi internazionale (art. 9 MC OCSE; progetto BEPS)
- **Introduzione art. 31-*quater*, d.p.R. 600/1973: disciplina i criteri per il riconoscimento delle variazioni in diminuzione del reddito a seguito di rettifiche definitive effettuate da Stati esteri (cfr. *infra*)**

Arm's length principle

(i) Analisi della singola operazione in esame

(ii) Comparazione

- comparazione con altra operazione (identica o simile, effettiva o ipotetica)

(iii) Qualificazione civilistica del rapporto contrattuale

- considerazione degli effetti civilistici del contratto tra le imprese associate

(iv) Condizioni di mercato

- valore normale imperniato su condizioni di mercato e prassi commerciale (informazioni disponibili al contribuente alla data dell'operazione)

(v) Aspetto soggettivo

- considerazione delle circostanze soggettive dell'operazione (ad es. situazione concorrenziale)

(vi) Analisi funzionale

- considerazione delle funzioni esercitate dalle imprese associate (in termini di rischi assunti e *intangibles* utilizzati)

Arm's length principle

Comparabilità

- Nessuna delle differenze (ove esistenti) può effettivamente incidere sulla operazione in esame, *ovvero...*
- ...è ragionevolmente possibile effettuare rettifiche che eliminino le distorsioni conseguenti a tali differenze
- Fulcro dell'*arm's length principle*

Arm's length principle

Fattori di determinazione della comparabilità

- Caratteristiche dei beni o servizi
- Analisi funzionale
 - Es. *design, manufacturing, assembling, R&D, ...*
- Condizioni contrattuali
 - Ripartizione di responsabilità, rischi e *benefits*
- Condizioni economiche
 - Identificazione del/i mercato/i di riferimento
- Strategie commerciali

Metodi per la determinazione dei prezzi di trasferimento

Metodi tradizionali

- **Metodo del confronto di prezzo** (*comparable uncontrolled price method* - CUP)
- **Metodo del prezzo di rivendita** (*resale price method* – RPM o R-)
- **Metodo del costo maggiorato** (*cost plus method* – CPM o C+)

Metodi reddituali

- *Transactional Net Margin Method* (TNMM)
- *Profit Split Method*

Metodi per la determinazione dei prezzi di trasferimento

- Eliminazione della “eccezionalità” per l’utilizzo dei metodi non tradizionali: nessun metodo adatto a tutte le situazioni e nessun metodo da disapprovare (§ 2.1)
- Preferenza per i metodi tradizionali non completamente abolita:
 - metodi tradizionali sono il modo più diretto per stabilire se le condizioni sono *arm’s length* (§ 2.2)
 - tuttavia, situazioni in cui i metodi transazionali basati sul profitto sono più appropriati che i metodi tradizionali (§ 2.3)

Metodo CUP

Confronto del prezzo in verifica con quello praticato per transazioni comparabili tra imprese indipendenti (**confronto esterno**), ovvero tra una delle imprese che effettuano la transazione e un'impresa indipendente (**confronto interno**)

- **Metodo preferito dall'OCSE**
- **Confronto interno preferito dall'Amministrazione finanziaria italiana**
- **Requisiti:**
 - scelta del **mercato rilevante**
 - similarità di **caratteristiche merceologiche e qualitative del prodotto**
 - omogeneizzazione dei requisiti di commercialità del prodotto, e cioè degli elementi idonei a influenzare il gradimento e l'appetibilità del prodotto agli occhi del consumatore (marca, imballaggio, pubblicità e tecnica di commercializzazione, nella presenza di garanzie, presenza di vendite promozionali o di sconti di quantità)

Metodo CUP (segue)

Pregi

- Accuratezza
- Generale accettazione
- Adatto a *commodities*

Difetti

- Difficoltà nell'individuazione dei *comparables*
- Difficoltà a operare aggiustamenti significativi
- Difficoltà nella predisposizione della documentazione

Metodo del prezzo di rivendita

- Il valore normale equivale al prezzo al quale la merce, acquistata da un venditore collegato, è **rivenduta** ad un'impresa indipendente, diminuito di un margine di utile lordo
- **Margine di utile lordo:** ammontare con cui il rivenditore copre i suoi costi di vendita e altre spese correnti e, alla luce delle funzioni esercitate (tenendo conto dei beni strumentali impiegati e dei rischi assunti), realizza un appropriato utile
 - utile quando il rivenditore commercializza solamente i beni
 - affidabilità connessa al grado di analogia delle funzioni e dei rischi assunti dalle imprese confrontate
- Comparazione meno rigorosa rispetto al CUP
 - le differenze qualitative dei beni oggetto di rivendita incidono in misura rilevante sul prezzo finale ma non sulla marginalità
- Tuttavia altre differenze possono incidere sul grado di comparabilità

