



ORDINE DEI
DOTTORI COMMERCIALISTI E DEGLI
ESPERTI CONTABILI
M I L A N O

S.A.F.
SCUOLA DI ALTA FORMAZIONE LUIGI MARTINO

CONVEGNO – COME ANDARE IN CINA

Cina: profili fiscali italiani e internazionalizzazione

Massimiliano Sironi

7 Febbraio 2012 – Sala delle Colonne Milano

Una premessa

L'approccio all'inquadramento fiscale:

1. Esame studio di fattibilità

- *Pre-requisito*

2. Alternative attuabili

- *Scenari alternativi e profili giuridici connessi*

3. Inquadramento tributario

- *Fiscalità nazionale (IT), estera (CHN) e convenzionale*

4. Pianificazione e tempistica

- *Dallo start-up al funzionamento "a regime"*

5. Implementazione

- *Risoluzione problemi*

6. Controllo periodico

- *Funzionamento "a regime"*

Alternative attuabili

Diverse possibilità:

- Trasferimento sede
- Costituzione di nuova entità
- Acquisto di partecipazione
- Apertura di stabile organizzazione
- Accordi contrattuali con soggetti terzi residenti

Trasferimento sede

Art. 166 T.U.I.R.:

- *Trasferimento all'estero della **residenza***
- *che comporti **perdita di residenza***
- *di **imprese commerciali***

Comporta



- ***Realizzo** a valore normale (art. 9 co. 3 T.U.I.R.)
dei componenti trasferiti*

Trasferimento sede/segue

Ratio della norma

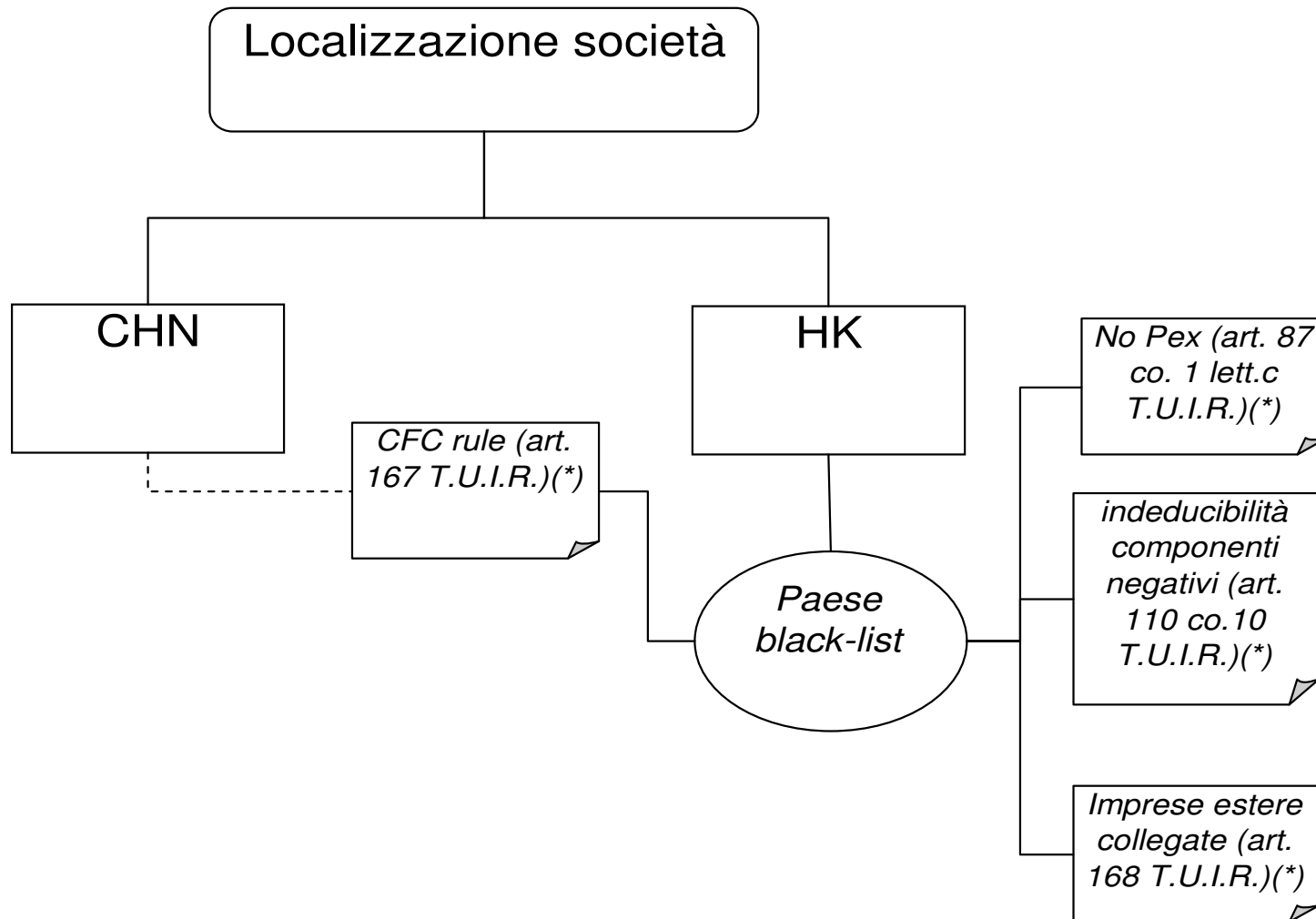
- Cambio di regime: dal *worldwide taxation income* ai soli redditi prodotti nello Stato (criterio di collegamento)
- *“la disposizione tende a consolidare i rapporti tributari inerenti a presupposti verificatisi nel territorio dello Stato in capo a soggetti che, a seguito del trasferimento all'estero della residenza fiscale, non sono più assoggettabili alle imposte italiane, sempre che gli elementi aziendali relativi all'impresa non conservino la loro rilevanza ai fini impositivi nell'ambito di una stabile organizzazione”* (Rel. Ministeriale)
 - Esclusione: S.O. nel territorio dello Stato
 - Neutralità per i soci

