IRES – La “participation exemption“ alla luce dei primi chiarimenti ministeriali

21 Settembre 2004

Dopo aver analizzato i principi generali della riforma fiscale attuata con l`introduzione dell`IRES (Imposta sul Reddito delle Società, ad opera del D.Lgs. 12 dicembre 2003, n.344, C.M. n.25/E del 16 giugno 2004) ed il nuovo regime di tassazione dei dividendi (C.M. n.26/E del 16 giugno 2004 e *IRES – La nuova disciplina dei dividendi del 27 aprile 2004*), l`Agenzia delle Entrate ha fornito, con la recente **Circolare n.36/E del 4 agosto 2004**, i primi chiarimenti sul nuovo istituto della *“participation exemption“*, ossia dell`esenzione da tassazione delle plusvalenze realizzate a seguito di cessione di partecipazioni in società ed enti, in presenza di determinati requisiti (**art.87, TUIR 917/86 e successive modificazioni**; *cfr. IRES – Il nuovo regime della “participation exemption“ del 09 aprile 2004*).

Come già evidenziato nelle precedente *“Participation Exemption“ e imprese edili – Emanati i chiarimenti ministeriali del 5 agosto 2004*, le precisazioni ministeriali, sulla base del dettato normativo di cui all`art.87 del TUIR fortemente auspicato dall`ANCE, hanno in sostanza confermato che anche la cessione di partecipazioni (azioni o quote di partecipazioni) in società di costruzioni può fruire della *participation exemption*.

L`attività delle imprese edili, infatti, soddisfa il requisito della “commercialita””`, richiesto tra gli altri dalla norma per l`applicabilità del nuovo istituto, in quanto gli immobili alla cui produzione o scambio è diretta l`attività (beni merce) non rilevano ai fini della verifica della prevalenza degli immobili sul valore del patrimonio.

Diversamente, come verrà meglio evidenziato di seguito, permane il problema per le società di gestione immobiliare, la cui attività, come confermato dall`Agenzia delle Entrate, non soddisfa il citato requisito normativo ai fini dell`applicabilità della *participation exemption*.

Di seguito vengono analizzate le modalità applicative del nuovo istituto, integrando quanto già illustrato nella precedente Circolare ANCE n. 23 del 9 aprile 2004 con i principali chiarimenti forniti dall`Agenzia delle Entrate con la citata Circolare n.36/E del 4 agosto 2004. Per completezza, nell`ultimo paragrafo, è evidenziato il regime fiscale applicabile alle plusvalenze realizzate da soggetti non esercenti attività commerciale, che sarà comunque oggetto di una successiva e specifica Circolare ministeriale.

Si ricorda che l`istituto della *participation exemption*, in vigore dal 1° gennaio 2004, consiste:

- Ø nell`**esenzione totale** da imposizione delle **plusvalenze** derivanti da cessione di partecipazioni societarie, quando **realizzate da società di capitali ed enti commerciali** (soggetti IRES); art.87, TUIR 917/86 e successive modificazioni.

  Parallelamente al regime di esenzione, è prevista l`indeducibilità delle minusvalenze realizzate o iscritte relative alle medesime partecipazioni (art.101, comma 1, TUIR 917/86);

- Ø nell`**esenzione nella misura del 60%** (quindi, imponibilità per il 40%) delle **plusvalenze** relative a partecipazioni societarie, quando **realizzate nell`esercizio di attività d`impresa da società di persone e imprese individuali** (soggetti IRPEF esercenti attività commerciale; art.58, comma 2, TUIR 917/86 e successive modificazioni).

  Conseguentemente risultano indeducibili nella stessa misura del 60% le minusvalenze relative alle medesime partecipazioni (art.64, comma 1, TUIR 917/86 e successive modificazioni).

Evidente appare, al riguardo, lo “svantaggio”” fiscale per le società di persone e per le imprese individuali (strutture molto diffuse tra le associate); svantaggio che si ritiene debba essere attentamente valutato nelle future scelte strategiche delle imprese.

In ogni caso, per poter applicare il regime agevolativo, devono essere **soddisfatti determinati requisiti** stabiliti dall`art.87 del TUIR, in assenza dei quali le plusvalenze verranno tassate per intero, come evidenziato più avanti.

Proprio la possibilità di verificare l`esistenza di tali requisiti, tassativamente imposti dalla legge, ha portato l`Agenzia delle Entrate a ritenere **escluse dal nuovo regime le plusvalenze realizzate** dai **contribuenti cosiddetti “minori”"** (imprese individuali e società di persone che esercitano attività di prestazione di servizi con ricavi non superiori a 309.874,14 euro o attività industriali o commerciali con ricavi non superiori a 516.456,90 euro in regime di contabilità semplificata), che determinano il reddito ai sensi dell`art. 66 del TUIR 917/86. Gli stessi, infatti, non essendo soggetti all`obbligo della redazione del bilancio, esistente invece per i soggetti in contabilità ordinaria, non hanno la possibilità di verificare i requisiti imposti dalla legge ai fini dell`applicazione della *participation exemption*, tra cui, in particolare, quello concernente la classificazione in bilancio della partecipazione ceduta tra le immobilizzazioni finanziarie.
Da ciò discende che la cessione di partecipazioni detenute in regime di contabilità semplificata ai sensi dell`art.66 del TUIR, darà luogo sempre a plusvalenze interamente tassabili o a minusvalenze completamente deducibili.

