

Transfer pricing documentation: verso la penalty protection e oltre

di Gian Luca Nieddu

Master di specializzazione

Workshop sul Transfer Pricing

Scopri di più

Il 31.10.2024 prossimo **scadrà il termine ordinario per la presentazione** del modello redditi 2024 per le società residenti in Italia e le stabili organizzazioni nel nostro Paese di entità estere, aventi **l'esercizio coincidente con l'anno solare**. Attraverso il modello Redditi, dunque, quei soggetti che, nel corso del 2023, sono stati **coinvolti in operazioni con consociate del medesimo gruppo multinazionale** e che intendono beneficiare della c.d. *penalty protection*, dovranno dare **comunicazione alla Amministrazione finanziaria** italiana del possesso di idonea documentazione a supporto dei prezzi di trasferimento (*TP documentation*).

Pertanto, si coglie l'occasione di questo contributo per **rieipilogare gli elementi caratterizzanti le disposizioni in materia di TP documentation e penalty protection**, nonché per **condividere alcune considerazioni di natura operativa** e mettere in luce la portata strategica che un progetto sui prezzi di trasferimento può avere.

In termini generali, le disposizioni italiane sui prezzi di trasferimento trovano collocazione e partono dall'[articolo 110, comma 7, Tuir](#). Prime indicazioni pratiche, in merito alle modalità di applicazione del principio di libera concorrenza, sono fornite dalla Circolare n. 32/E/1980, anche se – di fatto – la si può ritenere sostanzialmente superata in molte sue parti alla luce delle Linee Guida OCSE sui **prezzi di trasferimento e della best practice internazionale**, esplicitamente richiamate dall'[articolo 110, comma 7, Tuir](#) e dall'articolo 9, D.M.14.05.2018.

Si aggiunge, poi, l'[articolo 26, D.L. 78/2010](#), il quale ha introdotto un apposito regime per la non applicazione delle sanzioni amministrative ex [articolo 1, comma 2-ter, D.Lgs. 471/1997](#) (appunto conosciuto come “regime premiale” o “*penalty protection*”): tale regime si applica nel caso in cui l'Amministrazione finanziaria italiana **contesti i prezzi di trasferimento applicati alle operazioni infragruppo**, solo se il contribuente ha predisposto **adeguata documentazione** seguendo le specifiche indicazioni fornite dalla Agenzia delle entrate. Indicazioni metodologiche e operative sono state diramate attraverso il succitato Decreto 14.5.2018.

Oggi, le linee guida concernenti la documentazione idonea a consentire il riscontro della

conformità al principio di libera concorrenza delle condizioni e dei prezzi di trasferimento praticati dalle imprese multinazionali e le modalità di accesso al regime premiale **sono contenute nel Provvedimento** Ade prot. 0360494 del 23.11.2020 e nella circolare n. 15/E/2021.

Il regime premiale viene, dunque, garantito al **ricorrere delle seguenti circostanze**:

1. il contribuente ha predisposto **idonea documentazione** (master file e documentazione nazionale); e
2. ha comunicato all'Agenzia delle entrate il **possesso della documentazione** relativa ai prezzi di trasferimento, barrando la casella dedicata nella dichiarazione annuale dei redditi (modello Redditi, rigo RS 106); e
3. un **legale rappresentante della Società** ha firmato elettronicamente (con marca temporale) la documentazione sui prezzi di trasferimento entro la data di invio della dichiarazione annuale dei redditi; e
4. quando, in caso di richiesta ufficiale dell'Amministrazione finanziaria, il contribuente fornisce copia della documentazione sui prezzi di trasferimento entro **20 giorni di calendario**.

Poi, si segnala che con la [circolare n. 16/E/2022](#), l'Agenzia delle entrate ha fornito chiarimenti quanto alla interpretazione del concetto di *range*, del posizionamento dell'indice di profittabilità all'interno dell'intervallo medesimo, della **utilizzabilità di eventuali comparabili** in perdita e degli aggiustamenti per innalzare il grado di comparabilità tra *tested party* e *comparable*. I chiarimenti forniti mostrano un sostanziale allineamento con le disposizioni contenute nelle Linee Guida OCSE sui prezzi di trasferimento.