Costituzione di nuova società

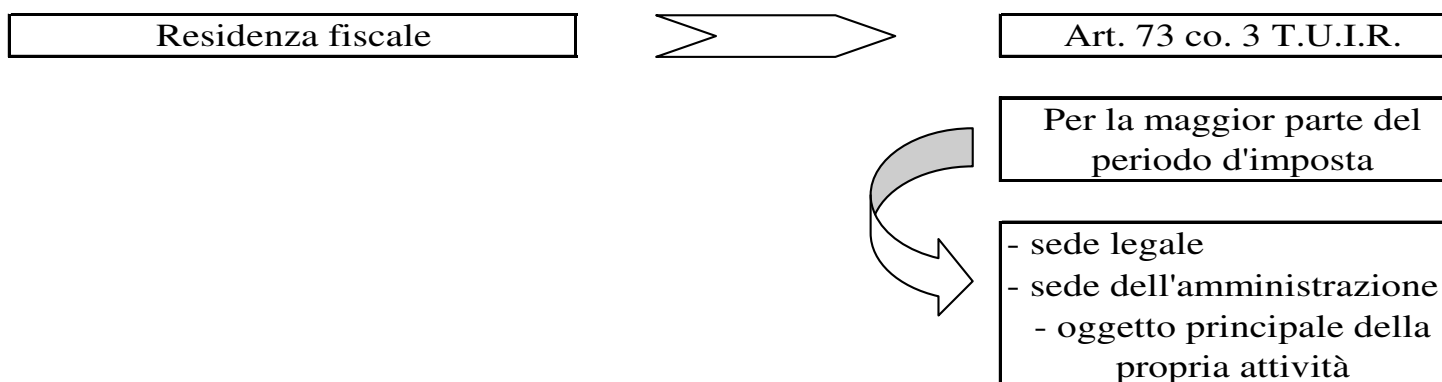
Riflessi sulla fiscalità domestica

- Localizzazione della società partecipata
- Attività della società partecipata
- Partecipazione detenuta direttamente/indirettamente
- Dimensione della partecipazione detenuta

Localizzazione della società partecipata



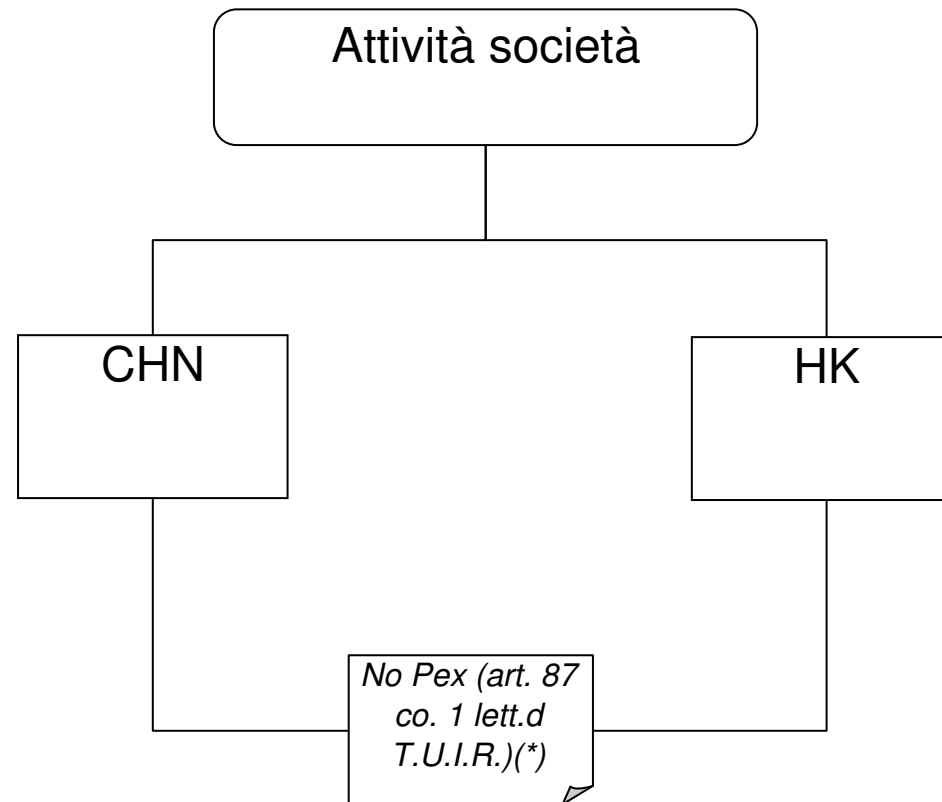
PEX: Residenza fiscale *white-list*



-Casi di doppia residenza (casi-limite);

