

## Risposta n. 96/2024

***OGGETTO: Regime pex – attività di assunzione di partecipazioni – art. 87, co. 5, del TUIR – partecipazione – rilevanza – esercizio di impresa commerciale – art. 87, co. 1, lett. d), del TUIR – condizioni.***

Con l'istanza di interpello specificata in oggetto, è stato esposto il seguente

### QUESITO

ALFA (di seguito, "Istante") presenta un'istanza di interpello, ai sensi dell'articolo 11, comma 1, lettera a), della legge 27 luglio 2000, n. 212 (nella formulazione anteriore alle modifiche introdotte dal decreto legislativo 30 dicembre 2023, n. 219), volta a conoscere il parere dell'amministrazione finanziaria in merito all'applicazione dell'articolo 87 del decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917 (di seguito, "TUIR"), in vista della rappresentata cessione, da parte dell'Istante stesso, di una quota della partecipazione detenuta in BETA S.r.l..

L'Istante riferisce di essere una società senza scopo di lucro e un organismo di diritto pubblico ai sensi dell'articolo 3, comma 1, del decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50. Inoltre, rappresenta di essere [...], deputata al perseguimento delle finalità istituzionali dei consorziati.

In particolare, l'Istante evidenzia di essere controllata da GAMMA, ente pubblico non economico esponenziale [...], la quale possiede il XX per cento del capitale sociale, mentre la restante quota di partecipazione è detenuta da alcune XXX.

L'Istante rappresenta che la propria attività caratteristica consiste nel «*soddisfare le esigenze dei consorziati attraverso l'erogazione di servizi coerenti [...]*». Tale attività è svolta prevalentemente in favore o su richiesta dei consorziati [...] nel rispetto del limite percentuale previsto dalla legge.

L'Istante rappresenta, inoltre, di svolgere, compatibilmente con il proprio oggetto sociale, ulteriori attività, secondo le modalità previste dalla legge, in favore della Pubblica Amministrazione Centrale e Locale, degli Enti Istituzionali.

Nell'ambito di quest'ultimo settore di attività, l'Istante afferma di essere stata, fino al [anno n-5], «*"soggetto promotore" della DELTA abilitata a rilasciare titoli accademici [...] avendo incorporato l'iniziale soggetto promotore, la società consortile del [...]*». Nell'ambito del piano di rilancio della DELTA), nell'anno [anno n-5], la EPSILON, per il tramite della sua controllata ZETA e BETA, per il tramite dell'Istante, hanno stato stipulato un accordo di *joint venture*, in attuazione del quale, in data [anno n-5], è stata costituita la *newco* BETA , che ha assunto la qualifica di ente promotore della DELTA, sostituendo l'Istante.

Al riguardo, l'Istante sottolinea che BETA, nella qualità di soggetto promotore e sostenitore della DELTA, «ha destinato a quest'ultima il complessivo importo di euro XXXXXXXX, di cui euro XXXXXXXX versati dal socio di maggioranza ZETA e destinati al finanziamento dell'attività caratteristica ed euro XXXXXXXX versati dal socio ALFA [n.d.r., Istante] per l'esdebitazione della DELTA relativamente alle pendenze ante accordo, con accollo da parte di quest'ultima società dei pagamenti dovuti in eccedenza rispetto al suindicato apporto di euro XXXXXXXX». Grazie alle disponibilità finanziarie messe a disposizione dal soggetto promotore e all'accollo dell'Istante, la DELTA ha quasi integralmente azzerato l'indebitamento sorto in epoca precedente alla data dell'accordo.

