

Transfer pricing

Stato dell'arte e prospettive future

Dott. Gabriele Zambon

Udine, 9 ottobre 2019



*With your
business in the
world*

COME SI GESTISCE IL TRANSFER PRICING ?

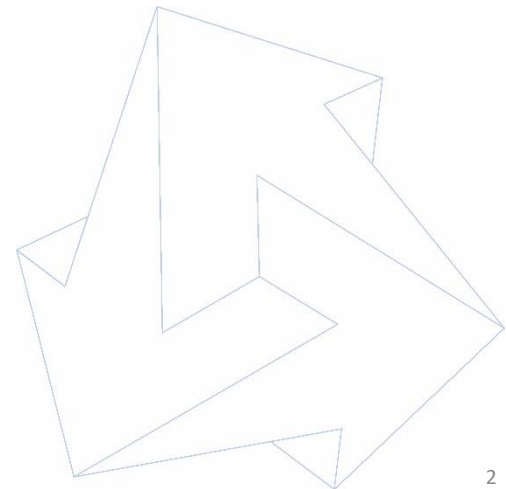
Possibili approcci

**Strategia
ATTENDISTA**



**Strategia
PRO-ATTIVA**

1. Mantenere lo stato di fatto
2. Predisporre adeguata contrattualistica contenente le policy TP
3. Predisporre la documentazione ex. D.L. 471/1997 ma non comunicarla in dichiarazione
4. Predisporre la documentazione ex. D.L. 471/1997 e comunicarla in dichiarazione
5. Ruling internazionale (D.P.R. 600/73)



LA POLICY VALE A LIVELLO DI GRUPPO ?

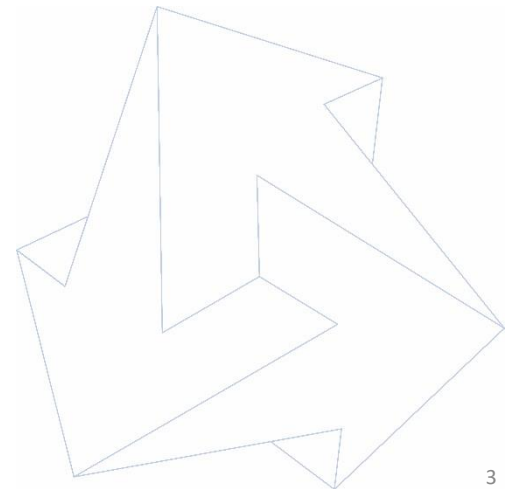
Alcune considerazioni in tema di replicabilità

- **Disallineamenti FORMALI**
- Paesi UE Documentazione ex Codice di Condotta UE
- Paesi extra-UE Documentazione in formato libero o in base ad altri standard

- **Disallineamenti SOSTANZIALI**
 - 4 possibili situazioni:
 1. Paesi OCSE con diretto richiamo a Guidelines (ITA)
 2. Paesi OCSE con propria regolamentazione (USA)
 3. Paesi NON OCSE con richiamo a Guidelines (ROM)
 4. Paesi NON OCSE con propria regolamentazione (CN)

Alcuni esempi

- Concetto di «impresa associata»
- Ambito territoriale per la ricerca di comparables
- Best Method Rule
- Banche dati di riferimento
- Ecc. ecc. ecc...



QUALE APPROCCIO ADOTTARE ?

1. Il riferimento temporale

EX-ANTE BASIS

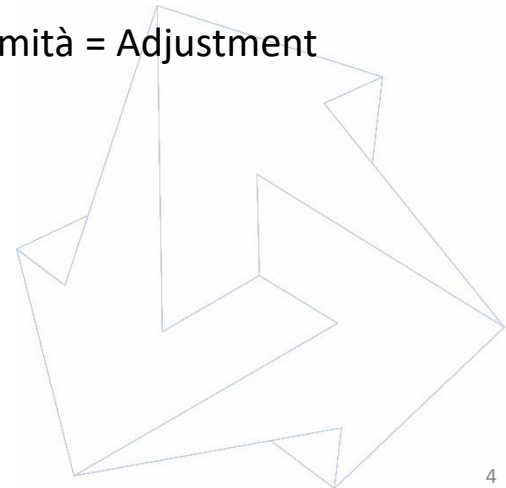
“Taxpayers establish transfer pricing documentation to demonstrate that they have made reasonable efforts to comply with the arm’s length principle at the time their intra-group transactions were undertaken”