Metodo del prezzo di rivendita (segue)

Pregi

- Maggiore applicabilità rispetto al CUP
- Generale accettazione

Difetti

- Utilizzo limitato
- Difficoltà dell'analisi funzionale delle parti coinvolte
- Inadeguato a rappresentare le funzioni ad alto valore aggiunto
- Metodo basato sull'analisi di una sola parte contrattuale
- Soffre delle differenze nella prassi contabile (contabilizzazione degli sconti tra le spese operative piuttosto che tra i costi del venduto)

Metodo del costo maggiorato

- Il prezzo di trasferimento è determinato dal costo di produzione aumentato di un margine lordo
- Generalmente applicato nei casi in cui l'impresa da sottoporre ad analisi è un'**impresa produttrice di beni** (o **fornitrice di servizi**)

Metodo del costo maggiorato (segue)

Pregi

- Generale accettazione
- Minore attenzione rispetto al CUP alle caratteristiche del bene o servizio

Difetti

- Semplicistico
- Inadeguato a rappresentare le funzioni ad alto valore aggiunto
- Difficoltà in presenza di oneri pluriennali o di spese generali
- Soffre delle differenze contabili (mancanza di uniformità)
- Non c'è incentivo al controllo dei costi
- Problematiche connesse alle differenze nelle strutture dei costi
 - funzioni aventi natura diversa (aggiustamento anche del margine di utile lordo)
 - funzioni aggiuntive (aggiustamento consistente nel riconoscimento di una remunerazione per le funzioni aggiuntive)
 - maggiore o minore efficienza delle imprese (nessun aggiustamento)

Transactional Net Margin Method

In breve:

- determinazione dell'**utile netto** derivante da una transazione tra imprese non associate **in rapporto ad un determinato e appropriato parametro** (costi, ricavi, immobilizzazioni)
- a seconda del parametro utilizzato, opera in maniera simile al *cost plus* o al *resale minus*

Aspetti positivi:

- *one side method* – sono esaminati i dati finanziari di una sola parte
- margini netti meno influenzati da differenze di prodotto e funzionali
- grande disponibilità di dati

Aspetti negativi:

- *one side method* – non adatto se entrambi le parti utilizzano immobilizzazioni immateriali uniche

Profit Split Method

In breve:

- determinazione della ripartizione degli utili che imprese indipendenti avrebbero concordato;
- processo teso a raggiungere una ragionevole ripartizione del profitto
- due possibili approcci:
 - *contribution analysis*
 - *residual analysis*

Procedimento:

1. Determinazione dell'utile complessivo
2. Suddivisione dell'utile complessivo
 - chiavi di ripartizione
 - percentuale predeterminata o variabile
 - valore degli attivi impiegati o costi
 - *comparables* esterni (es. *joint-venture, co-marketing, franchising, ...*)

LA DISCIPLINA DEI PREZZI DI TRASFERIMENTO

**Aspetti procedurali: verifiche fiscali e
onere della prova**

Onere della prova e documentazione

Giurisprudenza della Corte di Cassazione

- **Norma «antielusiva» = onere della prova a carico dell'AF**
 - Cass. 22023/2006 (caso Ford): disciplina TP quale «*clausola antielusiva*»
 - Cass. 17953/2012: il TP può essere considerato operazione commerciale elusiva solo se l'AF provi che il valore dei beni trasferiti non rientra nella norma
- **Norma «sostanziale» = onere della prova a carico del contribuente**
 - Cass. 7343/2011: la disciplina TP «*impone (in via principale) al contribuente [...] di considerare [...] il criterio del valore normale*» in luogo del corrispettivo pattuito
 - Cass. 10739/2013: la disciplina del TP «*prescinde dalla dimostrazione di una più elevata fiscalità nazionale*» e «*rappresenta una difesa più avanzata di quella direttamente repressiva dell'elusione*»

OCSE

- L'istituto dei prezzi di trasferimento non ha precipua finalità antielusiva
- Specifiche raccomandazioni in tema di documentazione

Onere della prova e documentazione

(segue)

