

Studio Tributario
e Societario



Patent box

La determinazione del contributo
economico – Profili di *transfer pricing*

Il ruling internazionale

Marco Mazzetti di Pietralata, Giuseppe Lagrutta

Roma, 6 ottobre 2015

La normativa sul *Patent Box* ed il *Transfer Pricing*

La normativa sul patent box ed il transfer pricing – il contributo economico

Decreto recante le disposizioni di attuazione della normativa sul cd. «patent box»

L'art. 12 del Decreto, in tema di determinazione del contributo economico nel caso di utilizzo diretto dell'IP, prevede che: *'il contributo è determinato sulla base degli standard internazionali rilevanti elaborati dall'OCSE, con particolare riferimento alle linee guida in materia di prezzi di trasferimento*';

Relazione Illustrativa al decreto di attuazione

La Relazione illustrativa al Decreto di attuazione prevede che: *'Il contributo economico sarà determinato tenendo conto degli standard internazionali dell'OCSE con particolare riferimento alle regole in materia di prezzi di trasferimento*'

Action 5 'Harmful tax practices' dell'Action Plan del progetto BEPS (capitolo 4, para. 55):

“overall income should only include income that is derived from the IP asset. This may include (...) embedded IP income from the sale of products and the use of processes directly related to the IP assets. Jurisdictions that choose to grant benefits to embedded IP income must implement a consistent and coherent method for separating income unrelated to IP (e.g. marketing and manufacturing returns) from the income arising from IP. One method that would achieve this outcome could, for example, be based on transfer pricing principles”

I beni immateriali in ambito *Transfer Pricing*

I beni immateriali in ambito Transfer Pricing

Beni immateriali in ambito
TP: tematiche principali



Gli aspetti salienti della disciplina dei beni immateriali ai fini dei prezzi di trasferimento sono stati affrontati dall'OCSE nel documento «*Aligning Transfer Pricing Outcomes with Value Creation*», pubblicato il 5 ottobre 2015 nell'ambito del progetto BEPS («**Report OCSE**»).

Il Report OCSE ha focalizzato la propria attenzione sui seguenti aspetti rilevanti:

- **QUALIFICAZIONE** di bene immateriale;
- **OWNERSHIP** del bene immateriale;
- **METODI DI VALUTAZIONE** del bene immateriale.

I beni immateriali in ambito Transfer Pricing

Beni immateriali in ambito
TP: tematiche principali

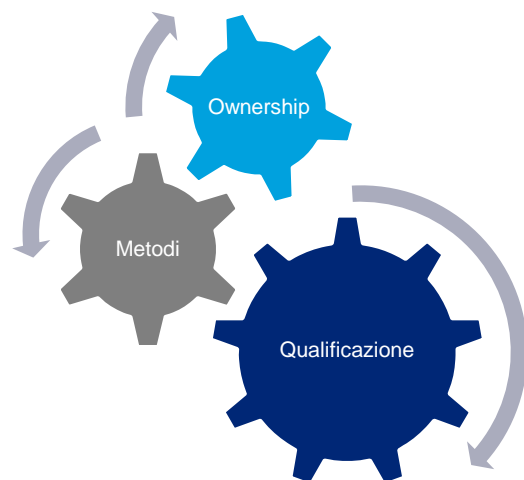


Qualificazione di bene immateriale

- Definizione di bene immateriale secondo il Report OCSE:
 - bene **diverso** da un bene materiale o attività finanziaria;
 - **detenuto od utilizzato** in attività commerciali;
 - il cui utilizzo o cessione sia oggetto di autonoma **remunerazione se avvenuto in una operazione tra terzi indipendenti**;
- I beni immateriali rilevanti ai fini TP possono essere **ulteriori** rispetto a quelli così **classificati ai fini contabili**;
- Rientrano nella definizione di bene immateriale i brevetti, i marchi, know-how, le licenze *et alia*;
- Transazioni che concernono i beni immateriali comprendono tipicamente:
 - Cessione di beni immateriali,
 - Concessione di licenze di utilizzo,
 - Cessione di beni / prestazione di servizi che incorporano beni immateriali