-Interpello preventivo obbligatorio, atto a dimostrare il diverso scopo rispetto alla mera localizzazione dei redditi in Paesi a fiscalità privilegiata (non serve se nel Paese *black-list* ho solo s.o.; cfr. Assonime n.38/2005)

Attività della società partecipata



Attività della società partecipata/commercialità

Tipologia attività	Norma di riferimento
Attività industriale diretta alla produzione di beni o di servizi	Art. 2195 co.1 punto 1), c.c.
Attività intermediaria nella circolazione dei beni	Art. 2195 co.1 punto 2), c.c.
Attività di trasporto per terra, per acqua o per aria	Art. 2195 co.1 punto 3), c.c.
Attività bancaria o assicurativa	Art. 2195 co.1 punto 4), c.c.
Altre attività ausiliarie di quelli precedentemente elencate	Art. 2195 co.1 punto 5), c.c.
Prestazioni di servizi non previste dall'art. 2195 c.c. organizzate in forma di impresa	Art. 55 co. 2 lett. a), T.U.I.R.
Sfruttamento di miniere, cave, torbiere, saline, laghi, stagni e altre acque interne	Art. 55 co. 2 lett. b), T.U.I.R.
Attività agricole esercitate da s.n.c., da s.a.s., da stabili organizzazioni di persone fisiche non residenti esercenti attività di impresa	Art. 55 co. 2 lett. c), T.U.I.R.

- Presunzione assoluta di non commercialità per le “immobiliari”
- Presunzione di commercialità per le società quotate in mercati regolamentati

Attività della società partecipata/commercialità

Attenzione R.M. n.226/E del 18/8/2009

- Criterio sostanziale di commercialità (rif. "società senza impresa")

Tipologia di <i>passive income</i>	Asset patrimoniale cui il <i>passive income</i> si riferisce	Tipologia di società (*)	Riflessi sulla commercialità PEX
<i>Royalties</i>	Marchi/brevetti/ <i>software/Know-how</i> (in generale beni immateriali suscettibili di tutela giuridica)	Società senza impresa	No commercialità (Ris. n.226/E del 2009)
<i>Dividendi</i>	Partecipazioni	Holding di gestione e assunzione partecipazioni (cfr. anche Circ. n.10/E del 2005)	Verifica sulla base dell'art. 87 co. 5 T.U.I.R
<i>Dividendi</i>	Partecipazioni quotate in mercati regolamentati	In qualsiasi società	Commercialità (art. 87 co 4 T.U.I.R.)
<i>Canoni di locazione</i>	Immobili	Società immobiliare non di costruzione (cfr. anche Ris. n. 323/E del 2007)	No commercialità (art. 87 co. 1 lett. d T.U.I.R.)
<i>Canoni di locazione per affitto unica azienda</i>	Azienda oggetto dell'affitto	Società senza impresa	No commercialità (Ris. n.163/E del 2005)

(*) Si suppone che i componenti positivi siano **interamente** rappresentati dal reddito di investimento in questione

Attività della società partecipata/commercialità (segue)

Esempio 2

Una società A s.p.a. che svolge attività commerciale ha, le seguenti attività patrimoniali immobilizzate:

- immobili (civili abitazione) che vengono concesse in locazione;
- marchio commerciale (valorizzato in bilancio, per il quale incassa *royalties*);
- altri cespiti utilizzati allo svolgimento dell'attività di impresa.

Verifica della condizione richiesta dall'art. 87 co. 1 lett. d) T.U.I.R.:

la Circ. Ag. Entrate n. 36/E del 2004: *“l'entità del patrimonio rilevante ai fini della verifica della prevalenza degli immobili deve essere assunta a valori correnti e non a valori contabili; pertanto <<il confronto da effettuare è tra valore degli immobili in parola e valore dell'intero patrimonio sociale, considerando anche gli avviamenti positivi e negativi anche se non iscritti>>”*

Si supponga che il totale attivo patrimoniale, riespresso a valori correnti, sia quello riportato in tabella

Tipologia beni	Valore corrente
Immobili civili abitazione concesse in locazione	1.500.000
Totale attivo patrimoniale (incluso avviamento ed escluso marchio)	1.000.000
Marchio	600.000
Totale attivo patrimoniale a valori correnti (con avviamento)	3.100.000

Se ci si limitasse al metodo di calcolo appena esplicitato, si avrebbe un valore dell'attivo patrimoniale (comprensivo del marchio) pari a 1.600.000, a fronte di un valore corrente degli immobili civile abitazione per 1.500.000, pervenendo alla conclusione che A s.p.a. rispetta quanto richiesto dall'art. 87 co. 1 lett. d) T.U.I.R..

