

Indice

Introduzione	XI
1 Il principio di libera concorrenza nel contesto internazionale	1
1.1 Il principio del “valore normale” nel contesto della fiscalità internazionale	2
1.2 L’evoluzione storica del principio di libera concorrenza	6
1.2.1 Metodo del confronto del prezzo	12
1.2.2 Metodo del prezzo di rivendita	12
1.2.3 Metodo del costo maggiorato	13
1.2.4 Ripartizione degli utili	13
1.2.5 Margine netto della transazione (TNMM)	13
1.3 Il Modello di Convenzione OCSE contro le doppie imposizioni: il principio di libera concorrenza	14
1.4 Il ruolo delle Linee Guida sui prezzi di trasferimento. Le Linee Guida quale strumento interpretativo e il loro “posizionamento” nella gerarchia delle fonti	18
1.5 Il <i>Joint transfer pricing forum</i> e le proposte “evolutive”	20
1.6 Il progetto <i>BEPS</i> e le <i>Actions</i> attinenti la definizione del prezzo di libera concorrenza	25
2 Il prezzo di libera concorrenza nel contesto nazionale	33
2.1 L’ambito soggettivo di applicazione dell’art. 110, comma 7, TUIR	34
2.2 Il “valore normale” nella previgente lettera dell’art. 110, comma 7, del TUIR	37

2.3	Le novità del 2009 in tema di documentazione ed esimente sanzionatoria	40
2.4	Il Progetto BEPS: il recepimento nell'ordinamento tributario nazionale	44
2.4.1	Le novità del D.L. 24 aprile 2017, n. 50	44
2.4.2	La nuova definizione di "prezzo di trasferimento" di cui all'art. 110, comma 7, del TUIR	45
2.4.3	Il novellato art. 31-quater del D.P.R. n. 600/1973	47
2.5	Le novità del 2018. Il recepimento della versione aggiornata delle "Linee Guida OCSE"	51
2.6	La giurisprudenza di legittimità tra principi e tendenze evolutive	55
2.6.1	Il ruolo di supplenza delle Commissioni tributarie e della Corte di Cassazione	55
2.6.2	La giurisprudenza risalente e la "supremazia" della legislazione e della prassi nazionali sulle Linee Guida OCSE	55
2.6.3	Il progressivo avvicinamento della giurisprudenza di merito e legittimità alla prassi internazionale	58
2.6.4	Alcune recenti sentenze della Corte di Cassazione	59
2.7	L'accertamento in materia <i>transfer pricing</i>	63
2.7.1	I confini della procedura accertativa delineati dalla prassi internazionale e dalla normativa interna	63
2.7.2	Gli accertamenti in materia di <i>transfer pricing</i>	66
2.7.3	Le modalità accertative in presenza della documentazione sui prezzi di trasferimento: azione accertativa semplificata e riconoscimento dell'esimente sanzionatoria	68
3	Le modifiche apportate dal progetto BEPS alla disciplina dei prezzi di trasferimento	73
3.1	Le ragioni del "cambiamento": finalità del Progetto BEPS	74
3.1.1	Globalizzazione, modelli di business e competizione fiscale internazionale	74
3.1.2	Necessità di contemperare le esigenze di gettito dei singoli paesi con l'eliminazione della doppia imposizione internazionale	75
3.2	Le <i>Actions</i> in tema di prezzi di trasferimento: inquadramento generale	77
3.3	La definizione di "rischio" e l'impatto sul prezzo di libera concorrenza	81
3.4	Il livello di capitalizzazione e i finanziamenti	83

