

Strumenti del diritto

Imposta sul reddito delle società (IRES)

opera diretta da
Francesco Tesauro

**Aggiornato
alla Legge
Finanziaria
2007**

ZANICHELLI EDITORE



Imposta sul reddito delle società

opera diretta da
Francesco Tesaurò

con la collaborazione di
**Massimo Basilavecchia, Mauro Beghin, Filippo Cicognani,
Angelo Contrino, Paola Coppola, Roberto Cordeiro Guerra,
Lorenzo Del Federico, Eugenio Della Valle, Remo Dominici,
Maria Cecilia Fregni, Carlo Garbarino, Enrico Marelli,
Paolo Pacitto, Maria Piero, Pasquale Pistone, Carlo Romano,
Alessandro Santoro, Gianluca Stancati, Paola Tarigo,
Alessandro Turchi, Giuseppe Zizzo**



Copyright © 2007 Zanichelli editore S.p.A., via Innerio 34, 40126 Bologna [7217]

I diritti di elaborazione in qualsiasi forma o opera, di memorizzazione anche digitale, su supporti di qualsiasi tipo (inclusi magnetici e ottici), di riproduzione e di adattamento totale o parziale con qualsiasi mezzo (compresi i microfilm e le copie fotostatiche), i diritti di traduzione sono riservati per tutti i paesi.

Fotocopie per uso personale (cioè privato e individuale) nei limiti del 15% di ciascun volume possono essere effettuate negli esercizi che aderiscono all'accordo tra S.I.A.E. - A.I.E. - S.N.S. e C.N.A., Confartigianato, C.A.S.A., Confcommercio del 18 dicembre 2000, dietro pagamento del compenso previsto in tale accordo.

Per riproduzioni ad uso non personale l'editore potrà concedere a pagamento l'autorizzazione a riprodurre un numero di pagine non superiore al 15% delle pagine del presente volume.

Le richieste per tale tipo di riproduzione vanno inoltrate a:

Associazione Italiana per i Diritti di Riproduzione
delle Opere dell'Ingegno (AIDRO)
Via delle Erbe, 2
20121 Milano
e-mail: segreteria@aidro.org

L'editore, per quanto di propria spettanza, considera rare le opere fuori dal proprio catalogo editoriale. La riproduzione a mezzo fotocopia degli esemplari esistenti nelle biblioteche di tali opere è consentita non essendo concorrenziale all'opera.

Non possono considerarsi rare le opere di cui esiste, nel catalogo dell'editore, una successiva edizione, le opere presenti in cataloghi di altri editori o le opere antologiche.

«Nel contratto di cessione è esclusa, per biblioteche, istituti di istruzione, musei ed archivi, la facoltà di cui all'art. 71-ter legge diritto d'autore».

Maggiori informazioni sul nostro sito: www.zanichelli.it/l_info_fotocopie.html

Zanichelli editore S.p.A.
Divisione Editoria Giuridica
Via Vittorio Amedeo II, 18
10121 Torino

Prima edizione: febbraio 2007

Ristampa:

5 4 3 2 1 2007 2008 2009 2010 2011

Realizzare un libro è un'operazione complessa, che richiede numerosi controlli: sul testo, sulle immagini e sulle relazioni che si stabiliscono tra essi.

L'esperienza suggerisce che è praticamente impossibile pubblicare un libro privo di errori. Saremo quindi grati ai lettori che vorranno segnalarceli.

Per segnalazioni o suggerimenti relativi a questo libro l'indirizzo a cui scrivere è:

Zanichelli editore S.p.A.
Via Innerio 34 - 40126 Bologna
fax 051 293311
e-mail: lineasei@zanichelli.it
sito web: www.zanichelli.it

Fotocomposizione: «BelleArti» - Bologna

Stampa: Tipografia Babina
Via Aldo Moro 18, 40068 San Lazzaro di Savena (BO)
per conto di Zanichelli editore S.p.A.
via Innerio 34, 40126 Bologna

li
d

opi
Fra

col
Ma
An
Loi
Ma
Pa
Ale
Ale

ZA

a formazio-
ato del loro
° co. risulta
rte del loro
gli artt. 96 e
norma del-
2° co. dello
determinata

fini dell'ap-
ni all'art. 87,
° co., preve-
analogamen-
azioni con i
di tali parte-
de di cui al-

CAPITOLO 6

LE POSTE DI PATRIMONIO NETTO

di PAOLA COPPOLA

SOMMARIO: 1. Il fondamento della tassabilità degli incrementi di valore della partecipazione sociale: evoluzione della normativa - 2. Il regime di tassazione degli utili da partecipazione e proventi assimilati - 2.1 a) Utili e proventi assimilati percepiti da soggetti passivi dell'IRPEF - 2.2 b) Utili e proventi assimilati percepiti da soggetti passivi dell'IRES - 3. La nuova presunzione legale assoluta di priorità distribuzione di riserve formate con utili - 4. L'interferenza della presunzione di priorità distribuzione di riserve formate con utili con le nuove regole del disinquinamento del bilancio - 5. La distribuzione di riserve di capitale «in costanza di partecipazione» detenuta dal socio - 6. La distribuzione delle poste di patrimonio netto nei casi di recesso, esclusione, riscatto, riduzione di capitale esuberante e di liquidazione, anche concorsuale, di società ed enti soggetti ad IRES - 7. I riflessi fiscali della liquidazione della quota sul reddito del socio e della società - 8. Le restituzioni delle poste di patrimonio netto delle società di persone: l'incerta qualificazione del reddito conseguito dal socio uscente

1. Il fondamento della tassabilità degli incrementi di valore della partecipazione sociale: evoluzione della normativa

Nell'attuale testo unico delle imposte sui redditi, l'art. 47 individua e disciplina le fattispecie riconducibili al concetto di «utile da partecipazione», riproducendo, sostanzialmente, le disposizioni contenute nel previgente art. 44 t.u.i.r., già destinato alla specificazione dei criteri di tassazione di tutti i proventi derivanti dal possesso di una partecipazione sociale.