I beni immateriali in ambito Transfer Pricing

Beni immateriali in ambito
TP: tematiche principali



Ownership del bene immateriale

- Nell'ambito della valutazione dei beni immateriali, risulta necessario comprendere la parte o le parti della transazione che detengono **la titolarità dei flussi** generati dal bene immateriale.
- In tale contesto, il «**legal owner**» dei beni immateriali ha diritto alla **totalità dei flussi derivanti dallo sfruttamento del bene immateriale** nel caso in cui lo stesso:
 - Svolge e controlla **tutte le funzioni**,
 - Detiene ed utilizza **tutti i beni strumentali** (ivi compreso il relativo finanziamento delle spese),
 - Assume e controlla **tutti i rischi**connessi allo sviluppo, accrescimento, manutenzione, protezione e sfruttamento del bene immateriale.
- Qualora dette funzioni siano svolte, i rischi siano assunti ed i beni strumentali siano utilizzati da altre entità del Gruppo, a queste ultime entità dovrà essere attribuita una quota dei flussi complessivi derivanti dal bene immateriale coerente con i contributi delle stesse alla valorizzazione del bene in oggetto

I beni immateriali in ambito Transfer Pricing

Beni immateriali in ambito
TP: tematiche principali



Royalty <= 2% accettabili se presente contratto e se documentati l'utilizzo e l'inerenza del costo;

Royalty <= 5% accettabili se, oltre quanto sopra, siano giustificate da dati tecnici e giuridici riguardanti l'IP;

Royalty > 5% accettabili in casi particolari (settore alto contenuto tech.)

Metodi di valutazione

Il Report OCSE riconosce una astratta applicabilità di tutti i metodi di analisi previsti della Linee Guida OCSE (i.e., metodi tradizionali – CUP, RPM, CPM, e transazionali – TNMM e Profit Split) a seconda delle circostanze del caso (*ref par 6.136*). In tale contesto, vale osservare quanto segue:

- Il Report evidenzia netta **preferenza per il CUP** (*ref par 6.137, 6.145 e sezione D.2.6.1.*),
 - Il metodo prevede il confronto con prezzi o canoni corrisposti tra terzi indipendenti in transazioni comparabili di libero mercato;
 - Il metodo è solitamente implementato attraverso di **analisi di benchmark** (utilizzo di banche dati ad uso professionale quali RoyaltyStat®), da cui sia possibile identificare tassi di royalty corrisposti sul mercato in transazioni relative all'utilizzo di beni immateriali comparabili a quello oggetto di esame;
 - Concreta applicazione presenta talune criticità, quali la disponibilità dei dati (banca dati alimentata da Report 10-K SEC) e il (limitato) grado di comparabilità delle transazioni disponibili (mercati rilevanti, settori serviti)
- Circolare Ministeriale 32/1980 introduce «Safe Harbours», che rappresentano impliciti *comparable esterni*.

I beni immateriali in ambito Transfer Pricing

Beni immateriali in ambito
TP: tematiche principali



Metodi di valutazione (2)

- Qualora il CUP non sia applicabile, il Report OCSE consiglia l'**applicazione del Profit Split** (ref par 6.145 e Sezione D.2.6.2.).
 - Metodo che mira ad eliminare gli effetti che condizioni particolari imposte alla transazione tra parti correlate possono avere sui profitti della stessa transazione, determinando la suddivisione ed attribuzione dei profitti che sarebbe stata concordata tra soggetti indipendenti in circostanze comparabili;
 - Ai fini della sua applicazione, è necessario (i) **identificare i profitti della transazione che devono essere suddivisi** tra le parti e, successivamente, (ii) **individuare una chiave di allocazione** che si dimostri economicamente valida **per suddividere i profitti**.
 - Ripartizione dei profitti può essere realizzata tramite:
 - l'**analisi di contribuzione**, ove i profitti complessivi sono suddivisi tra le parti coerentemente con la suddivisione che soggetti terzi avrebbero concordato in transazioni comparabili;
 - l'**analisi residuale**, ove il reddito derivante dal bene intangibile corrisponde alla quota di reddito complessivo della transazione ulteriore (i.e., residuale) rispetto a quello attribuito alle parti per lo svolgimento di attività routinarie e calcolato per mezzo di metodi tradizionali (CUP, CPM, RPM) o transazionali (TNMM).