In merito all'attività svolta da BETA, l'Istante rappresenta che:

- nel [anno  $n-5$ ], è stata stipulata una scrittura privata tra l'Istante stesso, DELTA, EPSILON, GAMMA e BETA, con la quale la DELTA ha sostanzialmente affidato a BETA un servizio di c.d. *global management assistance* che ha riguardato l'operatività della suddetta DELTA (di seguito, "contratto di *outsourcing*"). Detto contratto di *outsourcing* aveva una durata originaria di YY mesi, ma ha continuato ad essere in vigore tra le parti fino all'esercizio [ $n-1$ ] compreso;

- successivamente, [anno  $n-2$ ], BETA e DELTA hanno stipulato un (ulteriore) contratto concernente la promozione e sostenimento della DELTA (di seguito, "contratto di promozione e sostenimento" o solo "Contratto"), avente efficacia dall'esercizio [ $n$ ], che è andato a sostituire la contratto di *outsourcing* (relativa al servizio di *global management assistance*), in virtù del quale BETA, quale soggetto promotore, partecipa quindi al XX % delle perdite e al XX% degli utili, al netto di una franchigia di euro XXXXXX, dei

contributi pubblici e delle liberalità ricevute da terzi, risultanti dal Bilancio Unico della DELTA.

Tanto premesso, l'Istante rappresenta che KAPPA, socio di maggioranza di BETA, ha manifestato l'intenzione di acquistare una parte della partecipazione detenuta dall'Istante nella stessa. In particolare, della complessiva partecipazione del XX% posseduta dall'Istante in Beta, la parte che potrebbe essere venduta oscillerebbe tra il XX per cento e il XX per cento.

Pertanto, l'Istante - unitamente con GAMMA- rappresenta la necessità di valutare la convenienza economica dell'operazione di cessione, e, con specifico riferimento all'ambito fiscale, chiede chiarimenti in merito all' dell'applicazione del regime di parziale esenzione delle plusvalenze derivanti dalla vendita di partecipazioni iscritte nelle immobilizzazioni finanziarie di cui all'articolo 87 del TUIR (di seguito, "*participation exemption*" o anche "regime PEX").

In particolare, l'Istante formula i seguenti quesiti (tra loro subordinati):

- *«se la "partecipazione" (rectius: apporto effettuato) al Fondo di Dotazione di DELTA debba essere considerata equiparata ad una partecipazione in una società e, quindi, vada presa in considerazione per verificare, ai fini dell'applicazione del comma 5 dell'articolo 87 del Tuir, se l'attività espletata da BETA consista in via esclusiva o prevalente nell'assunzione di partecipazioni»* (di seguito, "**Quesito 1**"); e

- in via subordinata, *«qualora non trovi applicazione con riferimento al primo quesito il suddetto comma 5 dell'articolo 87 del Tuir, se, ai sensi del comma 1, lettera d), dell'articolo 87 del Tuir, l'attività espletata da BETA possa considerarsi consistere*

*nell'esercizio di una impresa commerciale secondo la definizione di cui all'articolo 55 del Tuir» (di seguito, "Quesito 2").*

In sede di risposta alla richiesta di documentazione integrativa [...], con riferimento alla data di efficacia giuridica del Contratto, l'Istante chiarisce che «[i]/ contratto di promozione e sostenimento è stato sottoscritto [anno n-2] ed è entrato in vigore immediatamente, tuttavia, lo stesso ha esplicito la sua efficacia solo a decorrere dall'esercizio [n], a causa della situazione patrimoniale negativa dell'Università negli anni [n-2] e [n-1]». In particolare, l'Istante sottolinea che:

(i) DELTA non disponeva, fino all'anno [n], di un utile che *«potesse essere assunto come base di calcolo del provento da attribuire all'ente promotore in esecuzione del contratto di promozione e sostenimento»* e

(ii) *«BETA, sin dalla sua costituzione, ha pertanto avuto come oggetto sociale quello di promuovere e sostenere DELTA. Per svolgere tale attività si è dotata di una propria struttura societaria (anche se di dimensioni piuttosto contenute) che è rimasta presente nel corso del tempo. Non risulta, infatti, che vi sia stato un depotenziamento della struttura societaria o una interruzione dell'attività nel passaggio dal contratto di global management assistance al contratto di promozione e sostenimento. Ciò emerge dal fatto che l'ammontare dei costi della produzione non si è modificato sensibilmente tra [anno n-1] e [n]. In altri termini, permane una struttura societaria idonea alla produzione e/o alla commercializzazione di servizi potenzialmente produttivi di ricavi».*