Come nel vecchio testo, la norma contiene anche la disciplina dei proventi diversi dagli ordinari dividendi, rappresentati dagli incrementi di valore dell'originaria quota di partecipazione sottoscritta o acquistata dal socio di società ed enti soggetti ad IRPEF (ora IRES) nei casi di scioglimento, particolare o generale, del contratto sociale e nei casi di riduzione del capitale esuberante; criteri applicabili, com'è noto, anche agli utili derivanti dalla partecipazione in società di persone, «in quanto compatibili», in forza del rinvio al cit. art. 44 operato dall'art. 6, d.p.r. 4 febbraio 1988, n. 42, oggi reso esplicito dal nuovo art. 20 bis introdotto dal d.lgs. 18 novembre 2005, n. 245 recante disposizioni correttive ed integrative al d.lgs. 12 dicembre 2003, n. 344.

In via innovativa, l'art. 47 introduce, tuttavia, nuove regole sui criteri di distribuzione degli utili e delle riserve presenti nel patrimonio netto i cui effetti, molto complessi, si ripercuotono sul costo fiscale della partecipazione e disciplina gli utili distribuiti da società residenti in paesi con regime fiscale privilegiato secondo il modello delle c.d. *controlled foreign companies (CFC)*, di cui al 1° co. dell'art. 167 e dell'art. 168 t.u.i.r.¹

¹ Il 4° co. dell'art. 47, come modificato dall'art. 36, 3° e 4° co., d.l. 223/2006 conv. nella l. 44/2006, stabilisce, infatti, che concorrono integralmente alla formazione del reddito imponibi-

Com'è noto, solo con l'emanazione del t.u.i.r. approvato con d.p.r. 917/1986 ed, in particolare, con l'art. 44, venne per la prima volta disciplinato il regime di tassazione delle differenze di valore della quota di capitale originariamente sottoscritta o acquistata dal socio e non detenuta nel regime d'impresa, al verificarsi di vicende riguardanti la sorte del rapporto sociale².

Nel sistema previgente mancava, infatti, una norma che consentisse di stabilire il regime di imponibilità delle somme liquidate ai soci nei casi di scioglimento particolare del vincolo sociale o di liquidazione della società e si riteneva di poter desumere il relativo trattamento fiscale dai principi generali ed, in particolare, dalla previsione dell'art. 76, d.p.r. 597/1973 (redditi diversi), a condizione che vi fosse intento speculativo nel disinvestimento attuato dal contribuente attraverso l'eventuale cessione della partecipazione o il recesso³.

Nella diversa ipotesi di liquidazione della quota al socio defunto, per l'indubitabile assenza in tale ipotesi dell'intento speculativo, la fattispecie veniva fatta rientrare nella previsione residuale dell'art. 80 del cit. d.p.r. 597/1973, sul presupposto che si fosse comunque in presenza d'un reddito non collocabile nelle altre categorie imponibili⁴.

In assenza d'una disciplina organica che riguardasse l'intero sistema di tassazione delle partecipazioni sociali e in considerazione di questa non appagante ed univoca soluzione prospettata dall'amministrazione finanziaria, rimaneva, dunque, incerta l'imponibilità di qualsiasi differenza di valore della quota sociale conseguita da un socio di società commerciali.

Solo con l'emanazione del d.l. 19 dicembre 1984, n. 853, con il quale vennero più compiutamente disciplinati i presupposti d'imponibilità delle plusvalenze da realizzo di titoli e quote da parte di soggetti non imprenditori e, in epoca successiva, prima con il t.u.i.r. approvato con d.p.r. 917/1986 e, poi, per effetto della disciplina dei c.d. *capital gains* di cui al d.l. 28 gennaio 1991, n. 27, arrivarono i tempi per l'inserimento nel sistema di norme dedicate alla disciplina dei proven-

ti, diversi dagli utili, relativi alla partecipazione al capitale o al patrimonio, ai titoli e agli strumenti finanziari di cui all'articolo 44, 2° co., lett. a), provenienti da società residenti in paesi o territori a regime fiscale privilegiato di cui al d.m. 21 novembre 2001 emanato ai sensi dell'art. 167, 4° co., t.u.i.r., salvo il caso in cui gli stessi non siano stati imputati per trasparenza ai soci in proporzione alle partecipazioni da essi detenute, ai sensi del 1° co. dello stesso art. 167 (società estere controllate) e dell'art. 168 (società estere collegate) o, se ivi residenti, sia avvenuta dimostrazione, a seguito dell'esercizio dell'interpello secondo le modalità indicate al 5° co., lett. b), del cit. art. 167, che dalle partecipazioni non sia conseguito l'effetto di localizzare i redditi in Stati o territori a fiscalità privilegiata. La modifica reintroduce, con finalità antielusive, l'originaria formulazione del cit. 4° co. dell'art. 47 ante correttivo IRES (d.lgs. 247/2005).

L'attuale regime di tassazione integrale riguarderà non solo gli utili e proventi equiparati corrisposti da soggetti residenti in Paesi a fiscalità privilegiata, ma anche quelli provenienti da *subholdings* residenti in Paesi a fiscalità ordinaria.

² Al quale approfondimento ho dedicato il mio precedente lavoro, *Lo scioglimento del vincolo sociale limitatamente ad un socio. Profili fiscali*, Padova, 1996.

³ Cfr. ris. min. n. 9/849 del 12 giugno 1978 e ris. min. n. 9/640 del 13 marzo 1979.

⁴ Cfr. ris. min. 12 giugno 1978, n. 9/313.

ti, diversi dagli utili, diversi dagli utili sociali.

Così, nell'anno vennero ricompensati qualsiasi denominazione compresi gli utili.

Una volta sa con sovrapprezzo fondo perduto o imposte (1° co.) in via gratuita che gli utili da preerenze di valore f sospenzione d'in del vincolo socia zione del capital- stituito dalla par di capitale social mente al 1° co. d

La disposizio rità della descrittivo all'originari va essere «dimin per l'acquisto d (art. 44, cit., 3° c

L'attribuzione quistata dal soci per effetto dello sa categoria cui volta nel cit. art. del reddito origi nasce il diritto d carsi di eventi st minazione della:

Solo nel caso dal socio in dipen hili in maniera c azioni o quote p qualificare come t.u.i.r. (allora vig presa, e quindi n società, gli event ro dovuti, ovviar artt. 45, 1° co., e

li, diversi dagli ordinari dividendi, derivanti dal possesso d'una partecipazione sociale.