3.5	I beni intangibili	86
3.6	I servizi <i>intercompany</i> e gli accordi di ripartizione dei costi	91
3.6.1	La crescente importanza degli accordi di ripartizione dei costi e dei c.d. <i>management service agreement</i>	91
3.6.2	La necessaria distinzione tra servizi a basso e alto valore aggiunto	94
3.6.3	Le modalità di registrazione e allocazione dei costi	98
3.6.4	L'annoso problema dell'inerenza e il suo coordinamento con le regole per la determinazione del prezzo di libera concorrenza	101
3.7	La documentazione e il <i>Country-by-Country Reporting</i> : cenni introduttivi	104
3.7.1	La definizione di uno strumento "globale" per il controllo del rischio da parte delle amministrazioni finanziarie	104
3.7.2	Il contenuto dell'obbligo per la "casa madre"	106
3.7.3	Il contenuto dell'obbligo per le società partecipanti	107
3.7.4	La relazione di dipendenza/indipendenza con gli obblighi di documentazione previsti dalle legislazioni locali	109
4	La costruzione di una metodologia coerente e dimostrabile post-BEPS	111
4.1	I metodi di valutazione più idonei a rappresentare il nuovo concetto di <i>control over risk</i>	112
4.1.1	Il progetto BEPS e le innovazioni relative alle metodologie di determinazione del valore normale	112
4.1.2	I driver di allocazione del rischio	117
4.1.3	Conclusioni	117
4.2	L'identificazione del corretto rapporto tra capitale e finanziamenti	119
4.3	L'identificazione degli <i>intangibles</i> e del loro contributo alla creazione del valore	121
4.3.1	I <i>drivers</i> per individuare i beni intangibili in una transazione infragruppo	121
4.3.2	I metodi di <i>transfer pricing</i> idonei a valutare il contributo dei beni intangibili nella transazione	123
4.4	Una coerente e completa identificazione del processo di selezione della metodologia e dei <i>comparables</i>	124
4.4.1	La nozione di comparabilità ai fini del metodo di <i>transfer pricing</i> prescelto	124

4.4.2	Il problema della mancanza di comparabili affidabili: il mercato geografico di riferimento per l'analisi della transazione e la ricerca degli elementi comparabili	126
5	Gli strumenti per evitare le controversie relative ai prezzi di trasferimento	129
5.1	La documentazione nazionale e la <i>penalty protection</i>	131
5.1.1	La struttura della documentazione nazionale secondo il provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate	131
5.1.2	Casi particolari	140
5.1.3	La nozione di controllo ai fini della normativa sul transfer pricing	142
5.1.4	La conformità della documentazione di <i>transfer pricing</i> ai fini dell'ottenimento della <i>penalty protection</i>	144
5.2	Gli accordi preventivi per le imprese multinazionali ai fini della definizione delle politiche di determinazione dei prezzi di trasferimento	145
5.3	APA unilaterale. Le previsioni del D.P.R. n. 600/1973 e il Provvedimento del direttore dell'Agenzia delle entrate: l'accesso alla procedura	146
5.3.1	L'ambito soggettivo	147
5.3.2	L'ambito oggettivo	147
5.3.3	Ammissibilità, improcedibilità e inammissibilità dell'istanza	149
5.3.4	Lo svolgimento del procedimento e decorrenza dell'accordo	150
5.3.5	Verifica, modifica e rinnovo dell'accordo	152
5.4	La possibilità di sottoscrivere accordi bilaterali e multilaterali	154
5.5	I <i>corresponding adjustment</i>	156
5.6	L'assistenza nel corso dell'attività di verifica	158
5.6.1	I principali punti di attenzione da parte dell'Amministrazione finanziaria in caso di una verifica in materia di <i>transfer pricing</i>	158
5.6.2	Quando e come condividere le informazioni e i documenti richiesti ai verificatori	160
5.6.3	La coerenza delle informazioni fornite in corso di verifica e quelle contenute nella documentazione sui prezzi di trasferimento: quando la metodologia adottata mette al riparo dalla richiesta di informazioni ulteriori	161