## **SOLUZIONE INTERPRETATIVA PROSPETTATA DAL CONTRIBUENTE**

L'Istante ritiene che, in relazione ai quesiti formulati, l'articolo 87 del TUIR debba essere interpretato nel seguente modo:

1. «*la "partecipazione" (rectius: apporto effettuato) al Fondo di Dotazione della DELTA non debba essere considerata equiparata ad una partecipazione in una società e, quindi, non vada presa in considerazione per verificare, ai fini dell'applicazione del comma 5 dell'articolo 87 del Tuir, se l'attività espletata da BETA consista in via esclusiva o prevalente nell'assunzione di partecipazioni*» (**Quesito 1**); e

2. «*l'attività espletata da BETA - non trovando applicazione, secondo l'interpretazione sostenuta al punto 1), il comma 5 dell'articolo 87 del Tuir - consista, ai sensi del comma 1, lettera d), dell'articolo 87 del Tuir, nell'esercizio di una impresa commerciale secondo la definizione di cui all'articolo 55 del Tuir*» (**Quesito 2**).

In merito al **Quesito 1**, l'Istante evidenzia che il comma 5 dell'articolo 87 del TUIR stabilisce una specifica disciplina per le società *holding* (di seguito, anche solo "*holding*").

In particolare, tale comma prevede che, in caso di *holding*, i requisiti di cui alle lettere c) e d) del comma 1 del menzionato articolo 87 debbano essere verificati in capo alle società indirettamente partecipate.

Ciò posto, l'Istante ritiene che tale norma trovi applicazioni solamente nel caso in cui il soggetto partecipato sia una società.

Poiché, sotto il profilo giuridico, la DELTA non si qualifica come società, l'Istante sostiene che BETA non possa essere considerata una *holding* e che, dunque, non si sia in presenza della fattispecie disciplinata dal citato comma 5.

A parere dell'Istante, infatti, si è in presenza di una quota di partecipazione in una società qualora la stessa possa essere oggetto di compravendita nei confronti di soggetti terzi.

Nel caso di specie, l'Istante evidenzia che BETA non ha il possesso di alcuna partecipazione nella DELTA che possa, in tutto o in parte, essere oggetto di compravendita a terzi e per la quale si possa ipotizzare che la stessa svolga una funzione di *holding* interposta con finalità di eludere i requisiti richiesti della norma in questione.

L'Istante sostiene che la DELTA non sia un soggetto che possa essere ceduto a terzi mediante la cessione della relativa quota di partecipazione al suo capitale sociale, ovvero nel suo Fondo di Dotazione.

In proposito, l'Istante sottolinea che *«[i]l credito rinunciato da BETA e imputato al Fondo di Dotazione della DELTA non appare costituire una partecipazione al capitale della DELTA che sia cedibile a terzi, in quanto non c'è alcuna quota o azione rappresentativa del Fondo di Dotazione di quest'ultima e lo Statuto della medesima non prevede proprio la figura del socio e neppure disciplina il regime di una eventuale quota di partecipazione al Fondo di Dotazione. In particolare, l'apporto effettuato al Fondo di Dotazione non assegna alcun diritto o facoltà a colui che lo ha effettuato»*.

L'Istante evidenzia, inoltre, che i poteri di nomina del Consiglio di Amministrazione della DELTA derivino direttamente dallo Statuto della DELTA e che essi siano attribuiti a BETA in quanto suo soggetto promotore, e non nella qualità di soggetto che possiede una partecipazione al Fondo di Dotazione.

Infine, l'Istante rappresenta che l'articolo 1, comma 721, della legge 27 dicembre 2019, n. 160, prevede che *«[a]i soli fini dell'applicazione dell'articolo 74, comma 2,*

*lettera a), del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 22 dicembre 1986, n. 917, si considera esercizio di funzioni statali da parte di enti pubblici anche l'attività di formazione universitaria posta in essere dalle università non statali legalmente riconosciute che hanno ottenuto l'autorizzazione a rilasciare titoli di studio universitario aventi valore legale, non costituite sotto forma di società commerciali».*

Dunque, l'Istante sostiene che l'attività di formazione universitaria svolta dalla DELTA non costituisce esercizio di un'attività commerciale ai sensi dell'articolo 74, comma 2, lettera a), del TUIR. Pertanto, ritiene che BETA non possa essere qualificata quale *holding* di partecipazioni e che, di conseguenza, nel caso di specie non trovi applicazione la disposizione prevista dal comma 5 dell'articolo 87 del TUIR.