1. Benchmark su dati storici (T-1)
2. Verifica se i risultati in T sono conformi al benchmark
3. Non conformità = *Adjustment*

EX-POST BASIS

“Taxpayers test the actual outcome of their controlled transactions to demonstrate that the conditions of these transactions were consistent with the arm’s length principle”

1. Benchmark non definito
2. Al termine di T si effettua benchmark su dati disponibili
3. Non conformità = *Adjustment*

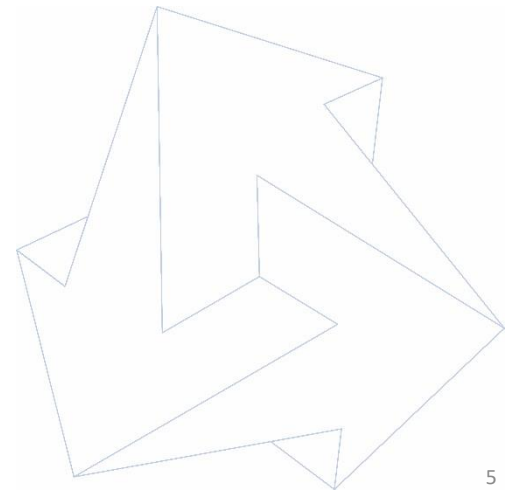


OCSE Guidelines

“Multiple year data will be useful in providing information about the relevant business and product life cycles of the comparables. (...)

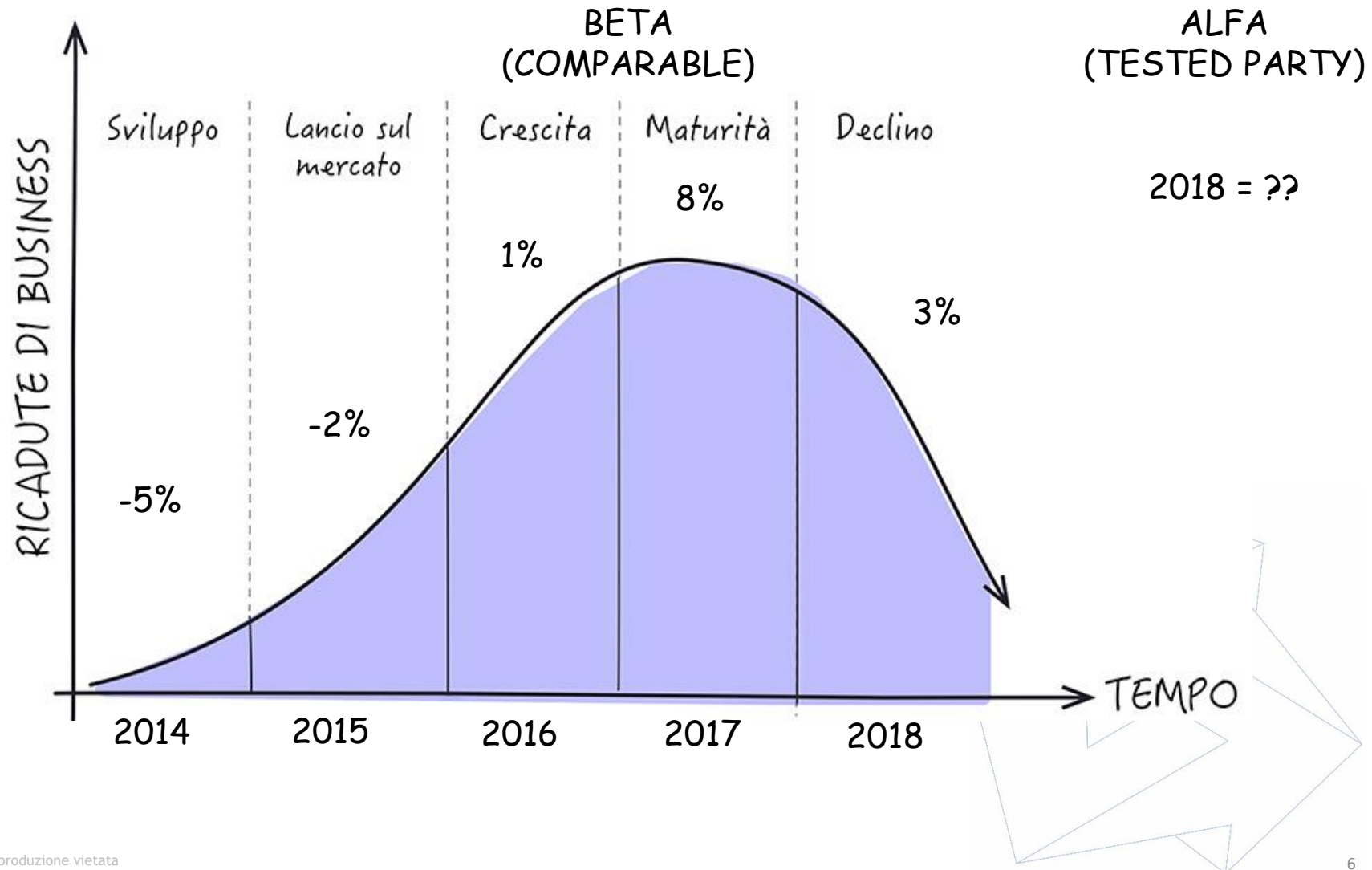
Multiple year data can also improve the process of selecting third party comparables e.g. by identifying results that may indicate a significant variance from the underlying comparability characteristics of the controlled transaction being reviewed.