Indice

1. Partecipazioni interessate dal nuovo regime
2. Requisiti di applicabilità della participation exemption
2.1 Verifica dei requisiti in caso di operazioni straordinarie
3. Quantificazione della plusvalenza esente
3.1 Plusvalenze realizzate da società di capitali ed enti commerciali (soggetti IRES)
3.2 Plusvalenze realizzate da soggetti esercenti attività commerciale (soggetti IRPEF/IRE)
3.3 Decorrenza e regime transitorio
4. Tassazione delle plusvalenze in assenza dei requisiti della participation exemption
5. Plusvalenze realizzate da soggetti non esercenti attività commerciale

1. Partecipazioni interessate dal nuovo regime

Prima di analizzare le specifiche condizioni di applicabilità della *participation exemption,* è bene precisareinnanzi tutto che, ai sensi degli artt.86 e 87 del TUIR e così come chiarito dall`Amministrazione finanziaria nella citata Circolare n.36/E del 4 agosto 2004, **può generare plusvalenza esente**

da imposizione:

Ø la **cessione** a titolo oneroso;

Ø l`**assegnazione ai soci** o la **destinazione a finalità estranee all`esercizio dell`impresa**

di azioni o quote di partecipazione (anche non rappresentate da titoli) in società di persone ed equiparate (escluse le società semplici ed equiparate), in società di capitali, in enti pubblici o privati, residenti o non residenti in Italia, relativamente all`attività commerciale dagli stessi esercitata (compresi i consorzi e le associazioni non riconosciute).

Allo stesso modo, rientrano nel regime agevolativo anche le plusvalenze derivanti dalla:

Ø **cessione** a titolo oneroso

di **strumenti finanziari similari alle azioni** (ai sensi dell`art.44 del TUIR 917/86 e successive modificazioni), ossia quelli la cui remunerazione è costituita totalmente dalla partecipazione ai risultati economici della società emittente o dell`affare in relazione al quale sono stati emessi (cfr. anche C.M. n.26/E del 16 giugno 2004), nonchè le plusvalenze derivanti dai **contratti di associazione in partecipazione** ed a quelli di cointeressenza agli utili, quando sia previsto un apporto diverso da quello di opere e servizi (di cui all`art.109, comma 9, lett. b, TUIR). Per queste ultime forme di partecipazioni, il nuovo regime si applica solo con riferimento alle plusvalenze conseguite a seguito di cessione a titolo oneroso e non anche a quelle derivanti dall`assegnazione ai soci o dalla destinazione a finalità estranee all`esercizio dell`impresa.

L`Agenzia ha, inoltre, precisato che possono rilevare per l`esenzione in esame anche le plusvalenze derivanti da operazioni effettuate a titolo oneroso che, seppur diverse dalla cessione propriamente intesa, producono gli stessi effetti giuridici di quest`ultima (ai sensi dell`art.9, comma 5, TUIR 917/86). Si tratta, in particolare:

Ø del **conferimento**;

Ø della **permuta;**

Ø dello **scambio di azioni**.

Sempre nell`ambito della citata Circolare n.36/E/2004 è stato poi precisato che:

· le plusvalenze derivanti dalla **cessione obbligatoria di azioni proprie** (disciplinata dall`art.82 del TUIR 917/86) rientrano nell`esenzione, a condizione che siano soddisfatti tutti i requisiti stabiliti dalla norma ai fini dell`applicabilità del nuovo regime ;

· la **cessione del diritto di usufrutto e dei diritti d`opzione** può realizzare una plusvalenza qualificabile per l`esenzione, purchè tali diritti siano ceduti direttamente dal proprietario della relativa partecipazione (non rientra invece nell`esenzione, ad esempio, la cessione del diritto di usufrutto da parte dell`usufruttuario o da un successivo avente causa);

· sono **escluse** dalla *participation exemption* **le quote dei Fondi comuni di investimento mobiliare** (nonchè quelle relative a Fondi immobiliari), anche se iscritte tra le immobilizzazioni finanziarie, in quanto non rientranti tra le azioni o quote di partecipazioni in società ed enti.

2. Requisiti di applicabilità della participation exemption

Come detto, la possibilità di fruire del regime agevolativo è legata al soddisfacimento di determinati requisiti, stabiliti espressamente dall`art.87 (per l`esenzione totale delle plusvalenze realizzate da società di capitali e enti commerciali) e, con rimando a quest`ultimo, dall`art.58 del TUIR (esenzione del 60% per le plusvalenze conseguite da società di persone e dagli imprenditori individuali nell`ambito dell`esercizio dell`attività di impresa).

Si tratta sia di requisiti da verificare in capo alla partecipante (cedente), definiti dall`Agenzia delle Entrate come "soggettivi"", sia di requisiti che devono essere soddisfatti dalla società partecipata e, come tali, qualificati come "oggettivi"".