In relazione al **Quesito 2**, dovendo essere il requisito della commercialità di cui alla lettera d), comma 1 dell'articolo 87 del TUIR valutato in capo alla stessa società le cui partecipazioni sono oggetto di cessione (ossia, BETA), l'Istante rileva che sulla base di documenti di prassi dell'amministrazione finanziaria (*cf.* circolare n. 36/E del 4 agosto 2004, circolare n. 7/E del 29 marzo 2013) e dei principi espressi sul tema dalla giurisprudenza di legittimità, ai fini dell'applicabilità del regime PEX:

*«(i) l'esercizio di impresa commerciale coincide con le attività che danno luogo a reddito di impresa e, quindi, rileva secondo una definizione più ampia rispetto a quella civilistica;*

*(ii) si è in presenza di "un'impresa commerciale" ai fini PEX nell'ipotesi in cui la società partecipata risulti dotata di una struttura operativa idonea alla produzione e/o alla commercializzazione di beni o servizi potenzialmente produttivi di ricavi e, quindi,*



*il requisito della commercialità sussiste anche nel caso in cui l'impresa disponga della capacità solo potenziale di soddisfare la domanda del mercato;*

*(iii) 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;*

*(iv) l'abitudine, sistematicità e continuità dell'attività economica, assunte come indice della professionalità necessaria per l'acquisto della qualità di imprenditore, vanno intese in senso non assoluto ma relativo, poiché anche lo svolgimento di un unico affare può comportare la qualifica imprenditoriale;*

*(v) per la figura di imprenditore commerciale, non è necessario che la funzione organizzativa abbia ad oggetto anche le altrui prestazioni lavorative, autonome o subordinate, o che i mezzi di cui ci si avvalga costituiscano un apparato strumentale fisicamente percepibile, poiché quest'ultimo può ridursi al solo impiego di mezzi finanziari».*

Ciò posto, l'Istante evidenzia che BETA, sin dalla sua costituzione, ha avuto come oggetto sociale quello di promuovere e sostenere DELTA e che, per svolgere tali attività, si è dotata di un'adeguata disponibilità di mezzi finanziari e di una propria struttura societaria, rimasta presente nel corso del tempo. Ritiene, in particolare, che non vi sia stato un depotenziamento della struttura societaria o una interruzione dell'attività nel passaggio dal contratto di *outsourcing* al Contratto (*i.e.* al contratto di promozione e sostenimento), in quanto vi sarebbe la permanenza di "*una struttura societaria idonea*

*alla produzione e/o alla commercializzazione di servizi potenzialmente produttivi di ricavi".*

L'Istante rappresenta che, sebbene sia cambiata la natura dei componenti positivi prodotti da BETA, quest'ultima continua sempre a svolgere l'attività propria di promuovere e sostenere DELTA così come delineata nello Statuto sociale.

L'Istante ritiene, inoltre, che:

- non assume alcuna rilevanza la circostanza che lo stesso dedichi tutte le sue risorse all'esecuzione di un unico affare (*i.e.* la promozione e il mantenimento della DELTA), né la particolarità dell'attività svolta, poiché l'iniziativa imprenditoriale può essere esercitata nei più svariati settori;

- la natura del Contratto non può indurre a ritenere che vi sia assenza di un'attività d'impresa per il solo fatto che i relativi proventi e oneri hanno carattere aleatorio, in quanto il carattere aleatorio del contratto è tipico anche di altre attività (quale l'offerta del gioco lecito) con riferimento alle quali non si è mai stata disconosciuta la natura commerciale.