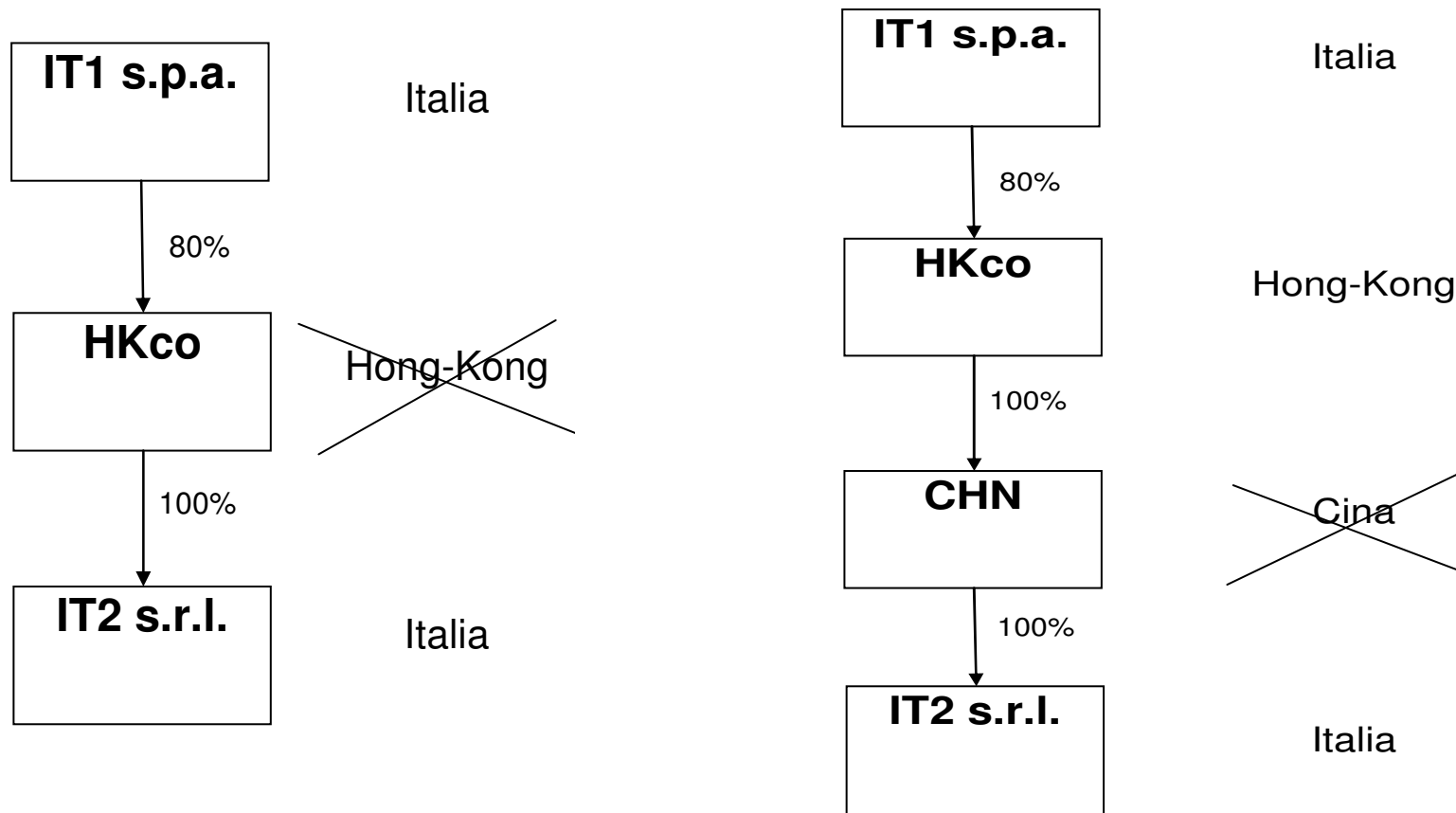
Tuttavia, la ris. Agenzia Entrate n. 226/E del 2009 ha chiaramente espresso l'orientamento per cui “la gestione e tutela del marchio” non rientrano tra le attività commerciali; conseguenza: totale attivo patrimoniale di 1.000.000 e un totale attivo di immobili e marchio di 2.100.000.

