

“Transfer pricing”: valutazioni estimative e irrilevanza penale

di Piergiorgio Valente (*) Ivo Caraccioli (**) e Salvatore Mattia (***)

Il **Decreto “sanzioni”** (D.Lgs. n. 158/2015) ha profondamente rivisitato il sistema dei reati fiscali con una serie di interventi diretti a **circoscrivere** l’ambito del **penalmente rilevante a vantaggio** delle **sanzioni tributarie-amministrative**. Questo importante intervento riformatore non poteva non incidere nel campo delle questioni relative al **“transfer pricing”**, anche se già con il **sistema previgente la rilevanza penale** di tale istituto era molto **limitata**, e comunque le applicazioni giurisprudenziali in materia si sono sempre rivelate assai circoscritte, se non addirittura nulle. La materia delle valutazioni estimative, infatti, veniva riservata al contenzioso tributario e le eventuali denunce in sede penale per “dichiarazione infedele” o, nei casi più gravi, per “dichiarazione fraudolenta mediante altri artifici” subivano poi quasi sempre la sorte dell’archiviazione o della sentenza di proscioglimento.

Il *transfer pricing*, come tutte le tecniche basate su elementi aleatori e valutazioni soggettive (1), non è tema di agevole trattazione, in quanto i fattori (strategici ed operativi) che ne influenzano la determinazione possono risultare innumerevoli (2) a seconda dei casi.

Alla luce di tale considerazione, è naturale rilevare come l’Amministrazione finanziaria, trovandosi di fronte a soggetti collegati tra loro da vincoli di natura giuridica o economica, possa ritenere che il loro obiettivo sia, in realtà, quello di minimizzare l’incidenza del prelievo fiscale complessivo sull’utile del gruppo, incrementando l’imponibile delle consociate operanti in Paesi a fiscalità più moderata e, contestualmente, riducendo il reddito tassabile dei soggetti localizzati in Paesi a fiscalità più onerosa. Ciò appare peraltro circostanza ovvia per i gruppi multinazionali, aventi esigenza di

ottimizzazione del carico fiscale complessivo del gruppo di imprese.

Ne deriva che, da un lato, il contribuente dovrà mostrare, in sede di controllo, all’Amministrazione finanziaria di aver adottato misure fiscali legittime sotto il profilo normativo, e, dall’altro, l’Amministrazione dovrà dimostrare che il trasferimento di utili tra società appartenenti al medesimo gruppo si realizzi in maniera indiretta, attraverso transazioni infragruppo apparentemente legittime in cui i termini di scambio, tuttavia, possono apparire ogni volta significativamente diversi rispetto ai valori che si sarebbero formati sul mercato in condizioni di libera concorrenza.

La formulazione e la *ratio* dell’art. 110, comma 7, del T.U.I.R. contengono un significativo margine di soggettività nelle valutazioni, *in primis* ove si fa riferimento al valore “normale”, in quanto la “normalità” costituisce, a sua vol-

(*) *Chairman del Comitato Fiscale della Confédération Fiscale Européenne*

(**) *Già Professore ordinario di Diritto penale presso l’Università di Torino - Presidente del “Centro di diritto penale tributario”*

(***) *Avvocato - Centro Studi Internazionali GEB Partners - Segretario ANDAF*

(1) Cfr. OCSE, *Transfer Pricing Guidelines for Multinational Enterprises and Tax Administrations*, Parigi, 2000, secondo cui il *transfer pricing* “non è una scienza esatta, ma richiede una valutazione da parte della Amministrazione finanziaria e del contribuente, i quali hanno spesso difficoltà a ottenere informazioni soddisfacenti ai fini dell’applicazione del principio di libera concorrenza”.

Per approfondimenti cfr. P. Valente, *Manuale del Transfer*

pricing, IPSOA, 2015, pag. 1275 ss.