In particolare, queste le condizioni di applicabilità del nuovo regime di esenzione che devono essere soddisfatte congiuntamente:

a) possesso ininterrotto per almeno un anno della partecipazione (requisito "soggettivo"" da verificare in capo alla partecipante);

b) iscrizione in bilancio della partecipazione tra le immobilizzazioni finanziarie (requisito "soggettivo"" richiesto alla partecipante);

c) residenza fiscale della società partecipata in uno Stato o territorio diverso da quelli a regime fiscale privilegiato (requisito "oggettivo"" riguardante la società partecipata);

d) svolgimento di un`attività commerciale da parte della società partecipata (requisito "oggettivo"" da verificare in capo alla partecipata).

a) Possesso per almeno un anno della partecipazione

L`art.87, comma 1, lett.a) del TUIR 917/86 prevede, tra le condizioni di applicabilità del regime di esenzione, che la partecipazione risulti posseduta dal primo giorno del dodicesimo mese precedente quello in cui avviene la cessione.

Ciò implica che se, ad esempio, viene ceduta una quota di partecipazione il 20 maggio 2005, ai fini dell`esenzione della plusvalenza realizzata, è necessario che il possesso della stessa risulti a partire dal 1° maggio 2004.

Da sottolineare che **il periodo minimo di possesso è tassativo**, per cui, come precisato dall`Agenzia delle Entrate, lo stesso **deve sussistere anche in capo alle società costituite da meno di dodici mesi**.

La citata disposizione normativa prevede, inoltre, che si presumono cedute per prime le azioni o le quote acquisite in data più recente (c.d. criterio LIFO). Come precisato nella Relazione di accompagnamento al D.Lgs. 344/2003 e confermato anche dall`Agenzia delle Entrate nella Circolare 36/E/2004, tale presunzione opera nel caso di acquisto di una medesima partecipazione effettuato in più *"tranche""*, al solo fine di verificare se tutti o parte di tali acquisti soddisfino la condizione minima di possesso richiesta dalla norma.

I contribuenti, pertanto, restano liberi di determinare il costo della partecipazione ceduta (ai fini del calcolo della plusvalenza) applicando il criterio ordinariamente adottato per la valutazione dei titoli.

Esempi

IPOTESI
Þ **Aprile 2004**: acquisto di 250 quote di partecipazione nella società "Alfa"" al costo di 1.000 euro
Þ **Gennaio 2005**: acquisto di ulteriori 400 quote di partecipazione nella medesima società al costo di 1.500 euro
Þ *Totale quote possedute = 650*
Þ *Costo Totale = 2.500 euro*
Þ *Costo medio ponderato (criterio adottato dal contribuente) = 2.500/650 = 3,8 euro*

Caso 1
Þ **Giugno 2005**: cessione di 500 quote di partecipazione a 3.000 euro (corrispettivo unitario = 6 euro)
Þ **Plusvalenza realizzata** = 3.000 – (500 x 3,8) = **1.100 euro**
In questo caso, l`applicazione del criterio LIFO implica che si debbano considerare cedute per prime le quote acquisite in data più recente (gennaio 2005), per cui si avrà la seguente situazione:
Ø la plusvalenza relativa alla cessione di 400 quote (riferite all`ultima tranche) va tassata interamente perchè non viene soddisfatto il periodo minimo di possesso richiesto dalla norma;
Ø la plusvalenza relativa alla cessione di 100 quote (riferite alla prima tranche) è esente poichè è soddisfatta la condizione normativa.
Þ ***Plusvalenza tassata*** = (corrispettivo unitario – costo unitario) x 400 = (6 – 3,8) x 400 = **880 euro**
Þ ***Plusvalenza esente*** = (corrispettivo unitario – costo unitario) x 100 = (6 – 3,8) x 100 = **220 euro**

Caso 2
Þ **Febbraio 2006**: cessione di 500 quote di partecipazione a 3.000 euro
Þ **Plusvalenza realizzata** = 3.000 – (500 x 3,8) = **1.100 euro**
In questo caso, tutte le quote possedute (sia quelle acquistate a gennaio 2005 che quelle comprate ad aprile 2004) soddisfano il requisito del possesso, per cui l`intera cessione genera plusvalenze esenti da imposizione.
Þ ***Plusvalenza esente*** = **1.100 euro**

b) Iscrizione della partecipazione tra le immobilizzazioni finanziarie

Ulteriore requisito richiesto dall`art.87 del TUIR, al comma 1, lett.b), consiste nella classificazione delle partecipazioni fra le immobilizzazioni finanziarie nel primo bilancio chiuso durante il periodo di possesso (non è necessario che il bilancio sia anche approvato prima della cessione, purchè l`approvazione intervenga entro il termine di presentazione della dichiarazione dei redditi nella quale è fatta valere l`esenzione, cfr. Relazione al D.Lgs. 344/2003 e C.M. 36/E/2004).

Quindi, se ad aprile 2004 viene acquistata una partecipazione che verrà poi ceduta a giugno 2005, le plusvalenze realizzate potranno godere dell`esenzione da imposizione nel caso in cui (fermi restando gli altri requisiti) la medesima partecipazione risulti iscritta tra le immobilizzazioni finanziarie nel bilancio d`esercizio chiuso al 31 dicembre 2004.

Diversamente, l`iscrizione tra l`Attivo circolante nel primo bilancio preclude l`applicazione della *participation exemption*, anche se successivamente la medesima partecipazione venga iscritta tra le immobilizzazioni finanziarie.