The use of multiple year data does not necessarily imply the use of multiple year averages. Multiple year data and averages can however be used in some circumstances to improve reliability of the range”.



QUALE APPROCCIO ADOTTARE ?

2. I dati pluriennali



QUALE APPROCCIO ADOTTARE ?

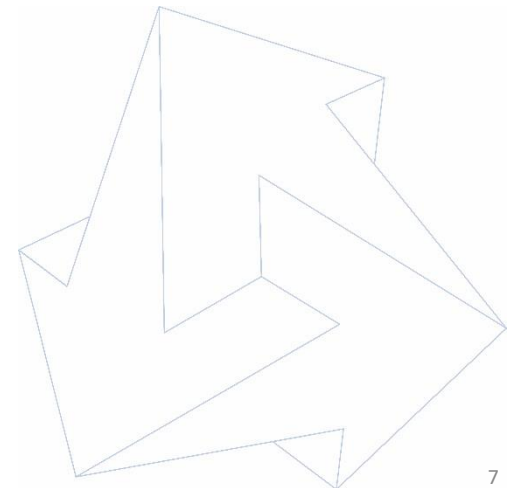
3. Il calcolo della media

BETA (COMPARABLE)

	T-2	T-1	T	MEDIA	MEDIA P.
Ricavi	10.000	8.000.000	9.000.000		17.010.000
Costi oper.	9.800	7.500.000	8.400.000		15.909.800
EBIT	200	500.000	600.000		1.100.200
EBIT margin	2%	6,25%	6,67%	4,97%	6,47%

ALFA (TESTED PARTY)