-

Il regime di penalty protection

A partire dal periodo di imposta in corso alla data di emissione del nuovo Provvedimento direttoriale (i.e., il 23.11.2020), si dovranno applicare i nuovi requisiti per la **penalty protection**. I tratti più rilevanti possono essere riassunti come segue:

- il **regime resta facoltativo**;
- tutti i contribuenti dovranno **predisporre sia il master file che la documentazione nazionale** (detta anche *local file*). Dovranno essere redatti in italiano (fatte salve le disposizioni di tutela delle minoranze linguistiche); il master file può essere in inglese;
- la struttura e i contenuti forniti dal suddetto Provvedimento direttoriale sono obbligatori. Si noti che il master file ed il local file sono sostanzialmente allineati alle **Linee guida OCSE** (versione luglio 2017);
- specifiche **misure di semplificazione** sono previste per le piccole e medie imprese (la cui definizione è stata modificata rispetto al Provvedimento direttoriale del 29.9.2010);
- in caso di servizi a basso valore aggiunto, è necessario predisporre un **report separato**

(quindi in aggiunta al master file ed al local file) oppure predisporre una sezione apposita all'interno del local file;

- la penalty protection sarà applicata esclusivamente a quelle **transazioni infragruppo** analizzate nella documentazione nazionale. In relazione a questo aspetto, sarà importante effettuare considerazioni in merito alla complessiva idoneità della documentazione nazionale alla luce delle disposizioni contenute nel Provvedimento del 23.11.2020 e nella circolare n. 15/E/2021 (tra cui, ad esempio, "soglia di significatività" del 5%);
- il fascicolo di TP documentation dovrà essere **firmato elettronicamente** (con marca temporale) da un legale rappresentante della società entro la **data di trasmissione della dichiarazione annuale dei redditi**;
- le **stabili organizzazioni in Italia di soggetti esteri** e le società italiane con stabile organizzazione all'estero in regime di *branch exemption* sono soggette ai medesimi **oneri documentali di tutti gli altri contribuenti**;
- il nuovo Provvedimento si applica a partire dal periodo di imposta in corso alla data della sua pubblicazione e sostituisce il precedente Provvedimento del 29.09.2010.

Sulla base delle disposizioni obbligatorie del Provvedimento direttoriale del 23.11.2020, il **master file** si presenta, dunque, come quel documento che è inteso dare una **rappresentazione complessiva del gruppo multinazionale**, una sorta di sguardo dall'alto in grado di coglierne elementi costituenti e fondamentali quali – ad esempio – le **principali fonti di ricavo e la relativa catena del valore**, le prestazioni di servizi infragruppo (non solo quelli a basso, bensì anche quelli ad alto valore aggiunto), le attività di ricerca e sviluppo, le fonti di finanziamento. Esso deve essere strutturato nei seguenti capitoli:

1. **struttura organizzativa** (questo capitolo illustra la struttura organizzativa del gruppo attraverso schede illustrative e diagrammi di sintesi atti a rappresentare l'assetto giuridico e partecipativo del gruppo multinazionale e l'ubicazione geografica delle entità locali);
2. **attività svolte** (principali fattori che generano profitti di gruppo, flussi di transazioni, accordi per servizi infragruppo, mercati principali, struttura operativa e catena del valore, operazioni di ristrutturazione aziendale);
3. **beni immateriali del gruppo multinazionale** (strategia di gruppo, elenco dei beni immateriali, accordi sui beni immateriali, politiche di transfer pricing per attività di ricerca e sviluppo, operazioni rilevanti);
4. **attività finanziarie infragruppo** (modalità di finanziamento, funzioni di finanziamento accentrato, politiche dei prezzi di trasferimento relative alle operazioni finanziarie);
5. **rapporti finanziari** (bilancio consolidato, elenco e breve descrizione degli "accordi preventivi sui prezzi" (APA) esistenti e altri ruling preventivi transfrontalieri).