Così, nell'ambito del cit. art. 44, sin dall'originaria formulazione della norma, vennero ricompresi gli utili, dividendi ed altri proventi in qualsiasi forma e sotto qualsiasi denominazione percepiti dai soci di società ed enti soggetti ad IRPEG, compresi gli utili derivanti dalla ripartizione di riserve e fondi iscritti in bilancio.

Una volta sancita l'irrelevanza della distribuzione di riserve di capitale formate con sovrapprezzi di emissione o interessi di congruaggio, con versamenti dei soci a fondo perduto o in conto capitale o con saldi di rivalutazione monetaria esenti da imposte (1° co.) e l'imponibilità delle riduzioni di capitale in precedenza aumentato in via gratuita con fondi o riserve di origine reddituale (2° co.), la norma chiariva che gli utili da partecipazione, diversi dai dividendi, erano costituiti dalle sole differenze di valore formate con utili di precedenti esercizi o, in genere, con proventi in sospensione d'imposta tassabili in caso di utilizzo (3° co.). Nei casi di scioglimento del vincolo sociale, nonché di liquidazione, anche concorsuale, di società e di riduzione del capitale esuberante, la norma stabiliva poi che il reddito del socio era costituito dalla parte delle somme o del valore dei beni assegnati eccedente la quota di capitale sociale e delle riserve o fondi di origine non reddituale indicati espressamente al 1° co. del cit. art. 44, rappresentata dalle azioni o quote annullate.

La disposizione in commento stabiliva, inoltre, un unico correttivo alla linearità della descritta disciplina nei casi di acquisto di partecipazioni sociali successive all'originaria emissione. Ed infatti, in tali ipotesi, la predetta eccedenza doveva essere «diminuita o aumentata dell'eventuale differenza tra il prezzo pagato per l'acquisto delle azioni o quote annullate ed il relativo prezzo d'emissione» (art. 44, cit., 3° co., primo periodo).

L'attribuzione delle differenze di valore della quota in origine sottoscritta o acquistata dal socio nei casi di distribuzione di poste del patrimonio netto, anche per effetto dello scioglimento del vincolo sociale particolare o generale, alla stessa categoria cui si ascrivono i dividendi, esplicitamente contenuta per la prima volta nel cit. art. 44 t.u.i.r., trovava la sua *ratio* nel perdurare della fonte genetica del reddito originario, atteso che è lo stesso contratto sociale a prevedere quando nasce il diritto del socio ad ottenere una porzione del patrimonio netto al verificarsi di eventi straordinari della vita societaria ed a stabilire le modalità di determinazione della somma da liquidare.

Solo nel caso in cui determinate differenze di valore fossero state conseguite dal socio in dipendenza di fattori estranei al contratto sociale, non predeterminabili in maniera certa ed oggettiva, come avveniva nel caso di cessione a terzi delle azioni o quote possedute, le eventuali plusvalenze imponibili si sarebbero dovute qualificare come redditi diversi, e tassare ai sensi dell'art. 81, lett. c) e c bis), t.u.i.r. (allora vigente). Nel caso di possesso della partecipazione nel regime d'impresa, e quindi nel caso di partecipazioni possedute da imprenditori individuali e società, gli eventuali plusvalori conseguiti nei casi innanzi prospettati si sarebbero dovuti, ovviamente, considerare come componenti del reddito d'impresa (cfr. artt. 45, 1° co., e 56, 1° e 2° co., t.u.i.r.).

Sennonché, con il d.l. 557/1993 vennero apportate modifiche alla citata disciplina con l'obiettivo di colmare alcune lacune riscontrate nell'originaria formulazione della norma. In particolare, l'art. 1, 1° co., lett. d), d.l. 557/1993 stabilì che il rimborso al socio delle riserve di capitale, indicate al 1° co. del cit. art. 44, andava a ridurre in ogni caso il valore della partecipazione detenuta dal socio; l'art. 1, 1° co., lett. e), del medesimo d.l. 557/1993, modificando il 3° co. del cit. art. 44, impose poi di raffrontare «le somme o il valore normale dei beni assegnati al socio con il prezzo da questi pagato per l'acquisto o la sottoscrizione delle azioni o quote annullate».

Gli utili da partecipazione, diversi dai dividendi, risultavano, pertanto, determinati dalla parte eccedente la porzione di patrimonio netto «fiscalmente neutro» nei diretti confronti del socio stesso, rappresentato dai versamenti o apporti da costui corrisposti per l'acquisto o la capitalizzazione della propria partecipazione sociale: l'eventuale distribuzione di riserve costituite con riserve di capitale di cui al 1° co. del cit. art. 44, avrebbe, di conseguenza, determinato materia imponibile nei confronti di quei soci che non avessero contribuito (o avessero solo parzialmente contribuito) con propri apporti alla relativa formazione.

Con le citate modifiche, in definitiva, venne introdotto un articolato regime d'imponibilità della ripartizione ai soci delle poste di patrimonio netto che mentre, da un lato, tendeva ad eliminare l'evidente discrasia insita nella possibilità, per il socio, di lucrare, in esenzione d'imposta, accrescimenti patrimoniali scaturiti dalla ripartizione di riserve alla cui formazione egli non aveva concorso con propri apporti di capitale, dall'altro introduceva una non immediatamente comprensibile contraddizione tra le ipotesi di riparto ai soci delle riserve di capitale in costanza di partecipazione detenuta, rispetto a quelle di liquidazione della quota nei casi di scioglimento particolare, o generale, del contratto sociale.

Ma a ben vedere, la distribuzione di tali riserve, comportando in ogni caso la riduzione del costo fiscale della partecipazione per un ammontare pari alle somme o i beni ricevuti dai soci non rimaneva una vicenda del tutto irrilevante sul piano dell'imposizione, venendosi solo a posticipare l'insorgenza di eventuale materia imponibile. La riduzione del costo fiscale della partecipazione, infatti, anche nei riguardi di quei soci la cui partecipazione non aveva subito alcun incremento di valore, per non aver essi effettuato apporti in società, avrebbe consentito di far emergere in sede di cessione, o di liquidazione della quota o, al più tardi, in sede di liquidazione dell'intera società, componenti di reddito rimasti sino ad allora latenti.