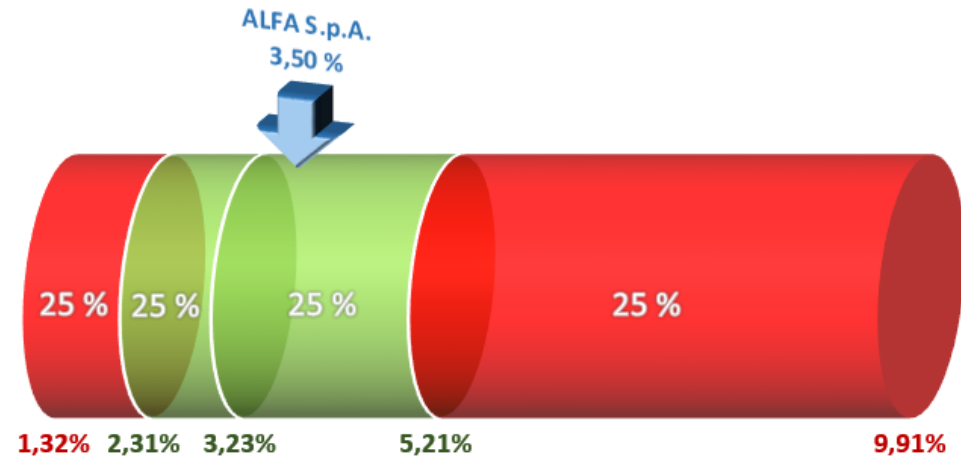
			T
Ricavi			10.000.000
Costi oper.			9.400.000
EBIT			600.000
EBIT margin			6%



COME POSIZIONARSI ? L'arm's length range

Company Name	Year	Quartile	Decile	EBIT/Total Costs (Av. 3Y) % EUR 2017
--------------	------	----------	--------	---

EBIT/Total Costs (Av. 3Y)% EUR 2017				Rank	
Median				3,23	
Standard Deviation				2,49	
Average				4,12	
COMPANY A	2017	4	10	9,91	1
COMPANY B	2017	4	10	8,05	2
COMPANY C	2017	4	9	6,08	3
COMPANY D	2017	4	8	5,44	4
COMPANY E	2017	3	7	4,50	5
COMPANY F	2017	3	7	4,17	6
COMPANY G	2017	3	6	3,40	7
COMPANY H	2017	2	5	3,05	8
COMPANY I	2017	2	4	2,97	9
COMPANY L	2017	2	4	2,55	10
COMPANY M	2017	1	3	2,23	11
COMPANY N	2017	1	2	2,01	12
COMPANY O	2017	1	1	1,96	13
COMPANY P	2017	1	1	1,32	14



COME POSIZIONARSI ?

«Interquartile range» vs «full range»

OCSE Guidelines (2017)

In some cases, not all comparable transactions examined will have a relatively equal degree of comparability. Where it is possible to determine that some uncontrolled transactions have a lesser degree of comparability than others, they should be eliminated.

It may also be the case that, while every effort has been made to exclude points that have a lesser degree of comparability, what is arrived at is a range of figures for which it is considered, given the process used for selecting comparables and limitations in information available on comparables, that some comparability defects remain that cannot be identified and/or quantified, and are therefore not adjusted. In such cases, **if the range includes a sizeable number of observations**, statistical tools that take account of central tendency to narrow the range (e.g. the interquartile range or other percentiles) **might help** to enhance the reliability of the analysis.

EU JTPF (2016)

Defining a minimum or maximum number of comparables to be included in a range should not be required. The possibility to accept **one** or **two** comparables only should not generally be excluded (...). However, it may be the case that, while every effort has been made to exclude points that have a lesser degree of comparability, what is arrived at is a range of figures for which it is considered given the process used for selecting comparables and limitations in information available on comparables, that some comparability defects remain that cannot be identified/or quantified and therefore not adjusted. This can happen particularly in cases where potential comparables are derived from a database search. In such cases, **if the set of data contains a sizable number of potential comparables**, it is common practice in the EU to narrow the range.

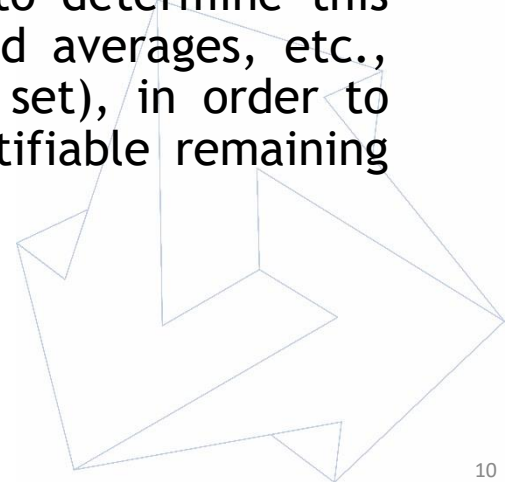
The **full range** should generally not be excluded where the range comprises results of **equal** and **high reliability** as regards all the comparability factors. On the other hand, if such a range of figures is considered too broad, using statistical methods is a common practice