Al riguardo, l`Agenzia ha confermato quanto evidenziato nella Relazione di accompagnamento al D.Lgs. 344/2003 circa l`irrilevanza delle successive riclassificazioni delle medesime partecipazioni nell`Attivo circolante. Può, quindi, generare plusvalenza esente la cessione di una partecipazione iscritta nel bilancio chiuso durante il primo periodo di possesso tra le immobilizzazioni e poi riclassificata nei bilanci successivi nell`Attivo circolante.

Si evidenzia, tuttavia, che per effetto delle modifiche apportate all`art.37-bis del D.P.R. 600/1973 (ad opera dell`art.2, comma 1, lett.e, D.Lgs. 344/2003) l`Amministrazione finanziaria può disconoscere i vantaggi fiscali indebiti derivanti da inappropriate classificazioni in bilancio delle partecipazioni, finalizzate esclusivamente alla fruizione della *participation exemption*.

Ciò implica che la classificazione tra le immobilizzazioni finanziarie nel primo esercizio e la successiva riclassificazione nell`Attivo circolante di una partecipazione potrebbe essere considerata dall`Amministrazione come operazione a scopi elusivi, effettuata cioè al solo fine di conseguire i vantaggi fiscali derivanti dell`esenzione delle plusvalenze conseguenti alla cessione del medesimo titolo.

In ogni caso, la citata Circolare ministeriale 36/E/2004 ha precisato le modalità applicative del nuovo istituto nel caso particolare in cui vengano cedute partecipazioni iscritte nell`Attivo circolante ed in tale comparto siano presenti sia partecipazioni che si qualificano per la *participation exemption* (perchè sono state iscritte tra le immobilizzazioni nel primo bilancio e perchè hanno già maturato il periodo minimo di possesso), sia partecipazioni che non si qualificano per l`esenzione.

Esempio
· **31/03/2002**: acquisto di 100 azioni Kiscritte fra le immobilizzazioni;
· **31/10/2004**: acquisto di 20 azioni K iscritte nell`Attivo circolante;
· **31/12/2004**: trasferimento di 10 azioni Kdalle immobilizzazioni all`Attivo circolante in previsione della vendita
· **30/04/2005**: vendita di 10 azioni K iscritte nell`Attivo circolante
Per individuare le azioni cedute per prime e, quindi, verificare se e in quale misura il differenziale realizzato (ricavo della cessione – costo della partecipazione) configuri una plusvalenza esente da imposizione si deve comunque applicare il criterio LIFO all`intero pacchetto azionario della società K(120 azioni), senza attribuire rilevanza alla distinzione tra Attivo circolante ed immobilizzazioni.
In questo caso, il differenziale realizzato (ricavo – costo) sarà interamente tassato, in quanto le ultime azioni "entrate"" (che si considerano le prime "uscite"", in base al criterio LIFO), quelle cioè acquistate il 31/10/2004, non sono qualificate per l`esenzione.
Non assume alcuna rilevanza, ai fini dell`applicazione del criterio richiamato, il trasferimento dei titoli dal comparto immobilizzato a quello del circolante avvenuto il 31/12/2004.

Tenuto conto, inoltre, che al momento dell`entrata in vigore del nuovo regime di esenzione l`impresa poteva già detenere, da diverso tempo, azioni o quote di partecipazioni, per cui sarebbero sorte diverse difficoltà nella verifica dell`iscrizione delle stesse come immobilizzazioni finanziarie nel bilancio chiuso durante il primo periodo di possesso, l`art.4, comma 1, lett. g) del D.Lgs.344/2003 ha introdotto una norma per gestire il periodo transitorio.

In particolare, viene previsto che il requisito di cui sopra possa ritenersi soddisfatto se:

Ø le partecipazioni acquisite prima del primo periodo d`imposta anteriore alla riforma (quindi al 2003, in caso di esercizio coincidente con l`anno solare) risultino iscritte tra le immobilizzazioni finanziarie nel bilancio relativo al secondo periodo d`imposta precedente quello di entrata in vigore del regime di esenzione (quindi al 2002, in caso di esercizio coincidente con l`anno solare).

Quindi, supponendo il periodo d`imposta coincidente con l`anno solare, possono godere dell`esenzione le plusvalenze relative a partecipazioni acquisite prima del 2003, se le stesse risultino iscritte come immobilizzazioni finanziarie nel bilancio relativo all`esercizio chiuso al 31 dicembre 2002 (naturalmente in presenza anche di tutte le altre condizioni);

Ø le partecipazioni acquisite nel 2003 risultino iscritte tra le immobilizzazioni finanziarie nel bilancio relativo al 2003.

Schema di sintesi: *Requisito dell`iscrizione della partecipazione tra le Immobilizzazioni finanziarie (periodo d`imposta coincidente con l`anno solare)*

Periodo transitorio	**Periodo transitorio**	**Regola generale**
Partecipazioni acquisite prima del 2003	Partecipazioni acquisite nel 2003	Partecipazioni acquisite dal 2004
Iscrizione tra le Immobilizzazioni nel bilancio relativo al 2002	Iscrizione tra le Immobilizzazioni nel bilancio relativo al 2003	Iscrizione tra le Immobilizzazioni nel primo bilancio chiuso durante il periodo di possesso

c) Residenza fiscale della società partecipata

Altro requisito richiesto per l`applicazione del regime di favore è relativo alla residenza fiscale della società partecipata. Ai sensi dell`art.87, comma 1, lett.c), infatti, quest`ultima non deve risiedere in Stati o territori a regime fiscale privilegiato, così come individuati dal decreto ministeriale 21 novembre 2001, modificato dal decreto ministeriale 27 dicembre 2002.