2. Il regime di tassazione degli utili da partecipazione e proventi assimilati

Il nuovo art. 47 t.u.i.r., contenuto nel Capo III del Titolo I, dedicato ai redditi di capitale, disciplina gli utili da partecipazione in società ed enti soggetti ad IRES percepiti da soggetti persone fisiche al di fuori del regime d'impresa. Le medesime fattispecie d'imponibilità, riferite, invece, all'imprenditore individuale e alle società di persone, sono contenute nel successivo art. 59, mentre quelle riferite ad altre società ed enti soggetti ad IRES nell'art. 89.

La nuova disposizione la disciplina fiscale sociale, dall'immediata comprensione che vanno tenute anche l'oggetto e il diritto societario delle regole contrattuali, rispetto al patrimonio netto, rispetto al principio di tassazione della riforma di cui

Com'è noto, si ritiene del dividendo credito d'imposta con conseguente imputazione alla società, e il principio di tassazione, cioè, presso la società, della distribuzione, e, anche l'abolizione del t.u.i.r.

In particolare, le modifiche, le disposizioni della riforma non in commento che ad una agevole es-

L'art. 47, infatti, materia civilistica, come una nuova nomenclatura, le diverse, subito, salvo a me «redditi da pagati ai soci di svincolo sociale e le dal rinvio contempo compatibilità dal cit. (

¹ L'unica modifica del precedente art. 47 prevedeva il credito d'imposta e una ovvia ci-

² Su cui, più diff-

La nuova disposizione se, da un lato, ha il pregio di racchiudere in un unico testo la disciplina fiscale di tutti i proventi derivanti dal possesso di una partecipazione sociale, dall'altro, continua a rappresentare una norma di difficile e non immediata comprensione. E ciò, sia per le necessarie implicazioni di natura civilistica che vanno tenute presenti nella ricostruzione della sorte del rapporto sociale (anch'esse oggetto, peraltro, di recente riforma a seguito delle modifiche apportate al diritto societario dal d.lgs. 17 gennaio 2003, n. 6), che per il «tecnicismo» tipico delle regole contabili e fiscali che riguardano la «mobilità» delle poste del patrimonio netto, rese oggi ancor più complesse dal radicale cambiamento del principio di tassazione degli utili societari avvenuto per effetto dell'entrata in vigore della riforma di cui al d.lgs. 12 dicembre 2003, n. 344.

Com'è noto, si è passati dal c.d. regime di imputazione, che prevedeva l'inclusione del dividendo nel reddito imponibile del percettore, aumentato del relativo credito d'imposta e successiva detrazione del credito stesso dall'imposta dovuta, con conseguente sterilizzazione della tassazione subita, in via d'anticipazione, in capo alla società, al c.d. regime di esenzione, che prevede, invece, l'opposto principio di tassazione dell'utile presso il soggetto che lo ha realmente prodotto e, cioè, presso la società partecipata e l'irrelevanza (anche se relativa) della successiva distribuzione dell'utile al socio; regime che ha comportato, conseguentemente, anche l'abolizione del credito d'imposta sui dividendi di cui all'art. 14 del vecchio t.u.i.r.

In particolare, il cit. art. 47, ai commi 5, 6, 7 e 8, riproduce, senza sostanziali modifiche, le disposizioni dei commi 1, 2, 3 e 4 del vecchio art. 44⁵. Il legislatore della riforma non ha ritenuto, infatti, opportuno riformulare il testo delle norme in commento che, come quelle previgenti, continuano a non prestarsi, in verità, ad una agevole ed immediata comprensione.

L'art. 47, infatti, oltre a presupporre la risoluzione di complesse questioni in materia civilistica relative ai casi di scioglimento del vincolo sociale appare, tuttora, come una norma rimasta ad uno stadio involuto, potendosene cogliere pienamente le diverse implicazioni solo con una certa difficoltà. Tra queste, si segnalano subito, salvo a ritornare più avanti sulla questione, l'incerta qualificazione come «redditi da partecipazione» dei redditi compresi nelle somme o nei beni assegnati ai soci di società di persone in occasione delle ipotesi di scioglimento del vincolo sociale che, già in base alla precedente disciplina, risultava indirettamente dal rinvio contenuto nell'art. 6, d.p.r. 42/1988 alle disposizioni del cit. art. 44, «in quanto compatibili» e che, ora, risulta esplicitata dal nuovo art. 20 bis t.u.i.r., introdotto dal cit. d.lgs. 247/2005⁶.

⁵ L'unica modifica formale concerne l'eliminazione della disposizione contenuta nel 3° co. dell'art. 44 che, con riferimento alle ipotesi di scioglimento del vincolo sociale, riconosce il credito d'imposta relativamente alle sole riserve di utili distribuite ai soci; l'eliminazione è una ovvia conseguenza dell'abolizione del credito d'imposta sui dividendi.

⁶ Sul cui, più diffusamente, *infra*, par. 8.

2.1 a) Utili e proventi assimilati percepiti da soggetti passivi dell'IRPEF

Il 1° co. del cit. art. 47 espressamente prevede che: «Salvi i casi di cui all'art. 3, 3° co., lett. a), gli utili distribuiti in qualsiasi forma e denominazione dalle società o dagli enti indicati nell'art. 73, anche in sede di liquidazione, concorrono alla formazione del reddito imponibile del percettore limitatamente al 40% del loro ammontare».

In attuazione del nuovo modello di tassazione, dunque, gli utili e proventi ad essi assimilati percepiti dagli imprenditori individuali e dalle società di persone, già tassati ai fini IRES in capo alla società ed ente erogante nella misura del 33%, sono esenti, benché limitatamente al 60% del loro ammontare, e vanno di conseguenza inclusi nel reddito imponibile del socio, quali redditi di capitale.

Non vanno, invece, inclusi nella base imponibile dei soci persone fisiche gli utili derivanti dal possesso delle c.d. partecipazioni non qualificate⁷, soggetti a ritenuta alla fonte a titolo d'imposta nella misura del 12,50% (ex art. 27, 1° co., d.p.r. 600/1973, come modif. dall'art. 2, d.lgs. 344/2003). Il cit. 1° co. dell'art. 47 chiarisce, infatti, che il nuovo regime di tassazione degli utili societari si applica salvi i casi indicati nel cit. art. 3, 3° co., lett. a), L.u.r., che espressamente esclude dalla base imponibile dell'IRPEF i redditi tassati mediante ritenuta alla fonte a titolo d'imposta o imposta sostitutiva.

