STUDIO PIZZANO

COMMERCIALISTA E REVISORE LEGALE

www.studiopizzano.it

IL REGIME PEX: REQUISITI E CARATTERISTICHE DELLA COMMERCIALITÀ PER L'ESENZIONE DELLE PLUSVALENZE

Pubblicato il24 Aprile 2024 di Sabatino Pizzano

Il regime della Participation Exemption (PEX) rappresenta un importante strumento per evitare la doppia imposizione economica sulle plusvalenze derivanti dalla cessione di partecipazioni. Introdotto con la riforma fiscale del 2004, il regime PEX consente di esentare da tassazione il 95% delle plusvalenze realizzate da società ed enti commerciali residenti in Italia, a condizione che vengano rispettati determinati requisiti. Tra questi, assume particolare rilevanza il requisito della commercialità dell'attività svolta dalla società partecipata. In questo articolo analizzeremo nel dettaglio le caratteristiche e le condizioni che devono essere soddisfatte affinché una società possa considerarsi commerciale ai fini PEX.

I requisiti per l'accesso al regime PEX

Per poter beneficiare del regime di esenzione delle plusvalenze, la società partecipante deve possedere una serie di requisiti specifici, previsti dall'art. 87 del Testo Unico delle Imposte sui Redditi (TUIR):

- a) Ininterrotto possesso della partecipazione dal primo giorno del dodicesimo mese precedente a quello dell'avvenuta cessione. Questo significa che la partecipazione deve essere detenuta per almeno 12 mesi prima della cessione.
- b) Classificazione della partecipazione nella categoria delle immobilizzazioni finanziarie nel primo bilancio chiuso durante il periodo di possesso. La partecipazione deve quindi essere iscritta tra le immobilizzazioni finanziarie sin dall'inizio.
- c) Residenza fiscale della società partecipata in un Paese non considerato a fiscalità privilegiata. La società partecipata non deve risiedere in uno stato o territorio con un regime fiscale privilegiato.
- d) Esercizio da parte della società partecipata di un'impresa commerciale secondo la definizione dell'art. 55 del TUIR. È questo il requisito della commercialità che analizzeremo approfonditamente.

Il requisito della commercialità

L'art. 87, comma 1, lettera d), del TUIR prevede che per applicare il regime PEX la società partecipata debba esercitare un'attività commerciale ai sensi dell'art. 55 del TUIR. Si considera commerciale l'attività che consiste nello scambio di beni o servizi con corrispettivi, nonché le attività ausiliarie, che concorrono alla produzione dei ricavi dell'impresa.

Secondo quanto chiarito dall'Agenzia delle Entrate con la risposta a interpello n. 96/E del 23 aprile 2024, si è in presenza di un'impresa commerciale quando la società partecipata risulta dotata di una struttura operativa idonea alla produzione e/o alla commercializzazione di beni o servizi potenzialmente produttivi di ricavi. Non è necessario che l'attività sia già avviata, essendo sufficiente che l'impresa disponga della capacità potenziale di soddisfare la domanda del mercato nei tempi tecnici ragionevolmente previsti per il settore economico di appartenenza.

> ***Esempio pratico:*** *Una società neo-costituita che non ha ancora iniziato l'attività produttiva, ma dispone già di impianti, macchinari e personale, può considerarsi commerciale ai fini PEX se la struttura è potenzialmente idonea a produrre beni o servizi.*

La presunzione di non commercialità

La norma introduce una presunzione legale di non commercialità nel caso in cui il valore del patrimonio della società partecipata sia prevalentemente costituito da beni immobili diversi da quelli alla cui produzione o scambio è diretta l'attività d'impresa. Rientrano in questa categoria gli immobili concessi in locazione a soggetti terzi che non svolgono attività riconducibili a quella della partecipata.