I beni immateriali in ambito Transfer Pricing

Beni immateriali in ambito
TP: tematiche principali



Metodi di valutazione (3)

- Il Report OCSE prevede inoltre l'utilizzo dei «**Metodi Valutativi**» (ref sezione D.2.6.3.).
- Si tratta di metodi derivanti dalla prassi finanziaria, che focalizzano la propria attenzione all'**attualizzazione dei flussi di cassa o dei flussi di reddito derivanti dal bene immateriale**.
- Perché utilizzabili, i criteri su cui tali metodi si fondano **devono risultare coerenti con i principi OCSE**.
- **Variabili** da considerare per una valida applicazione degli stessi:
 - il periodo temporale considerato,
 - le proiezioni future di ricavi, redditi e flussi di cassa,
 - gli eventuali tassi di crescita utilizzati lungo il periodo di valutazione,
 - la vita utile dei beni immateriali,
 - la determinazione del valore terminale, qualora opportuna,
 - la stima del carico fiscale futuro,
 - la determinazione del tasso di attualizzazione.

I beni immateriali in ambito Transfer Pricing

Beni immateriali in ambito
TP: tematiche principali



Metodi di valutazione (4)

- Di converso, il Report OCSE ritiene **non affidabili** altri metodi disponibili al valutatore, e segnatamente:
 - metodi basati sui **costi di sviluppo** del bene immateriale (*ref par 6.142*);
 - metodi basati sul **costo di riproduzione o sostituzione** (*ref par 6.143*), qualora utilizzati per valutare beni immateriali integrati in prodotti destinati al mercato (*detti metodi potrebbero invece trovare limitata applicazione per valutare beni intangibili (i.e., database/software) utilizzati in attività strumentali allo svolgimento del core business*);
 - Metodi del prezzo di rivendita (**RPM**), del costo maggiorato (**CPM**) o dei margini netti (**TNMM**), in quanto metodi unilaterali che non considerano i contributi di ciascuna parte alla formazione del valore del bene immateriale (*ref par 6.141*);
 - Metodi basati sull'impiego di indici sintetici («**Rule of thumbs**»), in quanto non accompagnati da una approfondita e dettagliata analisi dei fatti e delle circostanze di specifico interesse per il bene immateriale oggetto di studio (*ref par 6.144*).

Il ruling internazionale

Ruling Internazionale – Quadro normativo

- Il “Ruling di standard Internazionale” (*Advanced Pricing Agreement* o APA) è una procedura atipica di interpello, introdotta nel nostro ordinamento dall'articolo 8 del D.L. 30 settembre 2003, n. 269 (convertito in Legge 24 novembre 2003, n. 326), che si conclude con un **accordo di natura negoziale tra il contribuente e l’Agenzia delle Entrate su specifiche tematiche attinenti la fiscalità internazionale**, inclusa la determinazione dei prezzi di trasferimento;
- Con il Provvedimento del Direttore dell’Agenzia delle Entrate del 23 luglio 2004 sono state definite le modalità attuative e applicative;
- Con i Bollettini dell’Agenzia delle Entrate del 21 aprile 2010 e del 19 marzo 2013 sono stati diffusi al pubblico i dati di natura statistica sulle istanze di Ruling presentate/negoziate nei periodi 2004-2009 e 2010-2012
- Il Ruling ha quindi una **duplice finalità**:
 - Garantire, all’impresa con attività internazionale, certezza in merito ai metodi di calcolo dei prezzi di trasferimento, e
 - Consentire all’Amministrazione finanziaria la possibilità di vigilare attentamente sul rispetto del principio di libera concorrenza in via preventiva, senza dover ricorrere ai mezzi di accertamento ordinari (*Circ. Ag. Entrate n. 58/E/2010*)

Ruling Internazionale – Informazioni sulla procedura

- **Tempistica di finalizzazione di un APA (unilaterale):** da un punto di vista formale le parti hanno 180 giorni per raggiungere un accordo (in ogni caso questa scadenza non è obbligatoria). Nella pratica **mediamente la tempistica per concludere la procedura è di 16 mesi** (fonte: 2° Bollettino del Ruling);
- Dal 2010 le autorità fiscali Italiane hanno acconsentito per la conclusione di **APA bilaterali e multilaterali**. I contribuenti Italiani sono così autorizzati a concludere un accordo con tutte le autorità fiscali dei Paesi coinvolti nella transazione;
- **Pre-filing:** è possibile il cd. pre-filing, anche senza la indicazione del nominativo del contribuente;
- **Non sono dovuti corrispettivi amministrativi** per la presentazione delle istanze di ruling.