Decreto MEF 14/05/2018, art. 6

«Se l'indicatore finanziario di un'operazione controllata, o di un insieme di operazioni aggregate in base all'art. 5, non rientra nell'intervallo di libera concorrenza, l'amministrazione finanziaria effettua una rettifica al fine di riportare il predetto indicatore all'interno dell'intervallo»

OCSE Guidelines (2017)

«(...) Where the range comprises results of relatively equal and high reliability, it could be argued that any point in the range satisfies the arm's length principle. **Where comparability defects remain** (...), it may be appropriate to use measures of central tendency to determine this point (for instance the **median**, the mean or weighted averages, etc., depending on the specific characteristics of the data set), in order to minimise the risk of error due to unknown or unquantifiable remaining comparability defects»



JTPF UE (2014)

Solo 8 Stati UE prevedono disposizioni su come operare i c.d. «compensating adjustment».

Condizioni per il riconoscimento

- a. prima delle transazioni il contribuente si è ragionevolmente adoperato per ottenere un risultato di libera concorrenza. E ciò dovrebbe risultare dalla transfer pricing documentation;
- b. sono stati effettuati aggiustamenti simmetrici nelle scritture in entrambi gli Stati;
- c. il contribuente applica il medesimo approccio coerentemente nel tempo;
- d. il contribuente effettua l'aggiustamento prima della presentazione della dichiarazione;
- e. il contribuente è in grado di spiegare per quale ragione la sua previsione non ha raggiunto il risultato atteso, quando ciò sia richiesto in almeno uno dei due Stati membri;
- f. gli aggiustamenti compensativi devono essere effettuati nella contabilità del contribuente (e non extra-contabilmente) e devono essere esplicitati nella transfer pricing documentation.

UE - VAT Committee (2017)

- I Compensating adjustments da transfer pricing incidono sulla determinazione della base imponibile ai fini IVA solo se:
- sia presente un corrispettivo, ossia una regolazione monetaria o in natura per tale aggiustamento;
- siano individuare le cessioni di beni o forniture di servizi cui il corrispettivo si riferisce;
- sia presente un legame diretto tra le cessioni di beni o forniture di servizi e il corrispettivo.

Interpello 60/2018 - Agenzia delle Entrate

- Adjustments non rilevanti come servizi ai fini IVA qualora non costituiscano una remunerazione per una specifica prestazione, da assoggettare autonomamente ad Iva, ex articolo 3 del Dpr n. 633 del 1972;
- Adjustments non rilevanti come rettifiche di prezzo per **cessioni di beni** qualora non vi sia un legame diretto tra i predetti contributi/aggiustamenti corrisposti tra le parti e le singole cessioni effettuate tra le medesime.

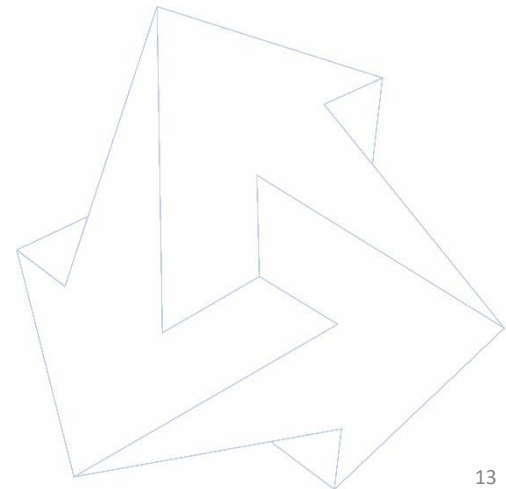
Servizi infragruppo

I servizi infragruppo devono rispettare:

- Benefit test
- No duplication test
- No shareholder activity test

Il riaddebito dei costi può avvenire:

- con margine
- a puro costo (in casi limitati)



IL RICHIAMO ALLE GUIDELINES COSA COMPORTA?