(2) Appare opportuno precisare che non sempre l’obiettivo perseguito dal contribuente consiste nell’eludere la normativa tributaria per ridurre il proprio carico fiscale; infatti, come si rileva in F. Adami, *La disciplina fiscale dei prezzi di trasferimento*, Milano, 1989, pag. 15 ss., spesso i trasferimenti di utili infragruppo, realizzati mediante la tecnica del *transfer pricing*, possono essere fondati anche su motivazioni *extra-fiscali*, di natura economica o commerciale. Per ulteriori approfondimenti cfr. P. Pistone (a cura di), *L’ordinamento tributario*, vol. III, Padova, 1986, pag. 111 ss.; P. Valente, *Elusione Fiscale Internazionale*, IPSOA, 2012, pag. 1193 ss.; P. Valente, *Manuale del Transfer pricing*, IPSOA, 2015, pag. 1277 ss.

ta, un elemento che si fonda sui criteri di calcolo (*rectius*, di determinazione) del valore normale statuiti dall'art. 9, comma 3, del T.U.I.R., che rappresenta il disposto di diritto nazionale (sostanzialmente) corrispondente al principio internazionalmente riconosciuto dell'*arm's length*.

A loro volta, i criteri previsti dall'art. 9 del T.U.I.R. richiedono l'individuazione del prezzo praticato in regime di libera concorrenza, vale a dire del prezzo che sarebbe pattuito per transazioni similari da imprese indipendenti (non legate cioè da vincoli di controllo o di colleganza in senso lato) (3).

La natura essenzialmente valutativa del *transfer pricing* ha nel tempo limitato l'intervento della giustizia penale.

Valutazioni di "transfer pricing" e novità introdotte dal Decreto "sanzioni"

La riforma delle sanzioni penali tributarie di cui al D.Lgs. 10 marzo 2000, n. 74, operata con il D.Lgs. 24 settembre 2015, n. 158, a seguito della Delega fiscale prevista dalla Legge 11 marzo 2014, n. 23 (art. 8), ha profondamente rivisitato il sistema dei reati fiscali con una serie di interventi diretti a dare attuazione alla Delega stessa nel senso di circoscrivere l'ambito del penalmente rilevante a vantaggio delle sanzioni tributarie-amministrative. Questo importante intervento riformatore, diretto a favorire la competitività del nostro sistema economico e a riservare al settore delle sanzioni non penali il trattamento sanzionatorio, destinato ora ad intervenire solo in presenza dei comportamenti più gravi, non poteva non incidere nel campo delle questioni relative al *transfer pricing*, anche se, va osservato, già con il sistema previgente la rilevanza penale di tale istituto era molto limitata, e comunque le ap-

plicazioni giurisprudenziali in materia si sono sempre rivelate assai circoscritte, se non addirittura nulle.

Quanto precede, a differenza di altri istituti (come le "stabili organizzazioni occulte o plurime", la "esterovestizione", le *controlled foreign companies*, ecc.) rispetto ai quali invece si sono avute, e continuano ad aversi, numerose denunce alle Procure della Repubblica a seguito di verifiche fiscali e, quindi, procedimenti penali e sentenze in materia.

La ragione di tale limitato intervento della giustizia penale nel campo dei prezzi di trasferimento va individuata nella natura essenzialmente "valutativa" delle operazioni di *transfer pricing* e nell'esistenza di una norma come l'art. 7 D.Lgs. n. 74/2000, il quale prevedeva (testo originario) che "non danno luogo a fatti punibili a norma degli artt. 3 e 4 (...) le rilevazioni e le valutazioni estimative rispetto alle quali i criteri concretamente applicati sono stati comunque indicati nel bilancio" (comma 1); "in ogni caso non danno luogo a fatti punibili a norma degli artt. 3 e 4 le valutazioni estimative che, singolarmente considerate, differiscono in misura inferiore al dieci per cento da quelle corrette" (comma 2).