- **Art. 1, c. 6 D.Lgs. 471/1997:** disapplicazione delle sanzioni amministrative tributarie se il contribuente, nel corso dell'attività istruttoria, consegna all'Amministrazione Finanziaria i documenti previsti dal Provvedimento del Direttore dell'Agenzia del 29 settembre 2010.
 - Rilevanza del Codice di Condotta del Consiglio UE (2006)
 - Rilevanza delle Linee Guida OCSE (2010)
- **MASTERFILE:** rappresentazione generale del gruppo (o del sottogruppo) multinazionale e della politica di fissazione dei prezzi di trasferimento nel suo complesso
- **DOCUMENTAZIONE NAZIONALE:** informazioni specifiche relative alla società residente e alle modalità di determinazione dei prezzi di trasferimento

Onere della prova e documentazione (segue)

Introduzione dell'obbligo di redazione del *Country-By-Country-Reporting* (CBCR) dal periodo di imposta 2016

- Art. 1, cc. 145-146, L. 208/2015 (**Legge di stabilità 2016**)
- **Prassi OCSE di riferimento: BEPS Action 13** (“*Transfer Pricing Documentation and Country-by-Country Reporting*”)

Onere della prova e documentazione

(segue)

Soggetti tenuti alla rendicontazione

- Società controllanti del gruppo residenti in ITA obbligate a redigere il bilancio consolidato, se il gruppo ha un fatturato consolidato nel periodo d'imposta precedente di almeno 750 milioni di euro e se le società non sono controllate da altre società o enti
- Le società controllate residenti, se la controllante è residente in uno Stato:
 - che non ha ancora introdotto per le controllanti l'obbligo di redazione del CBCR
 - che non ha con l'Italia un accordo per lo scambio dei CBCR
 - che è inadempiente agli obblighi di scambio dei dati

Oggetto della rendicontazione: ammontare di ricavi e utili lordi; imposte pagate e maturate e altri indicatori di un'attività economica effettiva.

LA DISCIPLINA DEI PREZZI DI TRASFERIMENTO

*Advance Pricing Agreement e
Mutual Agreement Procedure*

APA – Advance Pricing Agreement

Istituto mediante il quale il contribuente e le autorità fiscali raggiungono un accordo preventivo in merito all'applicazione dei metodi per la determinazione dei prezzi di trasferimento

Tipologie:

- unilaterale
- bilaterale
- Multilaterale

Attivazione su iniziativa del contribuente

APA – Advance Pricing Agreement **(segue)**

La disciplina

Fonti internazionali

- Rapporto OCSE 27 giugno 1995: *Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprise and Tax Administrations*, 1995
- *Annex: Guidelines for Conducting Advance Pricing Agreements under the Mutual Agreement Procedure*, 1999
- Rapporto OCSE 22 luglio 2010 (aggiornamento del Rapporto 1995)

Fonti interne

- **Art. 31-ter, d.p.R. 600/1973: Accordi preventivi per le imprese con attività internazionale**
- Prot. 2016/42295: disposizioni attuative della nuova disciplina

APA – *Advance Pricing Agreement*

(segue)

Art. 31-ter d.p.R. 600/1973

- Ratio: non ostacolare gli scambi internazionali
- Ambito soggettivo di applicazione: **imprese «con attività internazionale»**
- Ambito oggettivo di applicazione: **preventiva definizione in contraddittorio dei metodi di calcolo del valore normale delle operazioni di cui all'art. 110, c. 7 TUIR**
- Vantaggio: per i periodi di validità dell'accordo, **l'Amministrazione Finanziaria esercita i poteri di cui all'art. 32 del d.p.R 600/1973 solo con riferimento a questioni diverse da quelle oggetto dell'accordo**
 - Circolare 31 maggio 2012, n. 18/E su inopportunità dell'avvio di attività di controllo anche quando l'istruttoria è avviata

APA – *Advance Pricing Agreement*

(segue)

La procedura

- *Pre-filing* (facoltativo)
- *Filing* dell'istanza
- Verifica dei requisiti formali e ammissione alla procedura (entro 30 giorni dal *filing*)
- Discussione con l'Ufficio Accordi preventivi e controversie internazionali
- Firma dell'accordo, che rimane in vigore per il periodo di imposta in corso e per i quattro periodi di imposta successivi
 - Possibilità (limitata) di dare efficacia retroattiva all'accordo
 - Possibilità di presentare istanza di rinnovo al termine dei 5 anni

MAP – *Mutual Agreement Procedure*

Consultazione diretta tra le amministrazioni fiscali di diversi Paesi finalizzata a risolvere le fattispecie di doppia imposizione a seguito di accertamento fiscale

La disciplina

- **Due fonti giuridiche di attivazione:**
 1. **Art. 25 Modello di Convenzione OCSE:** procedura amichevole
 - **Obbligo di diligenza**
 2. **Convenzione arbitrale 90/436/CEE, 23 luglio 1990**, relativa all'eliminazione delle doppie imposizioni in caso di rettifica degli utili fra imprese associate
 - **Obbligo di risultato in tempi ragionevoli**
- **OCSE, *Manual on Effective Mutual Agreement Procedures* (MEMAP), 2007**
- **Circolare 5 giugno 2012, n. 21/E**