Pertanto, alla luce delle nuove regole, per individuare il regime fiscale degli utili societari e proventi assimilati percepiti da persone fisiche, residenti nel territorio dello Stato, che detengono partecipazioni al di fuori del regime d'impresa, occorre preliminarmente stabilire se le partecipazioni siano o meno «qualificate».

Se si tratta di partecipazioni non qualificate, gli utili saranno soggetti a ritenuta alla fonte nella misura del 12,50% in via obbligatoria (e non più in via facoltativa come avveniva in passato); se si tratta, invece, di partecipazioni qualificate, i predetti utili concorreranno alla formazione del reddito imponibile del socio nella misura del 40% del loro ammontare.

Per le società, invece, la predetta distinzione – basata sulla natura qualificata o non qualificata della partecipazione – non assume rilievo, applicandosi, comunque, il regime di esenzione limitata al 60% del reddito imponibile. Ai sensi dell'art. 59, che rinvia al cit. art. 47, infatti, gli utili percepiti da imprenditori individuali o società di persone concorrono a tassazione sempre nella misura del 40%, atteso che la ritenuta a titolo d'imposta nella misura del 12,50% prevista dal cit. art. 27, 1° co., d.p.r. 600/1973 si applica esclusivamente sui dividendi percepiti da persone fisiche che detengono partecipazioni non qualificate al di fuori del regime d'impresa.

⁷ Per partecipazioni «non qualificate» si intendono, com'è noto, le partecipazioni, i titoli e diritti che rappresentano una percentuale non superiore al 2% o al 20% dei diritti di voto esercitabili in assemblea ordinaria, ovvero al 5% o al 25% del capitale o del patrimonio a seconda che si tratti, rispettivamente, di titoli negoziati in mercati regolamentari italiani o esteri o di altre partecipazioni.

Le c
contrat
in cui l'
e lavor
co., lett
Nel
valore c
approv
goziati i
ni dell'a
qualific
loro am
inferior
qualific
comunq
calcolat
Anc
azioni, s
ziari che
soglie d
andrann
misura c
riore al
fonte a t
Se po
possesse
viduali o
to d'impi
dalla que
Si ter
ad unifor
na con q
ciazioni i
44, 2° co.

⁸ Nel t
d.lgs. 247/
titolo d'acq

⁹ Se l'a
minate in r
costo com
(cfr. art. 47

¹⁰ Ai se
nanziali en
c), L.u.r.]

RPEF

rt. 3, 3°
cietà o
lla for-
ro am-

enti ad
ersone,
del 33%,
i conse-

siche gli
getti a ri-
co., d.p.r.
77 chiari-
ca salvi i
ude dalla
e a titolo

ale degli
nel terri-
l'impresa,
alificate,
i a ritorne-
t facoltà
alificate, i
ocio nella

alificata o
si, comun-
nsi dell'art.
dividuali o
40%, all'es-
cit. art. 27,
da persona
egime d'im-

ni, i titoli e di-
voto esercitar-
seconda che al
o di altre par-

Le descritte regole di tassazione si applicano, inoltre, agli utili derivanti dai contratti di associazione in partecipazione e cointeressenza, limitatamente ai casi in cui l'apporto dell'associato sia costituito, com'è noto, da capitale o da capitale e lavoro e che costituiscono reddito di capitale per il percettore (cfr. art. 44, 1° co., lett. f), t.u.i.r.).

Nel caso in cui il valore dell'apporto di capitale sia superiore al 5% o al 25% del valore del patrimonio netto contabile della società, risultante dall'ultimo bilancio approvato prima della data di stipula del contratto (a seconda che i titoli siano negoziati in mercati regolamentati o si tratti di altre partecipazioni), le remunerazioni dell'associato, da intendersi in tale ipotesi scaturenti da una partecipazione qualificata al patrimonio della società, saranno tassati limitatamente al 40% del loro ammontare (art. 47, 2° co., t.u.i.r.)⁸; nel caso in cui il valore dell'apporto sia inferiore ai predetti limiti, si sarà in presenza, invece, d'una partecipazione non qualificata, per la quale l'art. 27, 1° co., secondo periodo, d.p.r. 600/1973 prevede, comunque, l'applicazione della ritenuta alla fonte a titolo d'imposta del 12,50% calcolata sul 100% dei relativi proventi distribuiti⁹.

Anche gli utili derivanti da strumenti finanziari partecipativi assimilati alle azioni, sono soggetti al medesimo regime fiscale. Se si tratta di strumenti finanziari che rappresentano una partecipazione al patrimonio superiore alle predette soglie del 5% o 25% (a seconda che si tratti o meno di società quotate), gli stessi andranno equiparati a partecipazioni qualificate e sconteranno la tassazione nella misura del 40%; se, invece, detti strumenti rappresentano una partecipazione inferiore ai predetti limiti (non qualificata), saranno anch'essi soggetti a ritenuta alla fonte a titolo d'imposta nella misura del 12,50%.

Se poi gli utili derivanti dai contratti di associazione in partecipazione o dal possesso di strumenti finanziari partecipativi vengono percepiti da imprese individuali o da società di persone, essi andranno tassati come componenti del reddito d'impresa, sempre nella misura del 40% del relativo ammontare, a prescindere dalla qualificazione o meno della partecipazione.

Si tenga, inoltre, presente che con il cit. d.lgs. 247/2005 si è anche provveduto ad uniformare la disciplina fiscale dei proventi assimilati alle azioni di fonte interna con quelli di fonte estera; lo stesso trattamento fiscale è stato esteso alle associazioni in partecipazioni in cui l'associante è un soggetto non residente (cfr. art. 44, 2° co., t.u.i.r., come modificato dall'art. 2, 2° co., lett. a), d.lgs. 247/2005)¹⁰.

⁸ Nel testo risultante a seguito delle disposizioni correttive ed integrative di cui all'art. 2, d.lgs. 247/2005. In tal caso la tassazione avverrà mediante applicazione della ritenuta alla fonte a titolo d'acconto sull'imponibile ridotto al 40% (cfr. art. 27, 4° co., d.p.r. 600/1973).

⁹ Il fisco l'associante determina il reddito come impresa minore, le percentuali andranno determinate in riferimento alla sommatoria delle rimanenze finali (di cui agli artt. 92 e 93 t.u.i.r.) e del valore complessivo dei beni ammortizzabili determinato secondo i criteri di cui all'art. 110 t.u.i.r. (art. 47, 2° co., ultimo periodo).