Accadeva, quindi, che la materia delle valutazioni estimative venisse riservata al contenzioso tributario e che le eventuali denunce in sede penale per "dichiarazione infedele" (art. 4) o, nei casi più gravi, per "dichiarazione fraudolenta mediante altri artifici" (art. 3) subissero poi quasi sempre la sorte dell'archiviazione o della sentenza di proscioglimento.

La riforma penal-tributaria ora entrata in vigore ha inciso sulle citate fattispecie sotto vari profili: in primo luogo aumentando considerevolmente le soglie quantitative di punibilità, ma questa non sembra essere la ragione della riduzione della sfera della rilevanza penale in

(3) Il valore normale consiste, quindi, nel prezzo "mediamente" praticato per i beni e i servizi della stessa specie o similari, in condizioni di libera concorrenza e al medesimo stadio di commercializzazione, nel medesimo tempo e luogo.

La norma *de qua* fa poi riferimento ai listini o alle tariffe del cedente o del prestatore, ai mercuriali e ai listini delle camere di commercio ed alle tariffe professionali, tenendo conto degli sconti d'uso.

La normativa contiene una serie di elementi che, in sé con-

siderati o combinati tra loro, introducono elementi di aleatorietà e di soggettività, che, però, devono manifestarsi in entità numerarie (*i.e.*, la determinazione del valore delle transazioni fiscalmente rilevante) condivisi dalle parti del rapporto tributario, ovvero verificabili dal giudice cui è demandata la soluzione di un'eventuale controversia.

Cfr. P. Valente, *Manuale del Transfer pricing*, IPSOA, 2015, pag. 1330 ss.

materia di *transfer pricing*, tenuto conto che per lo più si tratta di contenziosi relativi ad imprese di grandi dimensioni; in secondo luogo, introducendo (nell'art. 4) criteri interpretativi destinati a circoscrivere la sfera della rilevanza penale nel solo caso di vera e propria "inesistenza" di dati elementi, e non di discutibile "fittizietà" (come in precedenza) (4).

Quanto alla nuova formulazione della "dichiarazione infedele" è stato inserito nell'art. 4 il nuovo comma 1-bis, in forza del quale la rilevanza penale dei comportamenti viene circoscritta a comportamenti che non siano semplicemente "indeducibili", specificamente escludendosi la rilevanza stessa nei casi di "valutazione di elementi attivi o passivi oggettivamente esistenti, rispetto ai quali i criteri concretamente applicati sono stati comunque indicati nel bilancio ovvero in altra documentazione rilevante ai fini fiscali" e della "non deducibilità di elementi passivi reali". Parimenti di grande rilevanza depenalizzante appare la nuova lett. d) dell'art. 4, che peraltro, in forza dell'inciso "ovunque presente", possiede un carattere assolutamente generale: "la parola fittizi, ovunque presente, è sostituita dalla seguente: inesistenti".

In conseguenza di tale sostanziale riforma della fattispecie criminosa di maggiore sfera applicativa in materia di *transfer pricing*, ossia appunto la "dichiarazione infedele", tutto il coacervo delle molteplici questioni interpretative-applicative connesse al sistema del *transfer pricing* ed alle sue complesse regole tecniche viene automaticamente escluso dal settore della rilevanza penal-tributaria, con l'ovvia conseguenza

LA NOVITÀ NORMATIVA

Riforma della dichiarazione infedele

In conseguenza della riforma, operata dal Decreto "sanzioni", della fattispecie criminosa di maggiore sfera applicativa in materia di "transfer pricing", ossia la "dichiarazione infedele", tutto il coacervo delle molteplici questioni interpretative-applicative connesse al sistema del "transfer pricing" ed alle sue complesse regole tecniche viene automaticamente escluso dal settore della rilevanza penal-tributaria, con la conseguenza che le eccezioni inerenti alla non corretta applicazione dei criteri tecnici relativi ai prezzi di trasferimento non potranno più essere oggetto di **denuncia al Pubblico ministero** e, ove questo eventualmente avvenga, dovrà essere emanata una **pronuncia** giudiziale di **non doversi procedere**.

che le eccezioni inerenti alla non corretta applicazione dei criteri tecnici relativi ai prezzi di trasferimento non potranno più essere oggetto di denuncia al Pubblico ministero e, ove questo eventualmente avvenga, dovrà essere emanata una pronuncia giudiziale di non doversi procedere.