Partecipazione detenuta direttamente/indirettamente - esteroinvestizione

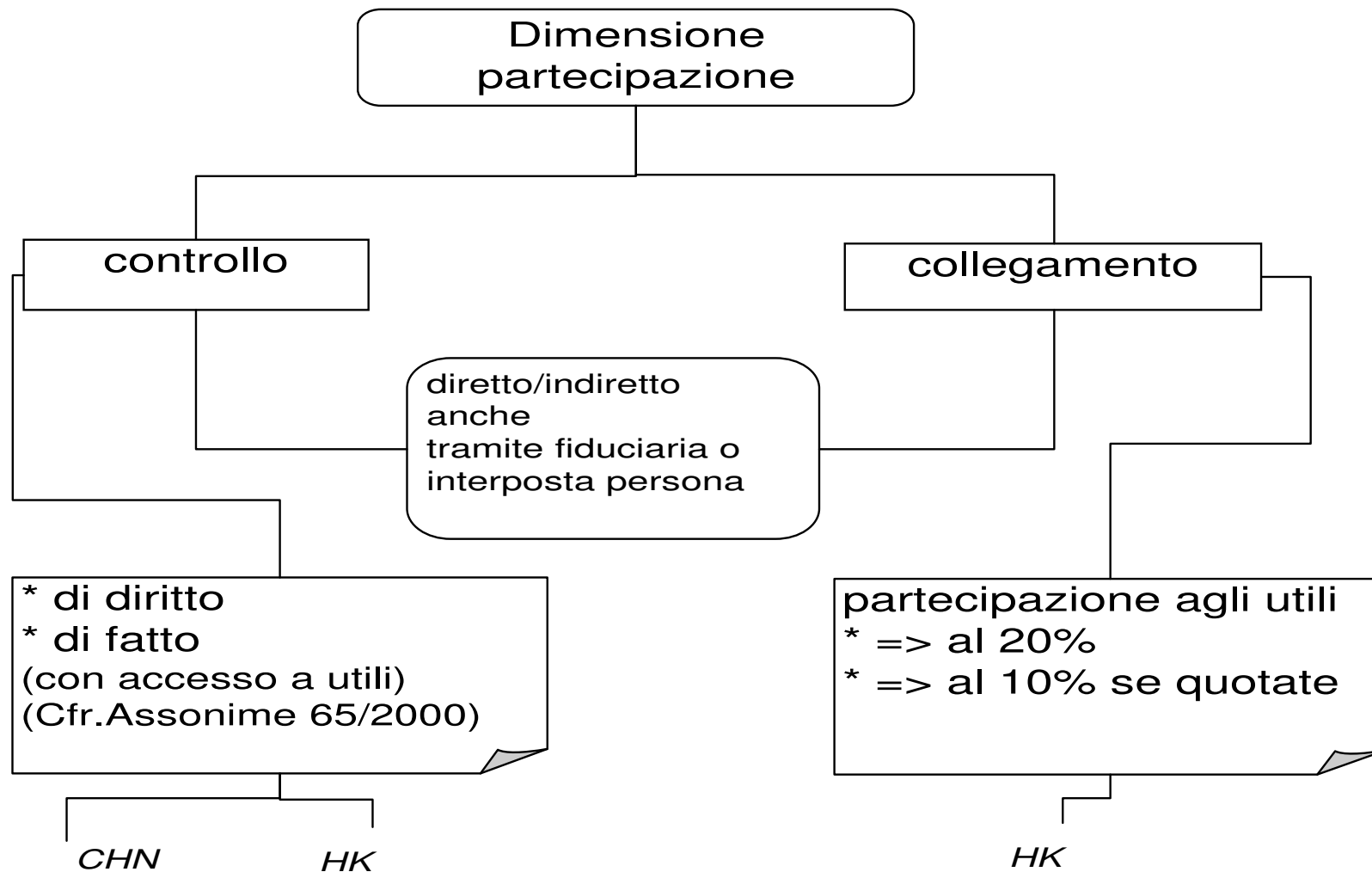
Art. 73 co. 5-bis e 5-ter T.U.I.R.

- Salvo **prova contraria**
- si considerano **residenti** in Italia
- i soggetti che detengono una partecipazione di controllo (rif. art. 2359 co.1 c.c.) in altre società di capitali residenti
- se **alternativamente**
 - Sono controllati anche indirettamente da soggetti residenti nel territorio dello Stato;
 - Sono amministrati da un consiglio di amministrazione (o equivalente organo di gestione) composto in prevalenza da consiglieri residenti nel territorio dello Stato
- Rileva la situazione alla **data di chiusura** del periodo gestionale della controllata estera (co.5-ter)

Esterovestizione (segue)

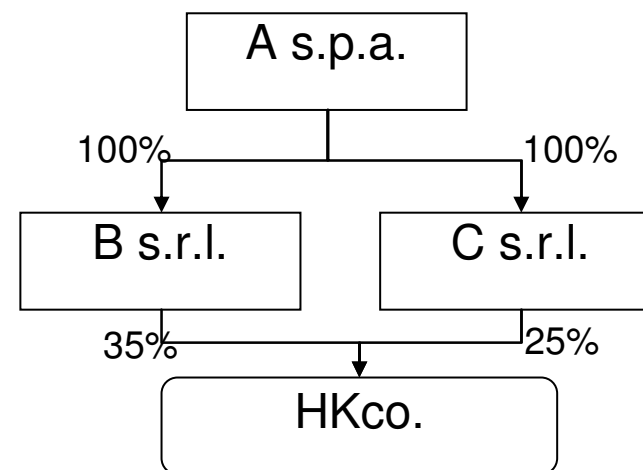
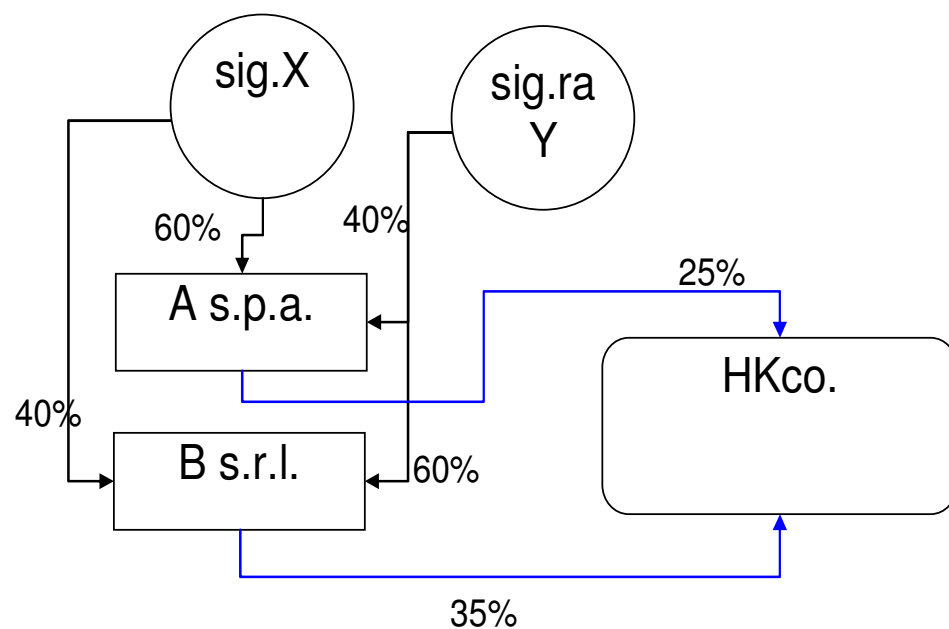