Ruling Internazionale – Effetti

- L'accordo è **vincolante sia per il contribuente sia per l'autorità fiscale italiana** se unilaterale, italiana ed estera se bilaterale.
- Gli APA firmati successivamente al Gennaio 2014, saranno in vigore per **5 esercizi (quello della firma e i successivi quattro)**, invece di 3.
- Possibilità di rinnovo a scadenza.

Durante gli anni in cui l'accordo è in vigore, l'Agenzia delle Entrate può (anche tramite una o più visite concordate presso la società):

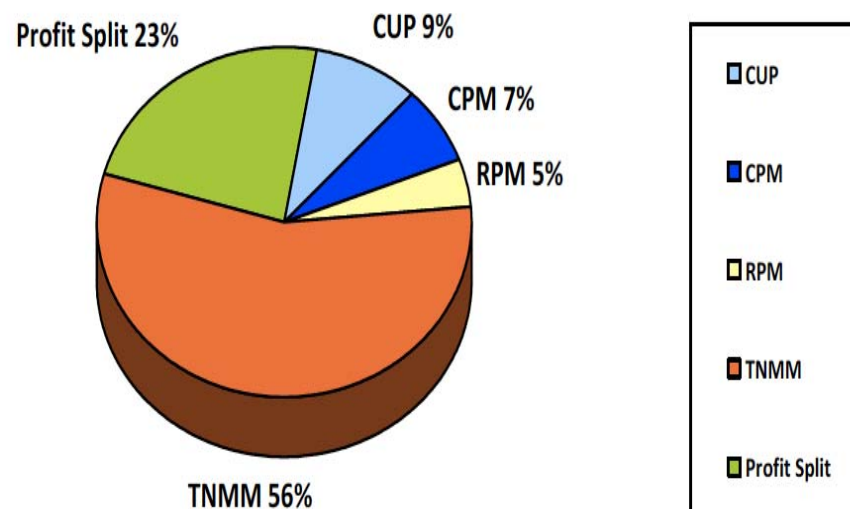
- Verificare l'osservanza dei termini dell'accordo;
- Verificare se ci sono stati dei cambiamenti *de facto* o *de jure* nelle condizioni su cui si basa l'accordo.

Ruling Internazionale – Royalties e Profit Split

In base al «Il bollettino del Ruling Internazionale» datato 19/03/13, si rileva che:

- 5 accordi hanno riguardato la fissazione del tasso di royalty;
- nel 23% dei casi (10 accordi, non solo su *intangibles*) è stato adottato il metodo Profit split.

TABELLA 9					
Tipologia di transazioni oggetto di accordo					
Tipologia di transazione	2004 2009	2010	2011	2012	Totale
Prezzi di trasferimento - Produzione	11	3	2	6	22
Prezzi di trasferimento - Distribuzione	5	3	4	7	19
Prezzi di trasferimento - Prestazione di servizi	3	1	3	4	11
Prezzi di trasferimento - Royalties	1	0	3	1	5
Applicazione ad un caso concreto di norme concernenti l'erogazione o la percezione di dividendi, interessi o royalties	0	0	0	1	1
Attribuzione di utili o perdite a stabile organizzazione	2	1	0	1	4
Cost sharing agreements	1	0	1	0	2
Totale *	23	8	13	20	64



Studio Tributario e Societario

Il nome Deloitte si riferisce a una o più delle seguenti entità: Deloitte Touche Tohmatsu Limited, una società inglese a responsabilità limitata, e le member firm aderenti al suo network, ciascuna delle quali è un'entità giuridicamente separata e indipendente dalle altre. Si invita a leggere l'informativa completa relativa alla descrizione della struttura legale di Deloitte Touche Tohmatsu Limited e delle sue member firm all'indirizzo www.deloitte.com/about