MAP – *Mutual Agreement Procedure*

Art. 25 MC

- **Ambito soggettivo di applicazione:** persone fisiche, giuridiche, società e ogni altra associazione o ente dotati di soggettività tributaria e residenti, ai fini fiscali, nel territorio di uno dei due Stati della Convenzione
- **Ambito oggettivo di applicazione:** doppia imposizione giuridica o economica
- **Procedura:**
 - Istanza presentata entro i 3 anni successivi alla prima notifica della misura che comporta o può comportare un'imposizione non conforme agli accordi internazionali
 - Le convenzioni concluse prevedono generalmente tempi più brevi
 - Per le rettifiche ai prezzi di trasferimento, istanza di regola presentata nello Stato che ha emesso l'atto da cui origina la doppia imposizione
 - Indicazione di tutte le informazioni necessarie per verificare l'ammissibilità della domanda e la possibilità di divenire a una soluzione «interna»
 - Diversamente, si attiva una seconda fase che coinvolge le autorità dell'altro Stato
 - Possibilità di arbitrato
 - Esito positivo: rimborso o sgravio imposte non dovute

MAP – *Mutual Agreement Procedure*

Art. 25 MC (segue)

Rapporto con il contenzioso interno

- Art. 25, par. 1, MC OCSE: l'apertura della procedura amichevole può essere richiesta dal contribuente *“indipendentemente dai ricorsi previsti dalla legislazione nazionale”*.
- Circ. 21/E, 2012
 - *«[...] qualora le autorità competenti addivengano a un accordo che elimina la doppia imposizione senza che sia ancora intervenuto un giudicato, presupposto necessario per l'esecuzione dell'accordo amichevole è l'accettazione dei suoi contenuti da parte del contribuente e la contestuale rinuncia al ricorso giurisdizionale.*
 - *Nella opposta ipotesi che un giudicato intervenga anteriormente all'accordo amichevole, l'autorità competente italiana deve limitarsi a comunicare gli esiti del giudizio all'altra autorità competente.»*
 - Possibilità per il contribuente di sospendere il procedimento giudiziale

MAP – *Mutual Agreement Procedure*

Convenzione arbitrale

- **Ambito oggettivo di applicazione: imposte sui redditi - contestazioni in materia di prezzi di trasferimento**
- **Ambito soggettivo di applicazione: imprese (e SO) residenti in ITA con rapporti di partecipazione in imprese residenti in Stati UE**
- **Procedura:**
 - Istanza presentata entro i 3 anni successivi alla notifica della misura che comporta o può comportare una doppia imposizione
 - Deve contenere tutte le informazioni necessarie per verificare l'ammissibilità della domanda e la possibilità di definire la vertenza in via unilaterale
 - Fase amichevole: durata non superiore a 24 mesi
 - Se superiore, commissione consultiva per avvio fase arbitrale
 - **Obbligo di risultato:** obbligo di conformarsi al parere della commissione o di prendere di comune accordo una decisione alternativa
 - Esito positivo: rimborso o sgravio imposte non dovute

MAP – *Mutual Agreement Procedure*

Convenzione arbitrale (segue)

Rapporto con il contenzioso interno

- Art. 7, par. 3, Convenzione: “*qualora la legislazione interna d’uno Stato contraente non consenta alle Autorità competenti di derogare alle decisioni delle rispettive Autorità giudiziarie*” [= Italia], è impedito il passaggio alla fase arbitrale sino a che i termini di ricorso non siano scaduti ovvero sia intervenuta rinuncia al giudizio pendente
- Circ. 21/E, 2012: “*ove l’istanza di apertura della procedura amichevole sia stata prodotta anteriormente alla rinuncia al giudizio [...], il termine di due anni decorre dalla data di rinuncia al ricorso di primo grado*”

MAP – *Mutual Agreement Procedure*

Convenzione arbitrale (segue)

Nuovo Art. 31-*quater*, d.p.R. 600/1973 (introdotto dal D. L. 50/2017)

Le rettifiche in diminuzione del reddito di cui all'art. 110, c. 7 TUIR possono essere riconosciute:

- a) in esecuzione di **accordi conclusi con le autorità competenti degli Stati esteri a seguito di MAPs**;
- b) a conclusione dei controlli effettuati nell'ambito di attività di cooperazione internazionale;
- c) a seguito di istanza da parte del contribuente.