

REDDITO IMPRESA E IRAP

La participation exemption: il requisito della commercialità

di **Stefano Rossetti**



Lo svolgimento di un'attività commerciale da parte della società partecipata è uno dei requisiti previsti dall'[articolo 87 Tuir](#) affinché **una cessione di una partecipazione possa essere considerata esente al 95%.**

Il requisito dello svolgimento di un'attività commerciale, a cui è subordinato il regime di esenzione, deve essere valutato in base ai criteri previsti dell'[articolo 55 Tuir](#).

Il concetto di impresa commerciale secondo la definizione dell'[articolo 55 Tuir](#) ricomprende non solo le attività indicate nell'[articolo 2195 cod. civ.](#), ma anche le attività del [comma 2](#) del medesimo articolo 55, che - come è noto - **reca una elencazione aggiuntiva di fattispecie di reddito d'impresa, più che una definizione di impresa commerciale.**

Realizzano, pertanto, l'esercizio di impresa commerciale, tra l'altro, le seguenti attività:

- **prestazioni di servizi non previste nell'[articolo 2195 cod. civ.](#) se organizzate in forma d'impresa;**
- **sfruttamento di miniere, cave, torbiere, saline, laghi, stagni e altre acque interne;**
- **esercizio delle attività agricole ove spettino alle società in nome collettivo e in accomandita semplice, alle stabili organizzazioni di persone fisiche non residenti esercenti attività d'impresa.**

Partendo dal presupposto che **la valutazione dello svolgimento di un'impresa commerciale assume dei caratteri di soggettività tali da dover essere valutata caso per caso**, tanto che in giurisprudenza è stato affermato che anche il compimento di un singolo atto gestionale si configura come attività d'impresa (vedasi la **CTP Reggio Emilia, sentenza 75/3/2013**), l'Amministrazione finanziaria ha fornito una propria lettura di quali debbano essere gli **"indicatori"** sintomatici dello svolgimento di un'impresa commerciale.

Con la [circolare 7/E/2013](#) l'Agenzia delle Entrate:

- preliminarmente, ha affermato che *“il criterio formale di qualifica del reddito di cui al citato articolo 55 costituisce condizione necessaria ma non sufficiente ad individuare il requisito della commercialità, che **va definito sulla base di un criterio sostanziale, secondo il quale non tutti i redditi prodotti nell'esercizio d'impresa sono riferibili ad un'attività commerciale nel senso richiesto dalla disciplina in esame**”*;
- successivamente, ha chiarito che il requisito della commercialità risulta integrato quando la partecipata:
 1. **risulti dotata di una struttura operativa idonea alla produzione e/o alla commercializzazione di beni o servizi potenzialmente produttivi di ricavi;**
 2. **disponga della capacità anche solo potenziale di soddisfare la domanda del mercato nei tempi tecnici ragionevolmente previsti in relazione alle specificità dei settori economici di appartenenza;**
 3. **disponga di una struttura operativa potenzialmente idonea all'avvio del processo produttivo;**
 4. **eserciti un'attività che dia luogo a dei ricavi anche se il conseguimento di ricavi costituisce un indicatore utile ma non essenziale ai fini della verifica concernente la sussistenza o meno del requisito della commercialità.**

Gli “indicatori” sopra citati, ai sensi dell'[articolo 87 Tuir](#), **devono sussistere, senza soluzione di continuità, almeno nei tre periodi d'imposta antecedenti la cessione.**

Tuttavia, **l'interruzione dell'attività commerciale durante il triennio di osservazione non sempre comporta la perdita del requisito.** Infatti, ad avviso dell'Amministrazione finanziaria:

- qualora il periodo di interruzione dell'impresa commerciale risulti solo **momentaneo**, in quanto l'impresa continua a essere dotata di una struttura operativa che le consenta di riprendere il processo produttivo in tempi ragionevoli in relazione all'oggetto dell'attività d'impresa, il periodo di inattività non è rilevante ai fini della verifica della commercialità. In tal caso, infatti, **l'impresa continua a disporre di una struttura adeguata a soddisfare la domanda del mercato nei termini precedentemente specificati ([circolare 7/E/2013](#))**;
- nell'ipotesi in cui l'interruzione dell'attività derivi da un depotenziamento dell'azienda (ad esempio, a seguito di **cessione di assets rilevanti**, licenziamento di personale, conseguimento dell'oggetto sociale, ecc.), **occorre valutare caso per caso se tale depotenziamento non configuri un'ipotesi di “liquidazione di fatto” ([circolare 7/E/2013](#))**;
- **l'affitto dell'unica azienda detenuta dalla società partecipata rappresenta un caso di interruzione del requisito della commercialità in capo al concedente, con conseguente uscita dal regime Pex.** Nel caso di successiva **cessione minusvalente della partecipazione nella società concedente** (soprattutto se effettuata nei confronti dello stesso affittuario dell'azienda) l'operazione potrà essere **oggetto di sindacato elusivo**,

al fine di **verificare se la stipula del contratto di affitto sia strumentale alla perdita del requisito della commercialità** (vedasi i chiarimenti forniti con la [circolare 10/E/2005](#) in tema di Pex e **operazione di liquidazione**).