Al contrario, si considerano commerciali:

- gli immobili alla cui produzione o scambio è effettivamente diretta l'attività d'impresa (es. immobili merce delle società di costruzione)
- gli impianti e fabbricati utilizzati direttamente nell'esercizio d'impresa
- gli immobili concessi in locazione finanziaria
- i terreni su cui la partecipata svolge attività agricola

> ***Esempio pratico:*** *Una società immobiliare che concede in locazione i propri immobili a soggetti terzi non soddisfa il requisito della commercialità. Al contrario, una società di costruzioni che vende gli immobili prodotti esercita un'attività commerciale.*

Il caso delle holding

Quando la partecipazione è detenuta indirettamente tramite una società holding, la verifica dei requisiti di commercialità e residenza fiscale deve essere effettuata con riguardo alle società partecipate dalla holding stessa.

Se la holding può qualificarsi essa stessa come commerciale, in quanto dotata di una propria struttura operativa, non sarà necessario "guardare attraverso" la stessa per verificare la sussistenza dei requisiti in capo alle partecipate.

> ***Esempio pratico:*** *La società Alfa detiene il 70% della holding Beta, la quale a sua volta partecipa al 100% nella società operativa Gamma. Se Beta svolge attività commerciale in via diretta, sarà sufficiente verificare il requisito della residenza fiscale in capo a Beta. In caso contrario, occorrerà verificare commercialità e residenza con riferimento a Gamma.*

Ulteriori chiarimenti dell'Agenzia delle Entrate

Con la circolare n. 7/E del 2013, l'Agenzia delle Entrate ha fornito importanti chiarimenti in merito all'interpretazione del requisito della commercialità. In particolare, è stato precisato che:

- La verifica della commercialità non può basarsi esclusivamente sul contenuto dell'oggetto sociale e sulla qualifica formale attribuita all'attività esercitata. L'oggetto sociale rileva solo nella misura in cui trovi effettivo riscontro nelle attività concretamente svolte dalla società.
- Non è richiesto che l'attività commerciale sia prevalente rispetto ad altre attività eventualmente esercitate. È sufficiente che l'attività commerciale non sia meramente marginale o accessoria.
- La commercialità sussiste anche nel caso di società neo-costituite o in fase di start-up, a condizione che la struttura sia potenzialmente idonea allo svolgimento dell'attività d'impresa.
- Per le società in liquidazione, la commercialità va verificata con riferimento all'attività effettivamente esercitata durante la fase liquidatoria.

> ***Esempio pratico:*** *Una società che ha per oggetto sociale la "gestione di partecipazioni" ma che in concreto svolge attività di consulenza alle proprie partecipate, dotandosi di una struttura operativa adeguata, soddisfa il requisito della commercialità, a prescindere dalla qualificazione statutaria.*

Misura dell'esenzione e modalità di tassazione

La misura dell'esenzione delle plusvalenze in regime PEX dipende dal soggetto che detiene la partecipazione:

- Per i soggetti IRES (società di capitali ed enti commerciali), l'esenzione è pari al 95% della plusvalenza realizzata.
- Per i soggetti IRPEF imprenditori individuali e società di persone, l'esenzione è pari al 41,86%.

La plusvalenza esente si determina come differenza tra il corrispettivo di cessione, al netto degli oneri accessori, e il costo fiscalmente riconosciuto della partecipazione. Non è ammessa la rateizzazione della plusvalenza.

La quota imponibile della plusvalenza (5% per i soggetti IRES, 58,14% per i soggetti IRPEF) concorre alla formazione del reddito d'impresa e sconta l'aliquota ordinaria IRES o IRPEF progressiva.

> ***Esempio pratico:*** *La società Alfa (soggetto IRES) cede una partecipazione detenuta in regime PEX realizzando una plusvalenza di 100.000 euro. La plusvalenza esente sarà pari a 95.000 euro (95%), mentre la quota imponibile sarà di 5.000 euro (5%), da assoggettare ad IRES con l'aliquota del 24%.*

Conclusioni

Il regime PEX rappresenta un'importante agevolazione fiscale per le società e gli enti che detengono partecipazioni in altre imprese. Per poterne beneficiare è però necessario che la partecipata eserciti effettivamente un'attività commerciale, intesa come attività potenzialmente idonea a produrre ricavi tramite lo scambio di beni e servizi.