### **PARERE DELL'AGENZIA DELLE ENTRATE**

In via preliminare, si evidenzia che il presente parere attiene esclusivamente ai profili interpretativi connessi ai quesiti rappresentati dall'Istante e si fonda sugli elementi descritti nell'istanza e nella documentazione integrativa, nel presupposto della veridicità, correttezza ed esaustività della rappresentazione fornita.

Sempre preliminarmente si rappresenta che il presente parere non contiene alcun giudizio in merito agli ulteriori requisiti previsti per l'applicazione del regime PEX di

cui all'articolo 87 del TUIR, e alla circostanza per cui la fattispecie descritta in istanza ed eventuali altri atti, fatti e/o negozi giuridici ad essa collegati possano condurre a identificare un disegno abusivo censurabile ai sensi dell'articolo 10-*bis* della legge n. 212 del 2000.

Resta, pertanto, impregiudicato qualsiasi potere di controllo da parte dell'Amministrazione finanziaria su tali aspetti.

In relazione ad entrambi i quesiti posti, giova evidenziare che l'articolo 87 del TUIR disciplina il regime della c.d. *participation exemption* e prevede che, per i soggetti IRES, le plusvalenze su partecipazioni non concorrono alla determinazione del reddito d'impresa nella misura del 95 per cento, laddove le partecipazioni oggetto di cessione soddisfino i seguenti requisiti, ovvero siano:

(a) possedute ininterrottamente dal primo giorno del dodicesimo mese precedente a quello in cui si è perfezionato l'accordo;

(b) iscritte tra le immobilizzazioni finanziarie nel primo bilancio del periodo di possesso;

(c) relative ad una società residente in un Paese diverso da quelli a fiscalità privilegiata;

(d) relative ad una società che esercita un'impresa commerciale secondo la definizione di cui all'articolo 55 del TUIR.

Chiarimenti sull'applicazione di tale disposizione sono stati forniti con vari documenti di prassi, tra cui le circolari n. 36/E del 4 agosto 2004 e n. 7/E del 29 marzo 2013.

In particolare, la circolare n. 7/E del 2013 ha precisato che il regime PEX *"persegue la finalità di eliminare la doppia tassazione economica dei dividendi e di assicurare la simmetria di trattamento fiscale tra plusvalenze e minusvalenze realizzate in occasione del trasferimento delle partecipazioni in linea con quanto previsto in ambito europeo"*.

L'articolo 87, comma 1, lettera d), del TUIR prevede tra i requisiti per l'applicazione del regime della *participation exemption* quello della "commercialità".

Tale requisito è individuato quale *«esercizio da parte della società partecipata di un'impresa commerciale secondo la definizione di cui all'articolo 55. Senza possibilità di prova contraria si presume che questo requisito non sussista relativamente alle partecipazioni in società il cui valore del patrimonio è prevalentemente costituito da beni immobili diversi dagli immobili alla cui produzione o al cui scambio è effettivamente diretta l'attività dell'impresa, dagli impianti e dai fabbricati utilizzati direttamente nell'esercizio d'impresa. Si considerano direttamente utilizzati nell'esercizio d'impresa gli immobili concessi in locazione finanziaria e i terreni su cui la società partecipata svolge l'attività agricola»* (cfr. quanto riportato nella circolare n. 7/E del 2013).

Dunque, in linea generale, l'esercizio di un'attività d'impresa (commerciale), a cui è subordinato il regime di parziale esenzione, è individuato sulla base dei criteri di cui all'articolo 55 del TUIR, con la conseguenza che le disposizioni recate dall'articolo 87 devono intendersi riferite alle attività che danno luogo a reddito di impresa.

Inoltre, tale requisito, ai sensi dell'ultimo periodo del comma 2 del citato articolo 87, deve *«sussistere ininterrottamente, al momento del realizzo, almeno dall'inizio del terzo periodo d'imposta anteriore al realizzo stesso»*.