¹⁰ Ai sensi del cit. art. 44, 2° co., si considerano similari alle azioni i titoli e gli strumenti finanziari emessi da società ed enti residenti e non residenti (di cui all'art. 73, 1° co., lett. a), b) e c) t.u.i.r.) la cui remunerazione è costituita totalmente dalla partecipazione ai risultati econo-

Qualora, invece, si sia in presenza di strumenti finanziari non assimilati alle azioni (c.d. strumenti finanziari non partecipativi), i relativi proventi andranno trattati fiscalmente alla stregua delle obbligazioni e dei titoli similari (con applicazione della ritenuta del 12,50% o del 27%) ovvero, più genericamente, come titoli atipici la cui disciplina risale all'art. 5, d.l. 30 settembre 1983, n. 512 convertito nella L. 25 novembre 1983, n. 649.

2.2 b) Utili e proventi assimilati percepiti da soggetti passivi dell'IRES

Per i soggetti IRES, invece, i medesimi proventi distribuiti da società di capitali ed enti equiparati, nonché dagli enti commerciali di cui alle lett. a) e b) dell'art. 71 t.u.i.r., anche in seguito ai casi di recesso e di esclusione del socio, riscatto delle azioni proprie e riduzione del capitale esuberante indicati al 7° co. del cit. art. 47 «non concorrono a formare il reddito imponibile dell'esercizio in cui sono percepiti in quanto esclusi dalla formazione del reddito della società o dell'ente ricevente per il 95% del loro ammontare» (art. 89, 2° co., t.u.i.r.).

L'applicazione della predetta ampia esenzione non è subordinata ad alcuna condizione e, di conseguenza, spetta anche nel caso in cui gli utili percepiti non siano stati assoggettati ad imposta in capo alla società erogante.

«...i titoli emessi da società emittente o di altre società appartenenti allo stesso gruppo o dell'affare in relazione al quale i titoli e gli strumenti finanziari sono stati emessi». Per le partecipazioni al capitale o al patrimonio ed i titoli e gli strumenti finanziari emessi da società non residenti, l'assimilazione alle azioni è, inoltre, subordinata alla condizione che la relativa remunerazione sia totalmente ineducibile nella determinazione del reddito dello Stato di residenza del soggetto emittente; a tal fine l'ineducibilità deve risultare da una dichiarazione dell'emittente stesso o da altri elementi certi e precisi (sul punto, si rinvia a quanto chiarito nella recente circolare dell'Agenzia delle entrate n. 4 del 18 gennaio 2006). Tale ultima disposizione ha effetto per i periodi d'imposta che iniziano a decorrere dal 1° gennaio 2006. Altra rilevante innovazione è stata introdotta con riguardo ai dividendi e plusvalenze relative a partecipazioni e strumenti finanziari emessi da società residenti in Stati o paesi a fiscalità privilegiata (*black list*). Con il correttivo si è, infatti, eliminata l'omogeneità di trattamento prima riservata ai proventi relativi alle partecipazioni «non qualificate» emesse da società localizzate in paesi *black list*, rispetto a quelle emesse da società a fiscalità ordinaria che scontavano, comunque, l'imposizione ridotta del 12,50% se percepiti da persone fisiche (sul punto, cfr. circ. Assonime 14 luglio 2004, n. 32). A seguito delle modifiche apportate, a tali plusvalenze non qualificate relative a partecipazioni, titoli e strumenti finanziari (così come già stabilito per quelle qualificate), ma i cui titoli non sono negoziati in mercati regolamentati, è stato esteso il regime dell'integrale imponibilità, salva dimostrazione, attraverso interpello, della congrua imposizione della società partecipata (cfr. art. 4, 2° co., d.lgs. 247/2005 che modifica l'art. 68, 4° co., t.u.i.r. e, per ciò che concerne la ritenuta del 12,50% applicata ora a titolo d'acconto su detti proventi, l'art. 27, commi 4 e 4 bis, d.p.r. 600/1973, come modificati dall'art. 14, 1° co., lett. c), d.lgs. 247/2005). La tassazione integrale delle plusvalenze realizzate (al netto delle relative minusvalenze) si applica anche alle cessioni dei contratti di associazione in partecipazione con associanti non residenti; se detti contratti sono stipulati con associanti non residenti localizzati in paesi *black list*, la tassazione integrale si applica a prescindere dalla circostanza che i titoli della controparte siano o meno negoziati in mercati regolamentati.

Anche per detti titoli del regime d'ir...
...in partecip...
...nonché per le rer...
...participati...
...della socie...
...finanziari s...

Lo stesso regi...
...cedenti u...
...e patrimoni...
...all'art. 98 t.u.i.r. e...
...vanno, com'è not...
...avendo il legislat...
...descritto dalla cit...
...trasformazione de...
...minata come mis...

Il nuovo regim...
...cesso di partecipa...
...in qualsiasi forma...
...valore imponibile...
...into in relazione a...
...t.u.i.r.

3. La nuova preser...

Il 1° co. dell'art. 4...
...ma della fiscalità...
...distribuzione di ris...
...poste di patrimoni...

La norma citat...
...sembrare, si pres...
...serve diverse da q...
...spensione d'impos...

La ratio della p...
...tribuite dalla soci...
...distribuzione di ris...
...spetto alla distrib...

Questa norma...
...imprese individual...

¹¹ Sulla portata dell'Agenzia delle ent...

Anche per detti proventi vale quanto innanzi chiarito in ordine all'applicazione del regime d'imponibilità del solo 5% per le remunerazioni corrisposte agli associati in partecipazione e cointeressenza con apporti diversi da opere e servizi, nonché per le remunerazioni derivanti dal possesso degli strumenti finanziari di natura partecipativa, a prescindere dall'entità della partecipazione ai risultati economici della società emittente o dell'affare in relazione al quale i titoli o gli strumenti finanziari sono stati emessi.