In conseguenza di tale profonda riforma penal-tributaria, dovrebbero ora essere sottoposti a revisione i criteri interpretativi di cui alle vecchie C.M. 14 aprile 2000 del Comando Generale della Guardia di Finanza, poi

integrata dalla c.d. maxi-circolare n. 1/2008 dello stesso Comando Generale, nonché alla C.M. 4 agosto 2000 dell'allora Ministero delle Finanze, che appunto legittimavano (per non dire "stimolavano") un'ampia sfera di rilevanza di dati comportamenti imprenditoriali inerenti al *transfer pricing* relativamente alle società nelle quali la materia dei prezzi di trasferimento risultava di larga applicazione.

Ed invero, in materia di prezzi di trasferimento, ritenere - come appunto si riteneva in forza di tali documenti di prassi - che fosse "fittizio" il costo derivante da una ipervalutazione od ipovalutazione dello stesso in materia di *transfer pricing* portava necessariamente alla possibile rilevanza penale del comportamento, la quale non dovrebbe ora più verificarsi con riferimento alle (ritenute) inesatte valutazioni dei componenti di reddito nelle operazioni di cui all'art. 110, comma 7, T.U.I.R. (5). È, dunque, da attendersi (e da auspicarsi) l'emanazione di nuove circolari che circoscrivano in tali nuovi ambiti applicativi la portata penalistica dei comportamenti.

(4) Sull'incidenza della "Delega fiscale" (Legge n. 23/2014) nella materia del *transfer pricing* v. B. Ferroni, "La delega fiscale e il *transfer pricing*", in *il fisco*, n. 2/2015, pag. 161.

(5) Per questioni applicative specifiche in materia v. A. Vicini Ronchetti, "Transfer price tra normativa nazionale e internazionale", in *Rass. trib.*, n. 3/2014, pag. 487.

False fatturazioni

Quanto premesso con riferimento ai reati di cui agli artt. 3 e 4, D.Lgs. n. 74/2000, modificato dal D.Lgs. n. 158/2015, occorre chiedersi, per ragioni di completezza di trattazione, se la materia del *transfer pricing* possa in qualche modo interessare il settore penalistico delle false fatturazioni, che, nella prassi giudiziaria, costituisce senza dubbio il campo di maggiore verifica di denunce e di procedimenti. Va, in proposito, rilevato che le relative norme penali (sul fronte dell'utilizzazione in dichiarazione, art. 2; sul fronte dell'emissione, art. 8) non sono state in alcun modo toccate dalla riforma (art. 8) o sono state modificate (art. 2) relativamente a profili che qui non rilevano.

La risposta al riguardo, peraltro, non può che essere del tutto negativa, in quanto nelle operazioni che possono essere penalmente rilevanti ai sensi dei citati articoli non si intende sanzionare alcuna estimazione o valutazione di una data operazione economica, diversa da quella ritenuta corretta, ma il fatto materiale dell'inesistenza, oggettiva o soggettiva, dell'operazione stessa.

Pertanto, nell'eventuale ipotesi di contestazione di tali fattispecie delittuose è possibile una valida difesa richiamando la definizione di "operazioni inesistenti" di cui all'art. 1, lett. a), D.Lgs. n. 74/2000, che appunto esclude le questioni inerenti alla "congruità" od "incongruità" di date valutazioni, allorché si tratti di cessioni di beni o di valutazione di servizi realmente eseguite e pagate.

Avuto riguardo al testo dell'art. 1 citato, va sottolineato che alla norma sono state riportate talune modifiche da parte del D.Lgs. n.