Il comma 5 dell'articolo 87 del TUIR stabilisce, poi, che «[p]er le partecipazioni in società la cui attività consiste in via esclusiva o prevalente nell'assunzione di partecipazioni, i requisiti di cui alle lettere c) e d) del comma 1 si riferiscono alle società indirettamente partecipate e si verificano quando tali requisiti sussistono nei confronti delle partecipate che rappresentano la maggior parte del valore del patrimonio sociale della partecipante».

La disposizione in esame si riferisce, in particolare, alle cessioni di partecipazioni nelle *holding*, intendendo per tali le società la cui attività consiste in via esclusiva o prevalente nell'assunzione di partecipazioni. In presenza di una *holding*, pertanto, sarà necessario superare lo schermo societario (della *holding*) e verificare i requisiti di cui all'articolo 87, comma 1, lettere c) e d), del TUIR direttamente in capo alle società partecipate dalla *holding* stessa.

In applicazione della regola contenuta nel comma 5 del citato articolo 87, dunque, la sussistenza del requisito della commercialità in relazione alle società in esame deve, pertanto, essere accertata avendo riguardo anche alle società dalle stesse partecipate.

Ciò posto, al fine di rispondere ai quesiti formulati, occorre valutare innanzitutto se BETA possa qualificarsi come una *holding* ai sensi del comma 5 dell'articolo 87 del TUIR (**Quesito 1**), e:

- nel caso in cui ricorrano i presupposti per considerare BETA una *holding*, occorrerà verificare la sussistenza dei requisiti di cui alle lettere c) e d) del comma 1 dell'articolo 87 in capo ai soggetti da essa direttamente partecipati;

- in caso contrario (**Quesito 2**), occorrerà verificare se BETA soddisfi *ex se* il requisito della commercialità di cui alla lettera d) del predetto comma 1.

Per quanto concerne il **Quesito 1**, giova evidenziare che, in relazione al rapporto tra BETA e DELTA, la prima esercita i diritti di soggetto promotore e sostenitore della seconda, in conformità alle previsioni statutarie (in tal senso, si veda la nota integrativa al Bilancio di esercizio chiuso al [anno  $n+2$ ]).

Infatti, lo statuto della DELTA, all'articolo 2, comma 1, prevede che «DELTA è promossa e sostenuta dalla società «BETA» con sede in YYYY, che ne assicura il perseguimento dei fini istituzionali e provvede ai relativi mezzi e servizi specifici necessari, indispensabili e strumentali, anche verso corrispettivo e/o anche indicando i relativi fornitori, per il funzionamento e perseguimento dei fini anzidetti».

Il successivo comma 9 dello stesso articolo 2 stabilisce che «DELTA può regolare con specifica convenzione o contratto i rapporti con il soggetto promotore al fine del perseguimento dei propri fini istituzionali e dei relativi mezzi e servizi specifici, necessari, indispensabili e strumentali per il proprio funzionamento e per il perseguimento dei fini anzidetti».

Ai sensi di tale previsione, BETA e la DELTA hanno stipulato il Contratto, mediante il quale è stato delineato l'assetto relazionale tra le parti. Sul punto, l'articolo [...] del Contratto prevede che «DELTA attribuisce all'Ente Promotore, che accetta, nei termini di seguito definiti, la partecipazione ai propri utili in misura pari al XX% (XX per cento) dell'utile d'esercizio risultante dal Bilancio Unico di DELTA d'esercizio al netto della franchigia stabilita al successivo all'art. XX, di contributi pubblici e di liberalità ricevute da terzi di qualsiasi genere». Il successivo [...] stabilisce che

*"[t]ale partecipazione viene corrisposta in esecuzione dell'impegno assunto dall'Ente Promotore di partecipare nella misura del XX% ( XX per cento) alla copertura delle perdite dell'Università risultanti dal Bilancio d'esercizio della DELTA".*

Da tali previsioni emerge che il Contratto non prevede alcun tipo di apporto da parte di BETA.