Lo stesso regime risulta, inoltre, applicabile alle remunerazioni dei finanziamenti eccedenti un determinato rapporto tra indebitamento complessivo della società e patrimonio netto di pertinenza del socio, secondo le specificazioni di cui all'art. 98 t.u.i.r. erogati direttamente dal socio o dalle sue parti correlate¹¹, che vanno, com'è noto, oggi assimilate ai dividendi e non trattate come interessi, avendo il legislatore deciso di contrastare, attraverso il complesso meccanismo descritto dalla citata norma (c.d. *thin capitalization*), il fenomeno elusivo della trasformazione degli utili in interessi al superamento di una determinata soglia stimata come misura fisiologica di indebitamento.

Il nuovo regime di tassazione degli utili e proventi assimilati derivanti dal possesso di partecipazioni societarie concerne le somme o i valori distribuiti ai soci in qualsiasi forma e sotto qualsiasi denominazione. Nel caso di utili in natura, il valore imponibile, secondo le diverse percentuali innanzi indicate, andrà determinato in relazione al valore normale degli stessi come stabilito dall'art. 110, 2° co., t.u.i.r.

8. La nuova presunzione legale assoluta di prioritaria distribuzione di riserve formate con utili

Il 1° co. dell'art. 47 contiene una disposizione assolutamente innovativa nel sistema della fiscalità degli utili societari, ossia la presunzione legale di prioritaria distribuzione di riserve di utili e non di capitale, in occasione della mobilità delle poste di patrimonio netto.

La norma citata stabilisce, infatti, che «indipendentemente dalla delibera assembleare, si presumono prioritariamente distribuiti l'utile dell'esercizio e le riserve diverse da quelle del comma 5 per la quota di esse non accantonata in sospensione d'imposta».

La ratio della presunzione è quella di evitare arbitraggi fiscali sulle somme distribuite dalla società ai propri soci in funzione del minor carico fiscale che la distribuzione di riserve di capitale potrebbe comportare, in linea di principio, rispetto alla distribuzione di riserve di utili.

Questa norma è applicabile sia alle persone fisiche non-imprenditori, che alle imprese individuali e alle società di persone, giusta il rinvio al 1° co. del cit. art. 47.

Il. Sulla portata di tale norma si rinvia alle specificazioni contenute nella circolare dell'Agenzia delle entrate 17 marzo 2005, n. 11.

imilati alle
andranno
on applica-
come titoli
convertito

dell'IRES

i capitali ed
dell'art. 73
iscatto delle
el cit. art. 47
sono perce-
ell'ente rico-

ta ad alcuna
percepiti non

dell'affare in re-
ipazioni al capi-
identi, l'assimi-
azione sia total-
il soggetto emitt-
e stesso o da al-
cente circolare
effetto per i pe-
rovazione è statu-
umenti finanzia-
Con il correttivo
elativi alle parte-
rispetto a quella
zione ridotta del
2004, n. 32). A so-
tecipazioni, titoli
itoli non sono na-
bilità, salva dimo-
scipata (cfr. art. 4,
me la ritenuta del
i 4 e 4 bis, d.p.r.
ione integrale del
e alle cessioni dei
etti contrattati non
me integrale si ap-
o negoziati in que-

contenuto nel 1° co. del cit. art. 59; è applicabile, inoltre, alle società di capitali ed enti commerciali soggetti ad IRES, in virtù del rinvio, contenuto nel 4° co. del cit. art. 89, alle disposizioni di cui all'art. 47 «ove compatibili».

Di conseguenza, ove la società distribuisca riserve di patrimonio netto nel quale le siano presenti sia riserve di utili che di capitale, verrà a determinarsi un dividendo tra entità del patrimonio civilistico (nel quale vale l'effetto voluto dai soci in sede di delibera assembleare) ed entità del patrimonio fiscale (rispetto al quale opera la citata presunzione legale).

Se, ad esempio, la società distribuisce riserve di capitale formate con sovrapprezzi azionari, interessi di congruaggio, versamenti dei soci a fondo perduto o soldi di rivalutazione monetaria esenti, in mancanza di utili o di riserve di utili, tale distribuzione continuerà a non generare (immediatamente) materia imponibile in capo al socio, e determinerà soltanto una riduzione del costo fiscale della partecipazione detenuta (art. 47, 5° co.). In presenza di utili o riserve di utili, invece, la distribuzione delle riserve nominalmente di capitale determinerà subito materia imponibile in capo al socio, dovendosi ritenere distribuiti, per presunzione assoluta, riserve di utili, anziché riserve asservite alla disciplina del capitale sociale¹².

Secondo la circ. Ag. entr. 16 giugno 2004, n. 26, la presunzione di cui al 1° co. dell'art. 47 ha effetto sulle delibere assembleari adottate a decorrere dal 1° gennaio 2004 e, di conseguenza, riguarda anche le riserve di patrimonio formate in esercizi precedenti. Per effetto della citata presunzione, la società emittente sarà obbligata a comunicare agli azionisti (o agli intermediari obbligati come sostituti d'imposta), la diversa natura delle riserve poste in distribuzione rispetto al loro titolo nominale e il relativo regime fiscale.

La presunzione opera con riguardo alle riserve di utili, presenti in bilancio liberamente disponibili; non opera, quindi, nei confronti della riserva legale, accantonata nei limiti massimi del quinto del capitale sociale (art. 2430 c.c.) nonché, ad esempio, nei confronti delle riserve da acquisto azioni proprie (art. 2357 ter c.c.)¹³.

¹² C'è da aggiungere che, per il descritto doppio binario tra la consistenza civile e fiscale delle poste di patrimonio netto, potrebbe anche determinarsi una sorta di presunzione «inversa» rispetto a quella descritta nel 1° co. dell'art. 47. Ed invero, in base alla cit. presunzione legale, nel caso di distribuzione di riserve di capitale, ad esempio per 100, in presenza di utili o di riserve di utili di pari ammontare, si intenderanno distribuite riserve di utili pari a 100; il valore civilistico del patrimonio netto contabile registrerà, pertanto, una consistenza di riserve di capitale pari a zero e riserve di utili pari a 100, mentre, sul piano fiscale, si avrà una consistenza di riserve di capitale pari a 100 e riserve di utili pari a zero. Se nell'esercizio successivo venisse deliberata una distribuzione di riserve di utili pari a 100, presenti nella consistenza del patrimonio netto contabile, ma assenti nel valore fiscale dello stesso, dovrebbe ritenersi che la distribuzione, benché nominalmente concerna riserve di utili, riguardi, invece, riserve di capitale, con contestuale riduzione del costo fiscale della partecipazione detenuta dal socio.