In una visione integrata e complementare, la **documentazione nazionale** è – invece – incentrata sulla entità locale (i.e., italiana), sul suo mercato di riferimento e sulle specifiche transazioni infragruppo nelle quali è stata coinvolta nel corso dell'esercizio. I capitoli di cui essa si compone sono:

1. **descrizione generale dell'entità locale** (storia, evoluzione recente e lineamenti generali dei mercati di riferimento);
2. **operazioni infragruppo** (vendita di beni materiali o immateriali, fornitura di servizi, transazioni di servizi finanziari), tra cui: descrizione delle transazioni, importo dei pagamenti effettuati o ricevuti, identificazione di tutte le società associate coinvolte, transazioni indipendenti comparabili, analisi di comparabilità (descrizione delle funzioni, rischi e asset di ciascuna società coinvolta nelle operazioni infragruppo), metodo adottato per i prezzi di trasferimento e analisi economiche; organigramma aziendale;
3. **informazioni finanziarie** (conti annuali delle entità locali, prospetti di informazione e di riconciliazione che mostrino come i dati finanziari utilizzati nell'applicazione del metodo di determinazione dei prezzi di trasferimento possano essere riconciliati con il bilancio di esercizio ovvero con altra documentazione equivalente, i prospetti di sintesi dei dati finanziari rilevanti per i soggetti comparabili utilizzati nell'analisi e le fonti da cui questi dati sono stati ottenuti).

In aggiunta a quanto sopra, è bene precisare che il Provvedimento del 23.11.2020 e la Circolare n. 15/E/2021 forniscono ulteriori indicazioni in merito alla articolazione dei capitoli in paragrafi e sotto-paragrafi e degli **specifici contenuti che master file e documentazione nazionale devono presentare**.

In sintesi, dunque, il progetto di TP documentation ci impone di muoverci su due dimensioni: ovvero, si passa da **una visione "macro"** (quella del master file) ad una **visione "micro"** (quella del local file), le quali devono essere in grado di fornire una **rappresentazione congiunta che sia corretta**, completa e coerente delle attività economiche in cui il gruppo multinazionale è coinvolto e delle dinamiche determinanti al fine della **creazione del valore**.

Aspetti operativi

Al fine di procedere ad una corretta impostazione dell'analisi dei prezzi di trasferimento che possa poi svilupparsi in un adeguato set documentale (i.e., master file e local file) in grado di garantire la penalty protection per l'entità italiana, è necessario muovere dalla c.d. **mappatura** delle transazioni infragruppo. In sostanza, essa si articola in:

1. individuazione delle **consociate estere** con cui avvengono le transazioni;
2. per ciascuna controparte identificata, specifica individuazione delle tipologie di **operazioni compiute** (e relativi importi), tra cui:
 - compravendita di beni (es., materie prime, semilavorati, prodotti finiti);
 - prestazione di **servizi di supporto all'attività** (c.d., *low value adding services*);
 - prestazione di **servizi ad alto valore aggiunto**;
 - erogazione di servizi finanziari (ex., finanziamenti, cash-pooling, garanzie, etc.);
 - cessione di **assets materiali** (es., linee di produzione) ed immateriali (es., marchi, brevetti);
 - concessione in **uso di intangibili** dietro corresponsione di un canone (*royalties*);

- distacchi di personale;
- **operazioni di riorganizzazione** della catena del valore (c.d. “business restructuring” secondo le indicazioni fornite nel Cap. IX delle Linee guida OCSE).

Il primo obiettivo delle attività di mappatura è quello di giungere alla identificazione del **ruolo** svolto da ciascuna società (italiana ed estera) coinvolta, in corrispondenza di ciascuna diversa tipologia di transazione infragruppo (c.d., *functional characterization*).