Ciò appare confermato anche dal [...], secondo il quale *«le Parti specificano che il rapporto regolato dal Contratto non è, e non deve essere interpretato come un rapporto di dipendenza, società, joint-venture o qualsiasi altro rapporto che implichi una condivisione di rischi/poteri gestionali e degli utili in senso tecnico "societari" tra le Parti. In particolare, le Parti, per quanto occorrer possa, si danno reciprocamente atto che, ciascuna di esse manterrà la propria autonomia patrimoniale, organizzativa e gestionale per il perseguimento dei propri fini anche istituzionali».*

Va aggiunto che, sulla base di quanto contenuto nell'istanza, BETA ha contabilizzato gli utili derivanti dal Contratto tra i proventi finanziari e gli stessi risultano assoggettati integralmente a tassazione [...].

Pertanto, si ritiene che, nel caso di specie, non sia riscontrabile tra BETA e DELTA un rapporto di tipo partecipativo, tale da qualificare BETA quale *holding* di partecipazione. Alla luce di ciò, non troverà applicazione il comma 5 dell'articolo 87 del TUIR.

In conseguenza della risposta negativa al **Quesito 1**, occorre rispondere al **Quesito 2** volto a chiarire se BETA soddisfi il requisito della commercialità di cui alla lettera d) del comma 1 dell'articolo 87 del TUIR.

In proposito, va rilevato che il dato testuale della previsione contenuta nella citata lettera d) fa riferimento all'esercizio da parte della società partecipata di un'impresa commerciale; ciò evidenzia la volontà del legislatore di subordinare l'applicazione del regime della *participation exemption* ai soli casi in cui il sottostante patrimonio della società partecipata si configuri come azienda e, soprattutto, quest'ultima risulti utilizzata nell'esercizio dell'attività d'impresa (*cf.* la circolare n. 7/E del 2013, par. 1).

In particolare, la circolare n. 7/E del 2013, con riferimento al requisito della commercialità, chiarisce che *«si è in presenza di "un'impresa commerciale" ai fini per nell'ipotesi in cui la società partecipata risulti dotata di una struttura operativa idonea alla produzione e/o alla commercializzazione di beni o servizi potenzialmente produttivi di ricavi. Si ritiene, parimenti, che il requisito della commercialità sussista nel caso in cui l'impresa 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»*.

Giova evidenziare, inoltre, che il requisito della commercialità da parte della società partecipata deve sussistere per almeno un triennio consecutivo antecedente al realizzo della partecipazione, come previsto dall'ultimo periodo del comma 2 dell'articolo 87 del TUIR. Tale arco temporale è stato ritenuto *congruo* dal legislatore ai fini del riconoscimento dell'esercizio dell'attività commerciale in capo alla società partecipata.

Si ricorda che, per prassi consolidata, il requisito della commercialità non ricorre in tutte le ipotesi di attività rivolte alla mera gestione di *asset* da cui derivi la percezione di *passive income*, vale a dire di proventi ritraibili da beni caratterizzati da un'autonoma



capacità produttiva e, dunque, non necessariamente inseriti in un apparato organizzato di tipo aziendale (*cfr.* risoluzione n. 226/E del 18 agosto 2009 e circolare n. 7/E del 2013).

Ciò premesso, va rilevato che, da quanto si evince dall'istanza, l'attività di BETA è quella di «*promuovere e sostenere*» DELTA la quale viene svolta - nell'ambito del periodo rilevante ai fini della sussistenza dei requisiti per il regime PEX (considerando, sulla base dei dati disponibili, il triennio [n]-[n+1]-[n+2]) - attraverso le modalità e i termini previsti dal Contratto (unico contratto che regola i rapporti tra BETA e DELTA visto che «*non sono stati stipulati tra l'Ente promotore e DELTA [altri, n.d.r.] accordi per il trasferimento o l'acquisizione di beni e servizi [...]*»).