SOLUZIONI OPERATIVE

False fatturazioni

Si ritiene che la materia del "**transfer pricing**" non possa interessare il settore penalistico delle **false fatturazioni**, che, nella prassi giudiziaria, costituisce il campo di maggiore verifica di denunce e di procedimenti, in quanto in tali operazioni non si intende **sanzionare** alcuna estimazione o valutazione di una data operazione economica, diversa da quella ritenuta corretta, ma il **fatto materiale** dell'**inesistenza**, oggettiva o soggettiva, dell'operazione stessa.

158/2015, ma nessuna di esse viene ad incidere sulla problematica delle false fatturazioni.

Relativamente alla norma dell'art. 1, va ricordato che le nuove lett. *g-bis*) e *g-ter*), introduttive dell'art. 10-*bis*) dello "Statuto del contribuente", non possono in alcun modo essere interpretate come fonte di responsabilità per "abuso del diritto" nella materia penal-tributaria

(6), e men che meno, per le ragioni sopraindicate, con riferimento ai reati di falsa fatturazione. A tale aspetto del problema ci si riferisce, per pure ragioni di completezza, in quanto in precedenza è talvolta accaduto che i verificatori, anche contestando la regolarità di date operazioni relative ai prezzi di trasferimento, abbiano trasmesso la denuncia all'Autorità giudiziaria, oltre che per i citati reati di cui agli artt. 2 e 8, anche per "abuso del diritto", sulla base di una deprecabile prassi che riteneva esistente tale istituto anche con riferimento a comportanti che integravano già, secondo la denuncia, gli estremi di uno specifico reato di cui al D.Lgs. n. 74/2000.

"Transfer pricing" interno

Occorre ora spostare l'attenzione sul discusso istituto del c.d. *transfer pricing* interno (7), e sui suoi connessi effetti penal-tributari. Invero, affiora sovente in giurisprudenza il principio secondo il quale "nella valutazione ai fini fiscali delle manovre sul trasferimento dei prezzi tra società facenti parte di uno stesso gruppo ed aventi tutte sede in Italia (c.d. *transfer pricing* domestico o interno) va applicato il principio di carattere generale, e quindi non circoscritto ai soli rapporti internazionali, di cui all'art. 9 T.U.I.R. ed avente il valore di clausola antielusiva costituente esplicitazione del generale

(6) Per approfondimenti sull'abuso del diritto cfr. P. Valente, *Elusione Fiscale Internazionale*, IPSOA, 2014, pag. 43 ss.

(7) Per approfondimenti sul *transfer pricing* interno cfr. P.

Valente, *Manuale del Transfer pricing*, IPSOA, 2015, pag. 1273 ss.

divieto di abuso del diritto in materia tributaria, essendo precluso al contribuente conseguire vantaggi fiscali mediante l'uso distorto, pur se non contrastante con alcuna specifica disposizione di legge, di strumenti giuridici idonei ad ottenere vantaggi in difetto di ragioni diverse dalla mera aspettativa di quei benefici”.

Invero, discostandosi dal precedente, tradizionale orientamento dell'applicabilità della disciplina del *transfer pricing* ai soli rapporti internazionali, in alcuni documenti di prassi si era sostenuta la diversa tesi dell'applicabilità dell'istituto anche a taluni rapporti interni.

Le ipotesi concrete in cui si era sviluppato tale orientamento sono state essenzialmente le seguenti:

- società controllanti o collegate, con sede in territori del Centro-nord Italia, cedenti merci o beni immateriali alle controllate o consociate aventi sede nel Sud Italia ad un prezzo inferiore al valore normale quale risultante dall'art. 9 T.U.I.R., posto che “tale manovra consente di realizzare una contrazione dell'utile per l'impresa settentrionale con reddito assoggettato alle aliquote ordinarie e di gonfiare l'utile dell'impresa meridionale godente delle agevolazioni fiscali per il Mezzogiorno”;

- disciplina della c.d. *tonnage tax* (8) interna applicabile alle imprese marittime ed al reddito derivante dall'utilizzo in traffico internazionale delle navi iscritte nel Registro Internazionale, aventi tonnellaggio superiore alle cento tonnellate di stazza netta e destinate alle attività di trasporto merci, passeggeri, soccorso, rimorchio, realizzazione e posa in opera di impianti ed altre attività di assistenza marittima da svolgersi in alto mare, alla luce di quanto disposto dall'art. 160, comma 2, T.U.I.R. (9).