5.7	La dimostrazione della correttezza della metodologia adottata: strumenti probatori	163
5.7.1	La difesa della <i>transfer pricing policy</i> di gruppo: le ragioni economiche sottostanti e la conformità ai principi OCSE	163
5.7.2	L'impiego di un metodo di controllo	165
5.7.3	La documentazione probatoria in caso di contestazioni sui servizi infragruppo	167
5.8	La <i>benchmark analysis</i> e la sua sostenibilità: il supporto al processo di selezione	168
5.8.1	Comparabili pan-europei o nazionali?	168
5.8.2	I criteri di selezione generalmente condivisi dall'Amministrazione finanziaria	170
5.8.3	Approccio deduttivo e additivo	170
6	Gli strumenti deflattivi del contenzioso nel contesto dei prezzi di trasferimento	173
6.1	Il procedimento di accertamento con adesione e di conciliazione giudiziale	175
6.1.1	La convenienza di un accordo in alternativa al contenzioso interno e all'attivazione delle procedure di risoluzione delle controversie internazionali	175
6.1.2	La sottoscrizione dell'accordo	183
6.2	Il riconoscimento "automatico" degli effetti degli accertamenti esteri	186
6.2.1	Il recente provvedimento dell'Agenzia delle entrate	186
6.2.2	Quando attivare la procedura: presupposti per l'applicazione dell'istituto	190
6.2.3	Questioni ancora aperte	194
6.3	L'attivazione delle procedure di risoluzione delle controversie in ambito internazionale	197
6.4	Lo strumento convenzionale: la Mutual Agreement Procedure (MAP) prevista dall'art. 25 del Modello OCSE	201
6.4.1	L'ambito oggettivo, soggettivo e temporale dell'attivazione della MAP	202
6.4.2	L'istanza di apertura della MAP: il contenuto minimo e le modalità di presentazione secondo le istruzioni dell'Agenzia delle entrate	205
6.4.3	Lo svolgimento della MAP: dalla pronuncia di ammissibilità, passando dalla ricerca di un rimedio alla doppia imposizione, alla conclusione della procedura	206
6.4.4	La clausola arbitrale	211

6.4.5	Arbitration process (nota anche come “ <i>last best offer approach</i> ” o “ <i>final offer</i> ”)	212
6.4.6	Optional arbitration process (nota anche come “ <i>independent opinion approach</i> ”)	213
6.4.7	MAP e ricorso giurisdizionale: il rapporto tra procedura amichevole e il contenzioso tributario nazionale	214
6.4.8	MAP e sospensione della riscossione	218
6.5	La Convenzione europea 90/436/CEE del 23 luglio 1990 relativa all’eliminazione delle doppie imposizioni in caso di rettifica degli utili delle imprese associate (“Convenzione Arbitrale”)	218
6.5.1	L’ambito oggettivo, soggettivo e temporale dell’attivazione della Convenzione arbitrale	222
6.5.2	L’istanza di apertura della Convenzione Arbitrale: il contenuto minimo e le modalità di presentazione secondo le istruzioni dell’Agenzia delle entrate	224
6.5.3	Cause ostative alla Convenzione arbitrale: fattispecie che implicano “sanzioni gravi” e la definitività dell’imposta a seguito di intervenuta “immodificabilità” per il tramite di altri strumenti deflattivi del contenzioso interno (l’istituto dell’accertamento con adesione, della mediazione tributaria e della conciliazione giudiziale)	227
6.5.4	La procedura prevista dalla Convenzione arbitrale	231
6.5.5	Il rapporto tra Convenzione arbitrale e contenzioso domestico nell’ambito dello svolgimento della procedura	233
6.5.6	La sospensione della riscossione nell’ambito dello svolgimento della Convenzione arbitrale	237
6.5.7	Il ruolo del contribuente nel corso dello svolgimento della Convenzione arbitrale	239
6.6	La direttiva (UE) 2017/1852, del 10 ottobre 2017, sui meccanismi di risoluzione delle controversie in materia fiscale nell’Unione europea	240
6.6.1	L’ambito oggettivo, soggettivo e temporale della direttiva 2017/1852/UE	242
6.6.2	La procedura della direttiva 2017/1852/UE	243
6.7	La Convenzione Multilaterale (MLI)	248