Tale **requisito deve sussistere sin dal terzo periodo d`imposta precedente quello di realizzo** della plusvalenza (art.87, comma 2, TUIR 917/86). Tuttavia, come precisato nella Circolare ministeriale n.36/E/2004, **nel caso in cui la partecipata sia una società costituita da meno di tre anni, il requisito della residenza può riferirsi al minor periodo** intercorso tra l`atto costitutivo e la cessione della partecipazione.

L`Agenzia ha chiarito, inoltre, che la condizione della residenza deve essere verificata in capo alla partecipata, essendo irrilevante il fatto che la partecipazione sia stata posseduta, nel periodo triennale di riferimento, dallo stesso soggetto che consegue la plusvalenza o da un suo dante causa, così come è ininfluente la modalità di acquisizione della partecipazione (acquisto, conferimento o altre operazioni di riorganizzazione aziendale).

In ogni caso, anche nell`ipotesi in cui la partecipata risieda in uno di questi Stati o territori è possibile esperire un`istanza di interpello, secondo le modalità stabilite dall`art.167, comma 5, lett.b), del TUIR, con la quale si dimostri che dalle partecipazioni non sia stato conseguito, sin dall`inizio del periodo di possesso (comunque non inferiore a tre anni), l`effetto di localizzare i redditi in luoghi dove vigono sistemi tributari privilegiati (nella C.M. 36/E/2004, alla quale si rimanda, sono riportati a titolo esemplificativo alcune ipotesi particolari di verifica del requisito in esame).

Al riguardo, l`Agenzia ha precisato che l`interpello può essere presentato da qualsiasi soggetto che detenga partecipazioni potenzialmente qualificabili per l`esenzione, a prescindere dall`esistenza di un rapporto di controllo o collegamento.

d) Esercizio da parte della partecipata di un`impresa commerciale

Ultima condizione di applicabilità è quella disposta dall`art.87, comma 1, lett.d) del TUIR 917/86, consistente nell`esercizio da parte della società partecipata di un`impresa commerciale, ai sensi dell`art.55 del TUIR.

Anche in tal caso, tale **requisito deve sussistere sin dal terzo periodo d`imposta precedente quello di realizzo della plusvalenza** (art.87, comma 2, TUIR), **o anche per un periodo inferiore** (dall`atto costitutivo alla cessione della partecipazione) nell`ipotesi in cui la società **partecipata sia costituita da meno di tre anni**.

Come accennato in premessa, la norma pone una presunzione assoluta (per la quale non è ammessa prova contraria) di "non commercialita""` dell`attività svolta da quelle società il cui valore del patrimonio sia prevalentemente costituito da beni immobili diversi da quelli alla cui produzione o scambio è diretta l`attività (ossia dagli immobili costituenti "beni merce"") e dagli impianti e i fabbricati utilizzati direttamente nell`esercizio d`impresa (ossia dagli immobili strumentali). Al riguardo, si considerano utilizzati nell`attività gli immobili concessi in locazione finanziaria ed i terreni su cui è svolta l`attività agricola.

L`attuale formulazione normativa, fortemente voluta dall`ANCE (assente nella precedente versione in bozza di decreto delegato, culminato poi nell`emanazione del D.Lgs. 344/2003), nella parte in cui specifica che la prevalente presenza di beni immobili nel patrimonio della partecipata deve essere verificata non tenendo conto degli immobili destinati alla vendita, fa espressamente salve le partecipazioni detenute in società di costruzioni (tenuto conto che le stesse hanno il patrimonio costituito in prevalenza da immobili costruiti per la vendita).

Anche la cessione di partecipazioni (azioni o quote di partecipazioni) in società edili può, quindi, generare, in presenza di tutte le altre condizioni, plusvalenze esenti da imposizione.

Permane, invece, il problema per le società di gestione immobiliare, tenuto conto la Circolare ministeriale n.36/E/2004 precisa che non si considera commerciale l`attività svolta dalle società il cui valore del patrimonio è prevalentemente costituito da beni immobili concessi in locazione o godimento, anche attraverso contratti di affitto d`azienda.

In sostanza tali immobili non si considerano direttamente utilizzati nell`attività.

Ciò implica che le plusvalenze realizzate a seguito di cessione di partecipazioni detenute nelle società di gestione immobiliare (il cui patrimonio è costituito in prevalenza da immobili diversi dai beni merce e da quelli utilizzati direttamente nell`attività) non possono godere dell`esenzione da imposizione, restando comunque confermata la piena deducibilità delle eventuali minusvalenze da realizzo.

Comunque, essendo l`esclusione dall`esenzione subordinata al fatto che il valore del patrimonio debba essere *"prevalentemente""* costituito da immobili diversi dai beni merce e da quelli strumentali, si ritiene possano in molti casi rientrare nel regime agevolativo le plusvalenze relative a partecipazioni in società che svolgono attività mista di acquisto, costruzione, vendita e gestione immobiliare (fattispecie frequentemente ricorrente tra le imprese associate).