Nella tematica strettamente tributaria tale problematica si intreccia con quella più generale della c.d. antieconomicità (10), a cui anche la Suprema Corte ha dato rilievo affermando il principio generale secondo il quale “i principi

elusivi diretti ad evitare che all'interno di gruppi di società siano effettuati trasferimenti di utili mediante l'applicazione di prezzi inferiori al valore normale dei beni ceduti, onde sottrarli alla tassazione ordinaria a favore di tassazioni agevolate territoriali, trovano radici sia nei capisaldi comunitari sull'abuso del diritto, sia nelle clausole antielusive di diritto interno predisposte in via generale o per settori peculiari”.

Orbene, indipendentemente dall'accettabilità in sede tributaria di tale impostazione del problema da parte dell'Amministrazione finanziaria - a cui comunque si è talvolta pedissequamente adeguata la Suprema Corte - dev'essere sottolineato, sotto il profilo penal-tributario, che l'orientamento stesso ha sempre fatto riferimento all'istituto del c.d. “abuso del diritto”, inteso quale principio di carattere generale dell'intero sistema fiscale e penal-fiscale. Istituto, peraltro, ora specificamente disciplinato dall'art. 10-bis del c.d. Statuto del contribuente (Legge n. 212/2000) con una regolamentazione tassativa e che prevede (comma 13) una rigorosa distinzione tra i profili tributari e quelli penali dell'istituto.

Il nuovo comma 13 citato stabilisce ora il principio generale - avente anche specifico ed importante riconoscimento all'interno di una norma che non ha valore costituzionale vero e proprio, ma che dalla giurisprudenza viene considerata di particolare e superiore valenza nel sistema delle leggi ordinarie - in forza del quale non si configura l'abuso del diritto, con la connessa disciplina tributaria, se per il comportamento considerato dev'essere trasmessa denuncia all'Autorità giudiziaria in sede penale (“Le operazioni abusive non danno luogo a fatti punibili ai sensi delle leggi penali tributarie. Resta ferma l'applicazione delle sanzioni amministrative tributarie”).

Finora, infatti, con applicazioni sistematicamente discutibili, il richiamo all'abuso del di-

(8) Per approfondimenti in materia di *tonnage tax* cfr. P. Valente, *Elusione Fiscale Internazionale*, IPSOA, 2014, pag. 1274 ss.

(9) In argomento v., anche per le citazioni, I. Caraccioli, “Derivazioni penal-tributarie ricavabili dall'orientamento giurisprudenziale sul c.d. *transfer pricing* interno”, in *Riv. dir. trib.*,

2014, III, pag. 188. Per un caso interessante v. Trib. Milano, 21 settembre 2006, in *Foro ambrosiano*, 2006, pag. 376, con nota di L. Troyer.

(10) Sull'antieconomicità v., per tutti, M. Beghin, “La Cassazione legittima la rettifica della dichiarazione per diversità tra prezzo e valore”, in *Corr. Trib.*, 2008, pag. 1943.

ritto veniva effettuato, ad opera dei verificatori, in tali denunce, talvolta come unica censura penalmente rilevante e talaltra invece come censura “aggiuntiva” rispetto a quella inerente alla violazione di norme tributarie specifiche (ad es., esterovestizione dante luogo a denuncia ex art. 5 D.Lgs. n. 74/2000 ed, in aggiunta, “abuso del diritto”).