Dimensione della partecipazione detenuta



Dimensione partecipazione (segue)

Art. 167 T.U.I.R.



CFC (segue)

Art. 167 T.U.I.R.

- Imputazione “per trasparenza” del reddito soggetto CFC (in misura della partecipazione)
- A decorrere dalla chiusura del periodo di gestione del soggetto estero partecipato
- Applicando le regole T.U.I.R. su reddito impresa (cambio giorno di chiusura del periodo)
 - Concreto diritto alla partecipazione utili (circ. Ag. Entrate 18/E 2002)

CFC (segue)

Paese	Descrizione
HK	Applico CFC in presenza delle condizioni (salvo interpello)
CHN	Applico CFC in presenza delle condizioni (salvo interpello) se : 1. la tassazione estera effettiva è inferiore a più della metà di quella applicabile in ITA (c.d. <i>tax rate</i>) E se 2. conseguimento proventi per oltre il 50% come " <i>passive income</i> " e da prestazioni di servizi infra-gruppo

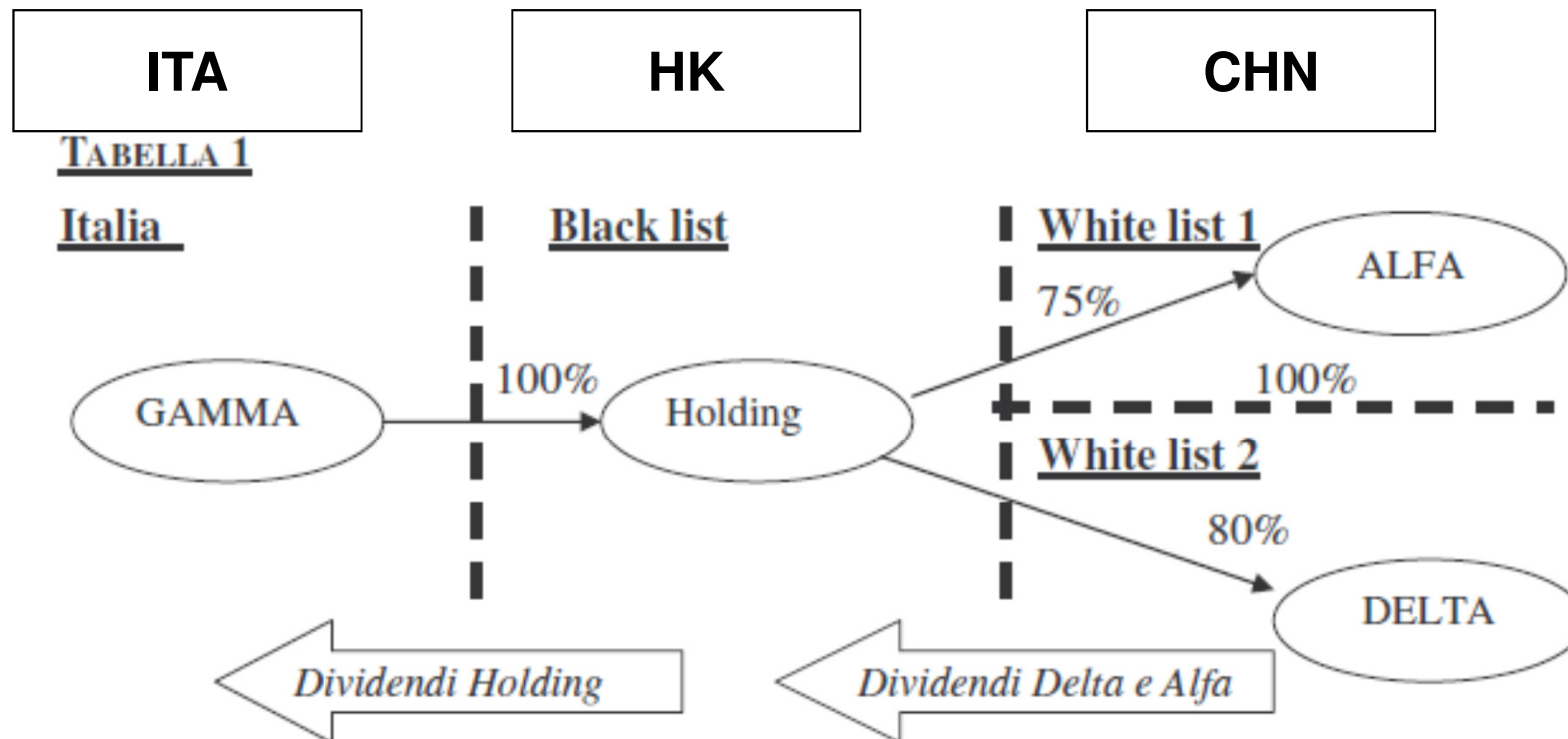
CFC (segue)

Art. 167 T.U.I.R.