Servizi, intangibles e rapporti finanziari

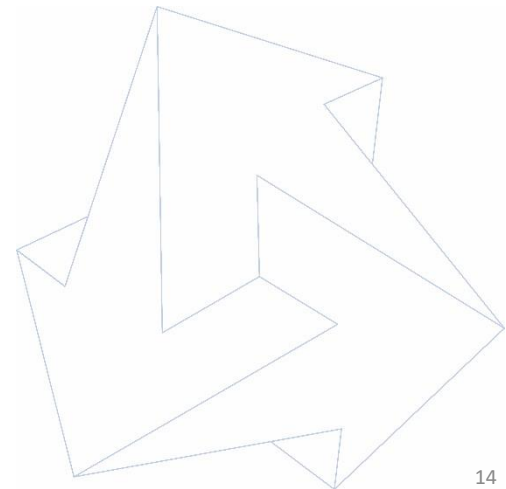
Servizi infragruppo a basso valore aggiunto

Sono considerati servizi a basso valore aggiunto quelli che:

- abbiano natura di supporto;
- non siano parte dell'attività principale del gruppo multinazionale;
- non richiedano l'uso di beni immateriali unici e di valore non portino alla creazione di beni immateriali unici e di valore;
- non comportino l'assunzione o il controllo di un rischio sostanziale o significativo da parte del fornitore del servizio né tantomeno generino in capo al medesimo l'insorgere di un rischio significativo.

Tra questi:

- attività di contabilità e revisione
- attività connesse alle risorse umane
- servizi informativi (information technology)
- servizi legali

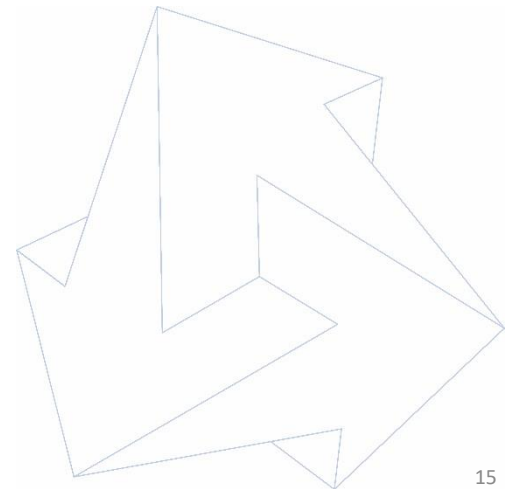


IL RICHIAMO ALLE GUIDELINES COSA COMPORTA?

Servizi, intangibles e rapporti finanziari

Servizi infragruppo a basso valore aggiunto

- Non soggetti al Benefit test
- Fatturazione annuale
- Mark-up del 5% **obbligatorio**
- Obbligo di reportistica
 - ✓ Descrizione del servizio
 - ✓ Contratto
 - ✓ Calcoli dell'aggregato dei costi
 - ✓ Criteri di ripartizione dei costi



Rapporti finanziari

Discussion Draft - BEPS 8-10 Financial transactions

1. Finanziamenti: il criterio del «mercato del mutuante» è ancora valido ?
2. Il transfer pricing si applica anche nel caso di prestazioni di garanzie per l'ottenimento di finanziamenti da parte della consociata.

- Contra (CTR Torino 1224-2016)

3. Possibile riqualificazione del debito in equity

“the Article (9) is relevant not only in determining whether the rate of interest provided for in a loan contract is an arm's length rate, but also whether a prima facie loan can be regarded as a loan or should be regarded as some other kind of payment, in particular a contribution to equity capital” (Commentario OCSE)

“it may be the case that the capital structure of a borrowing entity that is part of an MNE group differs from that which would exist if it were an independent entity operating under the same or similar circumstances. This situation may affect the amount of interest payable by the borrowing entity and so may affect the profits accruing in a given jurisdiction” (Discussion Draft - BEPS 8-10)

Intangibles

I safe harbour previsti dalla Circolare 32/1980 sono ancora validi ?