Nell'ambito del Contratto (divenuto efficace solamente a decorrere dall'esercizio [n]), è stato previsto che «DELTA *attribuisce all'Ente promotore, che accetta, [...] la partecipazione ai propri utili in misura pari al XX% (XX per cento) dell'utile d'esercizio risultante dal Bilancio Unico di DELTA d'esercizio al netto della franchigia stabilita [...], di contributi pubblici e di liberalità ricevute da terzi di qualsiasi genere.*

*2.2 Tale partecipazione viene corrisposta in esecuzione dell'impegno assunto dall'Ente Promotore di partecipare nella misura del XX% (XX per cento) alla copertura delle perdite dell'Università risultanti dal Bilancio d'esercizio della DELTA.*

*2.3 Con la stipula del Contratto, le Parti intendono dare attuazione all'obbligo di supporto istituzionale dovute dall'Ente Promotore all'Attività Istituzionale dell'Università, onde garantire la continuità in un regime di equilibrio economico finanziario.*

*2.4 Le Parti specificano che il rapporto regolato dal Contratto non è, e non deve essere interpretato come un rapporto di dipendenza, società, joint-venture o*

*qualsiasi altro rapporto che implichi una condivisione dei rischi/poteri gestionali e degli utili in senso tecnico "societari" tra le Parti. In particolare, le Parti [...] si danno reciprocamente atto che ciascuna di esse manterrà la propria autonomia patrimoniale, organizzativa e gestionale per il perseguimento dei propri fini anche istituzionali» [...].*

Secondo le clausole dedotte nel Contratto, dunque, BETA, in qualità di ente promotore, si impegna a fornire *supporto* (finanziario) a DELTA, garantendo l'equilibrio economico-finanziario dell'attività di quest'ultimo nonché ricevendo a titolo di "remunerazione" il XX per cento degli utili prodotti dalla DELTA stessa e, in caso contrario, sopportando il XX per cento delle perdite. Nelle intenzioni delle parti, tuttavia, il Contratto non è diretto a regolare rapporti "partecipativi" o di altra natura, che implicino condivisione di rischi/poteri gestionali e/o di utili "societari"[...].

Di fatto, sulla base degli elementi forniti nell'istanza e nella documentazione integrativa, l'attività di BETA si limita al *mero impegno* dell'assunzione, nell'ambito del Contratto, del *rischio* della gestione economica-finanziaria di DELTA, garantendo che quest'ultima abbia i mezzi finanziari per provvedere al proprio funzionamento e al perseguimento delle sue finalità istituzionali. Tale attività non può essere qualificata come attività commerciale ai sensi della lettera d) del comma 1 dell'articolo 87 del TUIR, in quanto è riconducibile a una mera *gestione passiva* che appare esaurirsi, a seconda dei casi, nella *percezione* di una percentuale degli utili e nel *sopportare* la totalità delle perdite.

Al riguardo, giova evidenziare che, a partire dall'esercizio [n] il valore della produzione di BETA appare sostanzialmente azzerato; infatti, come si evince dall'istanza, quest'ultima ha conseguito un valore della produzione pari a:

- euro YYY, per l'esercizio [n];
- euro YYY, per l'esercizio [n+1]; ed
- euro YYY, per l'esercizio [n+2] (dati del bilancio chiuso al [n+2]).

A fronte di ciò, i proventi finanziari (che raccolgono la partecipazione al XX% degli utili del bilancio della DELTA) sono stati pari a:

- euro YYYYYYY, per l'esercizio [n];
- euro YYYYYYYY, per l'esercizio [n+1]; ed
- euro YYYYYYYY, per l'esercizio [n+2] (dati dell'ultimo bilancio chiuso al [n+2]).

Per come delineata, l'attività svolta dall'ente promotore (*i.e.*, BETA) nel triennio [n]- [n+1]-[n+2] non presenta caratteristiche tali da configurare l'esercizio di un'attività commerciale nel senso richiesto dalla disciplina in esame.

Tutto quanto sopra considerato induce, in definitiva, a escludere che alla rappresentata cessione della partecipazione in BETA sia applicabile il regime PEX di cui all'articolo 87 del TUIR, non risultando integrato in capo a detta società, in relazione all'attività dalla stessa svolta, l'esercizio di un'attività commerciale ai sensi della lettera d) del comma 1 del citato articolo 87.

**Firma su delega della Direttrice centrale**

**IL CAPO SETTORE  
(firmato digitalmente)**