– Esimenti:

- Svolgimento di effettiva attività industriale e commerciale (principale attività) nel **mercato dello Stato o del territorio di insediamento**
- Dal possesso di partecipazioni non consegue l'effetto di localizzare i redditi in uno Stato diverso da quelli *white-list*
- Requisiti più stringenti per esimenti Paesi *no-black list*: no intento elusivo per distrazione utili in Paesi con fiscalità "attenuata" (cfr. circ. Ag. Entrate n. 51/E del 2010)

Circ. 51/E del 2010 – applicazione seconda esimente



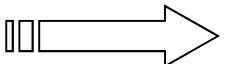
Disapplicazione non automatica – necessità di predisporre documentazione

CFC (segue)

Art. 168 T.U.I.R.

- Il reddito da imputare per trasparenza è dato dal maggiore tra:
 - l'utile prima delle imposte risultante dal bilancio della partecipata estera (anche in assenza di obbligo di legge)
 - reddito induttivamente determinato sulla base di coefficienti di riferimento relative a componenti patrimoniali della partecipata estera

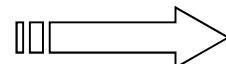
Dividendi

Da CHN  a ITA

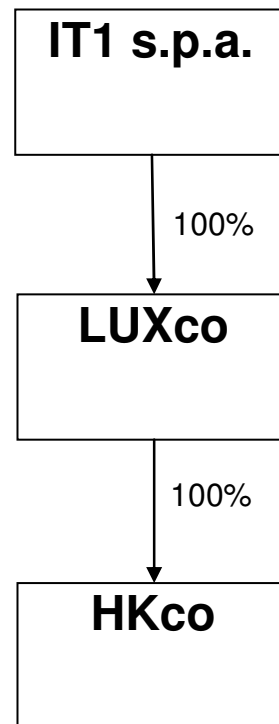
Descrizione		Note
Utile lordo CHN	100	
Tax (CHN)	-25	25%; tuttavia è suscettibile di variazioni territoriali
Utile netto	75	
Dividendo	75	
Ritenuta convenzionale	-7,5	pari al 10%. Su tale importo spetta credito imposta (art. 165 T.U.I.R.)
Dividendo imponibile ITA	75	
Imposta	-1,03	1,375%

Dividendi (segue)

Da HK (CFC)  a ITA

- Non concorre a reddito ITA fino a concorrenza del reddito già tassato “per trasparenza”
- Esimenti
 - Sussistenza prima esimente: dividendi tassati integralmente (art. 89 co. 3 e 167 co. 5 lett. a T.U.I.R.)
 - Sussistenza seconda esimente: dividendi tassati per il 5% (art. 167 co. 5 lett. b T.U.I.R.)
- Se HK no CFC  e' comunque *black-list*
 - Tassazione integrale del dividendo percepito (art. 89 T.U.I.R.)

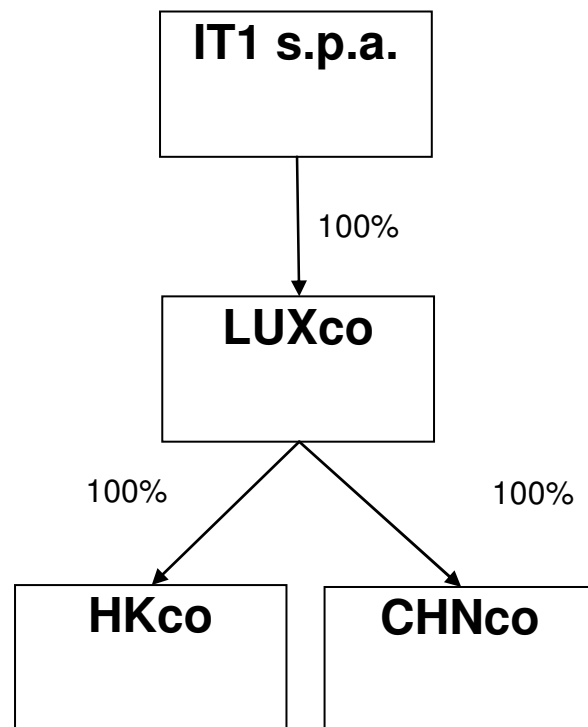
Dividendi (segue)



Es.: Circ. Ag. Entrate 51/E 2010

- HKco è una CFC
- LUXco è una *conduit company*
- Se IT1 ha assoggettato a tassazione 100 "per trasparenza" (art. 167 T.U.I.R.)
- Fino a che HKco distribuisce 100; nessuna tassazione
- Sull'eccedenza (per es. $120 - 100 = 20$) IT1 viene tassata per l'intero