L'analisi della commercialità deve essere effettuata caso per caso, tenendo conto della struttura operativa della società e dell'attività concretamente esercitata. Particolare attenzione va posta alle società immobiliari, per le quali opera una presunzione di non commercialità, salvo che gli immobili costituiscano beni merce o siano direttamente utilizzati nell'esercizio dell'impresa

In presenza di holding, infine, occorre verificare i requisiti PEX guardando "attraverso" le stesse, a meno che la holding abbia natura commerciale e sia dotata di una propria struttura operativa.

L'Agenzia delle Entrate, con la circolare 7/E/2013 e altri documenti di prassi, ha fornito importanti chiarimenti interpretativi, specificando che la verifica della commercialità deve basarsi sull'attività effettiva e non solo sull'oggetto sociale, e che l'attività commerciale può anche non essere prevalente, purché non sia meramente marginale.

Infine, la misura dell'esenzione e le modalità di tassazione della plusvalenza variano in funzione della natura del soggetto partecipante, con un trattamento di maggior favore per i soggetti IRES rispetto agli imprenditori individuali e alle società di persone.

In ogni caso, considerata la complessità della materia, è sempre opportuno un'attenta valutazione della sussistenza dei requisiti PEX e un'accurata determinazione della plusvalenza esente, avvalendosi della consulenza di professionisti qualificati.

Domande e Risposte

D: Quali sono i principali requisiti per poter accedere al regime PEX?
R: I requisiti fondamentali per applicare il regime PEX sono: l'ininterrotto possesso della partecipazione da almeno 12 mesi, la classificazione della stessa tra le immobilizzazioni finanziarie nel primo bilancio di possesso, la residenza della partecipata in un Paese a fiscalità ordinaria e l'esercizio da parte di quest'ultima di un'attività commerciale ai sensi dell'art. 55 del TUIR.

D: Cosa si intende per "commercialità" della società partecipata?
R: Per commercialità si intende lo svolgimento di un'attività che consiste nello scambio di beni o servizi dietro corrispettivo, nonché le

attività ausiliarie che concorrono alla produzione dei ricavi. Non è necessario che l'attività sia già avviata, essendo sufficiente la capacità potenziale di soddisfare la domanda del mercato. La verifica va fatta sulla base dell'attività concretamente esercitata, a prescindere dall'oggetto sociale.

D: Come opera la presunzione di non commercialità per le società immobiliari?
R: La legge presume che non sia commerciale la società il cui patrimonio sia prevalentemente costituito da immobili non merce e non utilizzati direttamente nell'esercizio dell'impresa, come ad esempio gli immobili concessi in locazione a terzi. La presunzione è assoluta e non ammette prova contraria.

D: In caso di holding, come si verifica la sussistenza dei requisiti PEX?
R: Quando la partecipazione è detenuta tramite una holding, occorre verificare i requisiti di commercialità e di residenza guardando alle società partecipate dalla holding. Solo se la holding è essa stessa commerciale, essendo dotata di una propria struttura operativa, si può evitare di "guardare attraverso" e limitarsi a considerare la holding.

D: Qual è la misura dell'esenzione della plusvalenza e come viene tassata la quota residua?
R: Per i soggetti IRES l'esenzione è pari al 95% della plusvalenza, mentre per gli imprenditori individuali e le società di persone IRPEF è del 41,86%. La quota imponibile, pari rispettivamente al 5% e al 58,14%, concorre alla formazione del reddito d'impresa e sconta l'aliquota IRES (24%) o l'IRPEF progressiva. Non è ammessa la rateizzazione.

www.studiopizzano.it

© RIPRODUZIONE RISERVATA