Tutto questo appartiene, dunque, al passato, in quanto, si ribadisce, abuso del diritto e reato tributario sono due concetti giuridici, due realtà effettuali strutturalmente differenti e da tenersi quindi completamente distinte.

Orbene, alla luce di questi concetti generali e sistematici, validi anche per il passato, in base a quanto disposto dall’art. 2, comma 2, c.p. in materia di successione di legge penale più favorevole, ne deriva che tutta la citata giurisprudenza di legittimità, che ha fatto derivare da tale principio delle conseguenze quanto all’imposizione di comportamenti riconducibili alla categoria del c.d. *transfer pricing* interno, è destinata ad essere ritenuta non più valida ed accettabile in quanto contrastante con la nuova normativa intervenuta, quanto meno con riferimento alla specifica tematica dell’istituto ora menzionato. Rimangono salve, invece, le considerazioni da svolgersi sul diverso e connesso argomento della rilevanza penalistica dell’istituto della c.d. antieconomicità, peraltro tutto da approfondire e valutare in termini di accettabilità o meno anche per i discutibili risvolti penali (11).

Considerazioni conclusive

La materia del *transfer pricing* e, in particolare, le verifiche in materia di prezzi di trasferimento, si caratterizzano spesso per l’adozione, da parte dell’Amministrazione finanziaria, di elementi di comparazione (beni prodotti o commercializzati da imprese terze) diversi da quelli adottati dall’impresa sottoposta a verifica (e ad eventuale successivo accertamento), vale a dire per il disconoscimento degli elementi di comparazione adottati dal contribuente.

In definitiva, può accadere che le contestazioni mosse dall’Amministrazione finanziaria non siano fondate su reali o asserite violazioni di norme tributarie, ma semplicemente su valutazioni di mero fatto aventi ampio margine di discrezionalità, la cui discordanza comporta rilevanti divaricazioni nella determinazione della base imponibile.

L’applicazione del principio del valore normale (*i.e.*, l’*arm’s length principle*) richiede la selezione di soggetti/transazioni comparabili sul libero mercato sia da parte del contribuente che da parte dell’Amministrazione finanziaria interessata. L’applicazione del principio di libera concorrenza è condizionata dalla disponibilità delle informazioni che, in alcuni casi, possono rivelarsi incomplete o di difficile interpretazione, inaccessibili (considerando la confidenzialità delle stesse) o - ancora - inesistenti, in quanto potrebbe verificarsi la circostanza in cui non esistono soggetti indipendenti (ad es., perché il settore merceologico di riferimento ha raggiunto un elevato livello di integrazione verticale).

Inoltre, non vi è, da parte dell’OCSE, il riconoscimento assoluto di un processo di selezione in luogo di un altro, dal momento che i criteri utilizzati per la definizione di una strategia di ricerca su *database* commerciale non possono essere definiti *a priori* e, soprattutto, essere considerati applicabili ad ogni fattispecie.

L’OCSE rileva che il *transfer pricing* non è una scienza esatta (12) e che richiede l’esercizio di un determinato grado di giudizio sia da parte dell’Amministrazione finanziaria interessata che da parte del contribuente. Fermo restando che l’obiettivo del processo di selezione dei *comparables* è la verifica del rispetto dei valori di mercato nelle transazioni *intercompany*, ogni strategia definita dal contribuente non potrà che essere determinata in relazione alle circostanze del caso di specie, facendo ricorso al grado di giudizio richiesto dalla situazione in analisi.

(11) Per approfondimenti sul tema della “antieconomicità” cfr. P. Valente, *Elusione Fiscale Internazionale*, IPSOA, 2014, pag. 1237 ss.

(12) Cfr. OCSE, *Transfer Pricing Guidelines for Multinational*

Enterprises and Tax Administrations, Parigi, 2010, par. 8.3. Per approfondimenti cfr. P. Valente, *Manuale del Transfer pricing*, IPSOA, 2015, pag. 1309 ss.