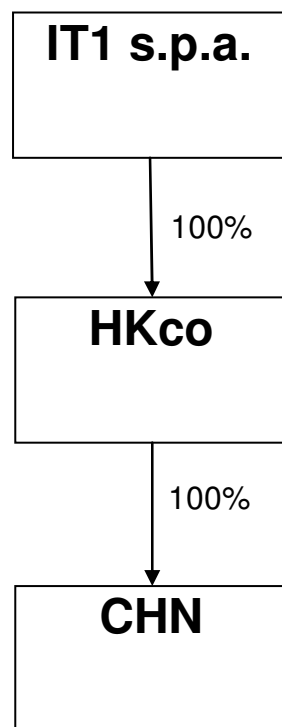
Dividendi (segue)



Es.: Circ. Ag. Entrate 51/E
2010

- HKco è una CFC
- CHNco non è CFC
- LUXco è una *holding*
- LUXco in caso di distribuzione di dividendi deve documentare quale sia la fonte degli stessi

Dividendi (segue)



- HKco è una CFC
- CHNco non è CFC
- I dividendi distribuiti da CHN a HKco concorrono alla formazione del reddito di IT1 in misura pari al 5%
- si applica l'art. 89 T.U.I.R. nel determinare tale componente di reddito tassato per trasparenza

Stabile organizzazione

Paese	Descrizione	Convenzione
CHN	Non è autonomo soggetto di diritto rispetto a soggetto ITA Quindi: conflitto per doppia imposizione Risoluzione conflitto: credito d'imposta a ITA (art. 165 T.U.I.R.) con applicazione del meccanismo di <i>tax sparing credit</i> (art. 23 Convenzione)	X
HK	n/a	NO

Accordi contrattuali

Profili da esaminare:

- Prezzi di trasferimento
- Componenti negativi da Paesi black-list (solo per HK)

Prezzi di trasferimento

Fonti normative e *guidelines*:

a) normativa nazionale e prassi di riferimento

- a.1) art. 110 co. 7 T.U.I.R.;
- a.2) art. 26 D.L. n.78/2010 (conv. con modifiche, in L. n.122/2010);
- a.3) art. 1 co. 2-*ter* D.lgs.n. 471/1997;
- a.4) Provvedimento Direttore Agenzia delle Entrate prot. n.2010/137654 del 29/09/2010;
- a.5) Circolare Ministero delle Finanze n. 32 del 1980;
- a.6) Circolare Agenzia delle Entrate n. 58/E del 15 dicembre 2010.

b) normativa e prassi sovranazionale di riferimento

- b.1) OECD transfer pricing guidelines for multinational enterprises and tax administrations, aggiornate al 22/07/2010;
- b.2) Risoluzione del Consiglio e dei rappresentanti dei governi degli Stati membri, riuniti in sede di Consiglio del 27/06/2006 su un codice di condotta relative alla documentazione dei prezzi di trasferimento per le imprese associate nell'Unione Europea (DPT EU) – 2006/C 176/01 – pubblicato sulla G.U.C.E. n. C 176/1 del 28/7/2006.

Prezzi di trasferimento (segue)

Art. 110 T.U.I.R.:

- Componenti reddito (positivi e negativi)
- relative a transazioni tra soggetti del medesimo “gruppo” (nozione ampia) [presupposto soggettivo]
- Devono essere valutate in base al valore normale [presupposto oggettivo]

Prezzi di trasferimento (segue)

Necessità:

- Analisi processi
- Esame contratti
- Analisi funzionale (funzioni, rischi, *assets*)
- Ruolo dei soggetti coinvolti
- Scelta dei metodi
- Analisi quantitativa (*benchmark*)
- Congruità dei metodi scelti rispetto all'*arm's length principle*
- **Predisposizione documentazione**

Componenti negativi *black-list*

Art. 110 co. 10 T.U.I.R.

- No deduzione
- spese e gli altri componenti negativi
- operazioni intercorse tra imprese residenti ed imprese domiciliate fiscalmente in Stati o territori non appartenenti all'Unione europea aventi regimi fiscali privilegiati
- HK

Componenti negativi *black-list* (segue)

Esimenti

- Da far valere mediante istanza di interpello
- Successivamente in sede di verifica
 - Svolgimento prevalente di effettiva attività commerciale
 - Operazioni poste in essere per un effettivo interesse economico e con concreta esecuzione delle stesse

Componenti negativi *black-list* (segue)

Ammissibilità di differenti mezzi di prova (non tassatività)

Esempi prima esimente

copia atto costitutivo/statuto
copia certificato di iscrizione Registro Imprese nel paese black-list
copia dichiarazione rilasciata dai legali rappresentanti sulla natura dell'attività esercitata
copia dell'ultimo bilancio presentato
prospetto descrittivo dell'attività esercitata
copia contratti di locazione degli immobili adibiti a sede degli uffici e dell'attività
copia delle fatture delle utenze elettriche e telefoniche relative agli uffici e agli altri immobili utilizzati
copia contratti di lavoro dei dipendenti che indicano il luogo di prestazione dell'attività lavorativa e le mansioni svolte
conti correnti bancari aperti presso istituti di credito locale
estratti conto bancari che diano evidenza delle movimentazioni finanziarie relative alle attività esercitate
copia contratti di assicurazione relativi ai dipendenti e agli uffici
autorizzazioni sanitarie e amministrative relative all'attività e all'uso dei locali

Rif: R.M. n. 46/E del 16/3/2004 e C.M. n. 29 23/05/2003.