In tal caso, infatti, sarà sufficiente che il valore degli immobili destinati alla locazione (immobili-patrimonio, cioè classificati tra le immobilizzazioni materiali, diversi da quelli utilizzati effettivamente nell`esercizio dell`attività) non prevalga rispetto al valore degli immobili merce (iscritti nell`Attivo circolante) e di quelli utilizzati direttamente nell`attività d`impresa (cosiddetti strumentali "per destinazione"").

A tal fine, nella Circolare 36/E/2004, l`Agenzia ha precisato che l`entità del patrimonio, rilevante ai fini della verifica della prevalenza degli immobili, deve essere assunta a valori correnti e non a valori contabili (appare, quindi, necessaria una perizia di stima).

Occorre, pertanto, mettere a confronto:

· il valore corrente degli immobili (diversi da quelli alla cui produzione o al cui scambio è effettivamente diretta l`attività dell`impresa, nonchè dagli impianti e dai fabbricati utilizzati direttamente nell`esercizio d`impresa);

· con il totale dell`attivo patrimoniale, anch`esso a valori correnti.

Entrambi i termini del rapporto vanno assunti al netto di eventuali elementi che possano incidere sia negativamente sia positivamente sulla relativa valutazione, come ad esempio l`iscrizione di ipoteca su un immobile ovvero l`inclusione di un terreno agricolo nel piano regolatore generale.

Si richiama, pertanto, l`attenzione delle imprese associate sulle regole sopradette nella pianificazione delle operazioni finanziarie.

Infine, il requisito della commercialità non rileva, in ogni caso, per le plusvalenze realizzate in relazione alla cessione di partecipazioni in società i cui titoli siano negoziati in mercati regolamentati.

2.1 Verifica dei requisiti in caso di operazioni straordinarie

Nella Circolare n.36/E/2004, l`Agenzia delle Entrate ha esaminato i riflessi delle operazioni straordinarie di riorganizzazione aziendale sul possesso dei requisiti della *participation exemption*, sino ad ora analizzati.

Queste, in sintesi, le precisazioni ministeriali:

· **Conferimento**

In caso di conferimento effettuato in **neutralità fiscale** (ai sensi dell`art.176 del TUIR 917/86), il soggetto che riceve le partecipazioni (conferitario), nell`ipotesi di successiva vendita delle stesse, può verificare la sussistenza del requisito dell`ininterrotto possesso per almeno un anno tenendo conto anche del periodo di detenzione già maturato dal soggetto conferente.

Il conferitario, inoltre, non può modificare l`iscrizione della partecipazione in bilancio rispetto a quella risultante dal bilancio del soggetto conferente. Pertanto, il requisito della classificazione tra le immobilizzazioni finanziarie può essere soddisfatto solo se le partecipazioni conferite risultavano già iscritte in tale comparto nel bilancio della società conferente.

Diversamente, per i conferimenti effettuati con **emersione di plusvalori** (art.175 TUIR), il periodo di ininterrotto possesso decorre dalla data del conferimento, senza possibilità di computare anche il possesso in capo al conferente, mentre il conferitario potrà riclassificare in bilancio la partecipazione, non configurandosi alcuna continuità nell`iscrizione della partecipazione con il bilancio della conferente.

· **Fusione e scissione**

In caso di operazioni straordinarie, quali fusioni o scissioni, che conivolgono la società partecipata, al soggetto partecipante vengono attribuite, in luogo di quelle precedenti, “nuove”” azioni o quote relative all`entità giuridica risultante dalle citate operazioni.

In tal caso, l`anzianità del periodo di possesso ed il requisito dell`iscrizione in bilancio si trasmettono alle nuove azioni o quote ricevute in cambio delle precedenti.

Inoltre, le società partecipate che sorgono dalle operazioni straordinarie “ereditano”” da quelle preesistenti le caratteristiche rilevanti ai fini della verifica dei requisiti della commercialità dell`attività svolta e della residenza in territori diversi da quelli a fiscalità privilegiata, che, come detto, devono sussistere almeno dai tre periodi d`imposta precedenti quello di realizzo della plusvalenza.

In sostanza, in caso di cessione delle azioni o quote, la partecipante (cedente) deve valutare “retroattivamente”” ed in capo alle partecipate preesistenti i citati requisiti, qualora la vendita intervenga prima del decorso del triennio dalla fusione o scissione (in caso di operazioni straordinarie, il periodo triennale di “vigilanza”” è tassativo, a differenza delle ipotesi normali di verifica dei requisiti in esame nelle quali, come detto, si può prendere in considerazione anche un periodo minore quando la partecipata sia costituita da meno di tre anni).

Per ulteriori approfondimenti sugli effetti che le operazioni straordinarie producono sulla verifica dei requisiti della *participation exemption*, si rinvia agli esempi contenuti nella Circolare ministeriale 36/E/2004.

3. Quantificazione della plusvalenza esente

La plusvalenza esente è costituita:

· in caso di cessione a titolo oneroso della partecipazione o risarcimento anche in forma assicurativa (art.86, comma 2, TUIR):

(corrispettivo o indennizzo conseguito – oneri di diretta imputazione) – costo non ammortizzato

· in caso di assegnazione ai soci o destinazione a finalità estranee all`esercizio dell`attività (art.86, comma 3, TUIR):

valore normale – costo non ammortizzato

Per costo non ammortizzato, l`Agenzia ha chiarito che si intende il costo fiscale attribuito alla partecipazione.