- 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;
- 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, originalita', 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 utilita' 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;

Art. 109 co. 5 TUIR

«Le spese e gli altri componenti negativi diversi dagli interessi passivi, tranne gli oneri fiscali, contributivi e di utilità sociale, **sono deducibili se e nella misura in cui si riferiscono ad attività o beni da cui derivano ricavi o altri proventi che concorrono a formare il reddito o che non vi concorrono in quanto esclusi.** Se si riferiscono indistintamente ad attività o beni produttivi di proventi computabili e ad attività o beni produttivi di proventi non computabili in quanto esenti nella determinazione del reddito **sono deducibili per la parte corrispondente al rapporto tra l'ammontare dei ricavi e altri proventi che concorrono a formare il reddito d'impresa o che non vi concorrono in quanto esclusi e l'ammontare complessivo di tutti i ricavi e proventi**»

Legittimità di accertamenti motivati in ragione dell'assenza di una **“coerenza economica”** (Cass., n. 7701 del 27 marzo 2013, Cass. 9 febbraio 2001, n. 1821)

Le regole relative ai prezzi di trasferimento non trovano applicazione solamente per quel che concerne le transazioni commerciali internazionali, ma anche con riferimento a quelle realizzate **all'interno del territorio dello Stato.** (Cass. 17955 del 24 luglio 2013)

Decreto Crescita e Internaz. - D.Lgs. 147/2015, art. 5

«La disposizione di cui all'articolo 110, comma 7, del testo unico delle imposte sui redditi, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, si interpreta nel senso che la disciplina ivi prevista non si applica per le operazioni tra imprese residenti o localizzate nel territorio dello Stato».

Cassazione n. 13882/2018

- INERENZA = principio INESPRESSO (no art. 109 co. 5 TUIR)
- INERENZA = giudizio di carattere qualitativo, che prescinde, in sé, da valutazioni di tipo utilitaristico o quantitativo
- il costo attiene o non attiene all'attività d'impresa, a prescindere dalla sua entità
- l'antieconomicità è un valore sintomatico in ordine al fatto che un costo sia non inerente



Cassazione n. 450-2018

Va disattesa la definizione della nozione dell'inerenza, utilizzata da parte della giurisprudenza di questa Corte, formulata in termini di suscettibilità, anche solo potenziale, di arrecare, direttamente e indirettamente, una utilità all'attività d'impresa, e costituente requisito generale della deducibilità dei costi, con richiamo dal predetto art. 75.

Tale orientamento, se, da un lato, correla l'inerenza al rapporto tra costi e attività d'impresa (non riducibile, perciò, ad una relazione necessaria del costo con il reddito o con i ricavi), dall'altro pone **erroneamente** un necessario **legame** tra il costo e l'attività d'impresa secondo un parametro d'**utilità**, all'interno di una relazione deterministica che sottende rapporti di causalità.

In altri termini, secondo la, tesi **criticata**, l'utilità deve essere apprezzata considerando anche la **dimensione quantitativa** della spesa, per cui un costo potrebbe essere inerente anche solo in parte.

Tuttavia, come sopra accennato, l'impiego del criterio utilitaristico non giova alla corretta esegesi della nozione di inerenza, in quanto il concetto aziendalistico e quello civilistico di spesa non sono necessariamente legati all'elemento dell'utilità, essendo configurabile quale costo anche ciò che, nel singolo caso, non reca utilità all'attività d'impresa.

Viceversa, **l'inerenza deve essere apprezzata attraverso un giudizio qualitativo**, scevro da riferimenti ai concetti di utilità o vantaggio, afferenti ad un giudizio quantitativo, e deve essere distinta anche dalla nozione di congruità del costo.



IC&Partners S.p.A.

Via Roma, 43 int.8

33100 Udine

Tel. 0039 0432 501591

Fax 0039 0432 228252

Via Galileo Galilei, 5

20124 Milano

Tel. 0039 02 21118302

www.icpartners.it

info@icpartners.it