In altri termini, è indispensabile identificare le **funzioni svolte**, i **rischi assunti** e gli **assets** (materiali ed immateriali) utilizzati dalle consociate nell’ambito della specifica operazione per arrivare a comprendere – in ultima istanza – se la ripartizione del profitto (della transazione) ottenuta tramite i *transfer prices* può essere considerata in linea con quanto avrebbero fatto – in **circostanze comparabili** – soggetti indipendenti.

A seguito del processo di mappatura delle transazioni infragruppo, saremo dunque nella condizione di:

- identificare qual è la **consociata che presenta** – con riferimento a ciascuna tipologia di operazione intercompany oggetto di analisi – il **profilo funzionale e di rischio meno complesso** (*tested party*);
- comprendere la *transfer pricing policy* applicata in ciascuna tipologia di transazione;
- verificare l'**applicazione in modo costante ed uniforme della TP** policy formalmente «dichiarata», ad esempio nei contratti (qualora vengano rilevate difformità o errori, sarà necessario individuare i correttivi possibili, sia per gli esercizi passati che per quello in corso ed i futuri);
- stabilire la **metodologia più appropriata al caso di specie** per comprovarne la rispondenza al principio di libera concorrenza e poter così impostare le analisi economiche.

Sin da queste prime indicazioni di natura operativa, si vuole condividere la seguente osservazione: in questo esercizio di declinare concretamente il principio di libera concorrenza, chiara – ad avviso di chi scrive – deve essere la consapevolezza che le **società indipendenti hanno solitamente modelli operativi** e dispongono di **risorse ben diverse dalle direttrici** che caratterizzano il **fare impresa da parte di un gruppo multinazionale**, anche di piccole o medie dimensioni.

Per fare in modo, dunque, che questo aspetto non diventi un **punto di debolezza dell’analisi di transfer pricing** (si pensi – ad esempio – alle difficoltà che si incontrano nel processo di selezione delle società comparabili), è indispensabile calarsi dentro la **realtà operativa del gruppo** e delle sue entità, andandone a cogliere i tratti caratterizzanti del **modo di organizzare e fare impresa**, con tutte le diversità e le sfaccettature che porta con sé. Solo così, si potranno fondatamente individuare i punti salienti sui quali **basare il confronto con il mercato**.

Alla luce di tutto quanto sopra, un progetto di TP documentation si rivela, all'**l'occasione per entrare nelle dinamiche economiche**, operative e di business (inclusi gli aspetti legali e regolatori) dei gruppi multinazionali: infatti, soltanto sedendoci nella "cabine di regia", avremo la possibilità di comprendere le **circostanze che hanno originato i flussi infragruppo** ed i fattori che ne hanno portato alla definizione dei prezzi di trasferimento.

Soltanto partendo da una **analisi accurata della realtà della entità locale** inserita in una più ampia visione di gruppo, si avrà la concreta possibilità di appurare **non solo se i prezzi intercompany rispondono al principio di libera concorrenza** (*arm's length principle*), bensì anche di verificare se le **modalità operative adottate dal gruppo** e che coinvolgono l'entità locale sono esposte ad eventuali altre criticità, ad esempio sotto il profilo della tenuta della catena del valore (es., capacità di reagire ed adattarsi al mutare delle condizioni di mercato) oppure **possono originare problematiche di natura tributaria**, special modo quelle di fiscalità internazionale **connesse alla residenza delle società** (tra cui, ad esempio, l'esterovestizione, la stabile organizzazione occulta e la CFC).

In conclusione, la predisposizione delle TP documentation diventa, allora, un **momento per fare sintesi**: dei fattori critici di successo, delle **caratteristiche del mercato** (o dei mercati) in cui si opera, delle **strategie riguardanti le attività di R&S** e le fonti di finanziamento, dei **razionali sottostanti le transazioni intercompany**, delle performance delle singole entità (variamente declinate per area geografica, settore, **canale di sbocco, tipologia di prodotto e clientela**, altro) e del gruppo nel suo complesso, delle principali fattispecie di natura fiscale da dover gestire. Insomma, si ha la possibilità di scattare una **istantanea sul presente per comprendere i risultati** delle scelte appena passate e la direzione imboccata per il prossimo futuro.