Da evidenziare che, in base al disposto normativo di cui all`art. 4, lett. e) della legge delega 80/2003 e all`art.109, comma 5 del TUIR i costi specificamente connessi alla cessione delle partecipazioni qualificate per l`esenzione risultano indeducibili (in quanto si riferiscono a proventi esenti da imposizione).

Richiamando quanto espresso nella Relazione di accompagnamento al D.Lgs. 344/2003, l`Agenzia ha precisato che i costi direttamente inerenti alla cessione di partecipazioni rientranti nella *participation exemption*, che risultano indeducibili, possono non essere ricompresi tra gli “oneri di diretta imputazione”” che vanno sottratti al corrispettivo di cessione ai fini del calcolo della plusvalenza realizzata. A ciò consegue che l`indeducibilità di tali costi, in base all`art.109, comma 5 del TUIR, non potrà che avvenire in sede di dichiarazione dei redditi, mediante una variazione in aumento del reddito d`esercizio.

I costi specificamente inerenti alla cessione sono da individuare:

· negli oneri accessori sostenuti in occasione della cessione della partecipazione, quali le spese notarili, quelle per perizie tecniche ed estimative, provvigioni dovute agli intermediari ecc.;

· in altri eventuali oneri che siano specificamente e non solo “indistintamente”” collegati alla realizzazione della plusvalenza esente.

3.1 Plusvalenze realizzate da società di capitali ed enti commerciali (Soggetti IRES) – Esenzione totale

Soddisfatti tutti i requisiti sino ad ora illustrati, le plusvalenze relative a partecipazioni societarie, realizzate in regime d`impresa, possono godere dell`esenzione da imposta.

In particolare, **l`esenzione è totale** per le plusvalenze realizzate dai seguenti soggetti IRES:

- Ø Società di capitali residenti (art.73, comma 1, lett.a, TUIR): Società per azioni; Società in accomandita per azioni; Società a responsabilità limitata; Società cooperative; Società di mutua assicurazione;
- Ø Enti pubblici e privati diversi dalle società, residenti in Italia, che hanno come oggetto esclusivo o principale l`esercizio di attività commerciali, tra i quali rientrano anche le associazioni non riconosciute ed i consorzi (art.73, commi 1, lett.b e 2, TUIR);
- Ø Società ed Enti commerciali non residenti con stabile organizzazione in Italia (art.152, comma 1, TUIR).

Parallelamente, le eventuali minusvalenze realizzate o iscritte (ossia derivanti da svalutazioni [1]), se relative a partecipazioni che posseggono i requisiti evidenziati, risultano completamente indeducibili (art.101, comma 1, TUIR).

Come già evidenziato, risultano indeducibili anche i costi specificamente inerenti la cessione delle stesse partecipazioni.

3.2 Plusvalenze realizzate da soggetti esercenti attività commerciale (Soggetti IRPEF/IRE) – Esenzione parziale

Le plusvalenze relative a partecipazioni in possesso dei requisiti precedentemente evidenziati, realizzate nell`esercizio di attività d`impresa da società di persone e imprese individuali (soggetti IRPEF esercenti attività commerciale), fruiscono dell`esenzione nella misura del 60%, risultando quindi soggette ad imposta (IRPEF con l`aliquota marginale del contribuente) per il restante 40% del relativo ammontare (art.58, comma 2, TUIR).

Conseguentemente risultano indeducibili nella stessa misura del 60% le minusvalenze realizzate mediante cessione delle stesse partecipazioni (art.64, comma 1, TUIR) ed i relativi costi di cessione.
Quadro di sintesi

Plusvalenze realizzate da soggetti esercenti attività commerciale (reddito d`impresa)

Verifica dei requisiti art.87 TUIR:
Ø Possesso della partecipazione per almeno un anno (periodo tassativo anche per le società costituite da meno di 12 mesi);
Ø Iscrizione tra le immobilizzazioni finanziarie;
Ø Residenza della partecipata in territori a fiscalità non privilegiata per i tre anni antecedenti la cessione (o per un periodo inferiore se la partecipata è stata costituita da meno di tre anni);
Ø Svolgimento di un`attività commerciale da parte della partecipata per i tre esercizi antecedenti la cessione (o meno se la partecipata è stata costituita da meno di tre anni)

Imprese soggette all`IRES
(società di capitali ed enti commerciali)
Þ Esenzione totale delle plusvalenze
Þ Indeducibilità delle minusvalenze

Imprese soggette all`IRPEF/IRE
(società di persone ed imprenditori individuali)
Þ Esenzione del 60% delle plusvalenze
Þ Indeducibilità del 60% delle minusvalenze

3.3 Decorrenza e regime transitorio

Il regime della *participation exemption*, così come in generale le norme che regolano l`IRES, entra in vigore dal periodo d`imposta che inizia a decorrere dal 1° gennaio 2004 (art.4, comma 1, D.Lgs. 344/2003).

Tuttavia, l`art.4, comma 1, lett.c) e d) del D.Lgs. 344/2003 ha introdotto delle norme per gestire il periodo transitorio, stabilendo in sostanza che le plusvalenze realizzate nel 2004 e nel 2005 non possono godere dell`esenzione (totale o parziale) sino a concorrenza delle eventuali svalutazioni, relative alle medesime partecipazioni, dedotte nel 2002 e nel 2003.

Quindi, qualora la cessione intervenga entro il 31 dicembre 2005 (esercizio coincidente con l`anno solare) la relativa plusvalenza conseguita potrà godere dell`esenzione solo per la parte eccedente le eventuali svalutazioni riguardanti la medesima partecipazione dedotte nel 2002 e 2003. Resta fermo che in caso di assenza di svalutazioni o nell`ipotesi in cui queste ultime siano state dedotte in esercizi precedenti al 2002, potrà applicarsi normalmente il regime della *participation exemption* già per le plusvalenze realizzate nel 2004.

Allo stesso modo, le minusvalenze realizzate entro il 31 dicembre 2005, sono deducibili solo fino a concorrenza delle eventuali svalutazioni relative alle stesse azioni o quote, riprese a tassazione nel 2002 e/o nel 2003.

4. TASSAZIONE DELLE PLUSVALENZE IN ASSENZA DEI REQUISITI DELLA PARTICIPATION EXEMPTION

Quando anche uno solo dei requisiti richiesti per l`esenzione non dovesse essere soddisfatto (ad esempio in caso di cessione di partecipazioni in società di gestione immobiliare), le plusvalenze societarie realizzate in regime d`impresa dovranno essere assoggettate a tassazione per intero, come era previsto in generale precedentemente all`entrata in vigore della riforma.

Quindi, le plusvalenze verranno in tal caso tassate:

- Ø interamente nell`esercizio in cui sono realizzate
- Ø oppure, a scelta del contribuente, se le partecipazioni sono state possedute per un periodo non inferiore a tre anni, in quote costanti nell`esercizio in cui sono realizzate e nei successivi non oltre il quarto. Per le partecipazioni costituenti immobilizzazioni finanziarie, la ripartizione in cinque esercizi è possibile solo se le stesse siano state iscritte come tali negli ultimi tre bilanci (art. 86, comma 4, TUIR).

La scelta di ripartire la plusvalenza soggetta a tassazione in cinque esercizi deve risultare dalla dichiarazione dei redditi, altrimenti la stessa verrà tassata interamente nell`esercizio in cui è stata realizzata (art.86, comma 4, TUIR).

L`assenza dei requisiti richiesti per fruire dell`esenzione, con la conseguente imponibilità totale delle plusvalenze, rende interamente deducibili le eventuali minusvalenze realizzate, relative alle stesse partecipazioni.

5. PLUSVALENZE REALIZZATE DA SOGGETTI NON ESERCENTI ATTIVIT COMMERCIALE

Per individuare il regime impositivo delle plusvalenze realizzate da soggetti non esercenti attività commerciale (persone fisiche non imprenditori), si deve distinguere, come avveniva prima della riforma, tra partecipazioni qualificate e non qualificate (partecipazione qualificata = quella che

attribuisce un diritto di voto in Assemblea superiore al 2% se la partecipata è quotata o al 20% se non è quotata; oppure è qualificata la partecipazione al capitale superiore al 5% o al 25% a seconda se la partecipata sia o meno quotata).

In particolare:

- Ø le plusvalenze realizzate con la **cessione di partecipazioni non qualificate** sono assoggettate, come avveniva anche prima della riforma, ad un`imposta sostitutiva del 12.50% da applicarsi all`ammontare complessivo delle stesse, così come previsto dall`art.5, comma 2, DLgs.461/1997;

- Ø le plusvalenze realizzate con la **cessione di partecipazioni qualificate** concorrono, come redditi diversi (art.67, comma 1, lett.c, TUIR), alla formazione dell`imponibile complessivo da assoggettare ad imposta (IRPEF con aliquota marginale del contribuente), in misura pari al 40% del relativo ammontare al netto di eventuali minusvalenze realizzate su altre cessioni, anch`esse assunte in misura pari al 40% (art.68, comma 3, TUIR).

Il nuovo regime impositivo si applica alle plusvalenze "incassate"" (criterio di cassa) a partire dal 1° gennaio 2004, anche se la cessione è stata realizzata in anni precedenti (cfr. Relazione governativa al D.Lgs. 344/2003).

Per quanto riguarda, infine, il trattamento fiscale riservato alle plusvalenze realizzate da **Enti non commerciali**, si evidenzia che, come precisato dall`Agenzia delle Entrate, le stesse risultano esenti per il 60% e, quindi, imponibili per il 40%. Si ricorda, inoltre, che tali Enti, pur rimanendo transitoriamente soggetti all`IRES (con aliquota del 33%) sino a quando non verrà attuata la riforma dell`IRPEF con l`introduzione dell`IRE, determinano il reddito complessivo ai sensi dell`art.8 del TUIR 917/86 (somma dei redditi di capitale, diversi, d`impresa ecc).

---

[1] In realtà, con l`entrata in vigore dell`IRES, le minusvalenze iscritte risultano sempre indeducibili, quindi anche se relative a partecipazioni che non posseggono i requisiti per la *participazioni exemption*. L`art.94, comma 4 del TUIR, infatti, prevede la possibilità di dedurre svalutazioni (art.92, comma 5) solo nell`ambito della valutazione dei titoli obbligazionari (di cui all`art.85, comma 1, lett.e del TUIR).

4725-Art. 87, TUIR 917-86 All 2.pdfApri

4725-CM36-2004 All 1.pdfApri