¹³ Cfr. circolare Assonime n. 32 del 14 luglio 2004. Sul punto, cfr., anche la norma di comportamento n. 162 dell'Associazione dottori commercialisti del 18 gennaio 2006 secondo cui, l'indisponibilità per la distribuzione dovrebbe riguardare anche la riserva da valutazione delle parteci-

La presunzi-
one d'inc-
endio di distr-
e di tutti ac-
zione ai s-
compensi
portare, di
determinando

Un punto a cui si coperturerebbe a riter capitale e non altre in caso l'assemblea di tutti o di capit che, di fatto, un'ulteriore «

Nel caso, per
frequenza, d
funzione di p

Considerati
utili prodotti c
ai nocci, le rise
caso di riserve
tre nei confro
in capo alla sc
del 1° co. dell
riserve di cap
operare alcun
irrilevante pe

La confert
april 2004 se

pazioni con il ri-
combi (art. 2421
c.c.); la riserva
lari (art. 32, d.l.g.
ché le riserve in
6 e 7, d.lgs. 38/2
dovrebbe, invec-
sanzione.

¹⁴ Definizione
rinvia

¹⁶ Secondo
operare per la I
4.1. 488/2001, c)

La presunzione non dovrebbe, del pari, operare con riguardo alle riserve in sospensione d'imposta. Sarebbe, infatti, eccessivamente penalizzante ritenere che, in caso di distribuzione di riserve nominalmente di capitale, in presenza di riserve di utili accantonati in sospensione d'imposta tassabili solo in caso di effettiva distribuzione ai soci (c.d. sospensione moderata) o tassabili per ogni tipo di utilizzo (c.d. sospensione radicale)¹⁴, la presunzione indicata al 1° co. dell'art. 47 possa comportare, di fatto, un'anticipazione della cessazione del regime di sospensione, determinando l'insorgenza di materia imponibile in capo alla società¹⁵.

Un punto assai controverso concerne l'utilizzo delle riserve presenti in bilancio a copertura di perdite d'esercizio. Il tenore letterale del 1° co. dell'art. 47 porterebbe a ritenere che la presunzione riguardi la sola distribuzione di riserve di capitale e non qualsiasi ipotesi di azzeramento delle stesse, come potrebbe avvenire in caso di utilizzo di tali riserve a copertura delle perdite d'esercizio. L'assemblea dovrebbe, pertanto, ritenersi libera di decidere se utilizzare riserve di utili o di capitale a copertura delle perdite, senza che operi la citata presunzione che, di fatto, comporterebbe, secondo la stessa cit. circ. Assonime n. 32/2004, un'ulteriore «vessatoria conseguenza» della nuova regola.

Nel caso, poi, di riserve formate con utili generati in regime di tassazione per trasparenza, di cui agli artt. 115 e 116 t.u.i.r., c'è ancora da considerare che la presunzione di prioritaria distribuzione di riserve di utili non può, di fatto, operare.

Considerato infatti che, nel caso di opzione per detto regime di tassazione, gli utili prodotti dalle società di capitali sono tassati direttamente pro-quota in capo ai soci, le riserve di utili generati in regime di trasparenza, così come avviene nel caso di riserve di utili di società di persone, sono da considerarsi fiscalmente neutre nei confronti dei soci, avendo esse già scontato definitivamente l'imposizione in capo alla società. Di conseguenza, pur non ritrovandosi alcuna deroga nel testo del 1° co. dell'art. 47, dovrebbe necessariamente concludersi che, in presenza di riserve di capitale e riserve di utili generati in regime di trasparenza, non possa operare alcuna presunzione e la distribuzione di tali riserve rimane una vicenda irrilevante per i soci.

La conferma di detta inapplicabilità risulta, del resto, dall'art. 8, 5° co., d.m. 23 aprile 2004 secondo cui, in caso di esplicita volontà assembleare di distribuzione

con il metodo del patrimonio netto (art. 2426, punto 4, c.c.); la riserva da utili netti su cambi (art. 2426, punto 8 bis, c.c.); la riserva da deroghe in casi eccezionali (art. 2423, 4° co., c.c.); la riserva delle società cooperative (art. 2545 ter c.c.); la riserva legale delle banche popolari (art. 32, d.lgs. 385/1993) e delle banche di credito cooperativo (art. 37, d.lgs. 385/1993), nonché le riserve indisponibili derivanti dall'applicazione dei principi contabili internazionali (art. 2427, d.lgs. 38/2005). La riserva legale, accantonata oltre il limite del quinto del capitale sociale, dovrebbe, invece, ritenersi liberamente disponibile e, dunque, soggetta all'operatività della presunzione.

¹⁴ Definizioni fornite dall'Agenzia delle Entrate nella ris. min. 1/E dell'11 gennaio 2001, cui si rinvia.

¹⁵ Secondo la citata circ. Assonime n. 32/2004, la presunzione, ad esempio, non dovrebbe operare per la riserva ammortamenti anticipati affrancati con l'imposta sostitutiva di cui all'art. 2427, d.lgs. 38/2005, che è in sospensione d'imposta solo a fini IRAP.

di riserve di cui all'art. 47, 5° co., t.u.i.r., la presunzione indicata nell'art. 47, 1° co., secondo periodo, t.u.i.r. si applica solo con riguardo alle riserve costituite con utili di periodi d'imposta nei quali non ha operato la tassazione per trasparenza (periodo *ante* trasparenza), risultando, quindi, inapplicabile per quelle costituite con utili formati in trasparenza.

Altro aspetto ancora molto controverso concerne, inoltre, l'operatività della predetta presunzione nel caso di distribuzione di riserve di capitale da parte di società non residenti a soci residenti.

In assenza di esplicite deroghe, le società non residenti ricadono, infatti, nell'ambito applicativo della citata presunzione, dovendosi ritenere applicabili ai c.d. «dividendi in entrata» le medesime regole di tassazione stabilite per gli utili e proventi di fonte italiana (cfr. art. 89, 3° co., t.u.i.r., se detti utili non vengano distribuiti da società residenti in paesi a fiscalità privilegiata); anche se non possono trascurarsi le difficoltà di ordine operativo e pratiche che potrebbe incontrare il socio residente, soprattutto se di minoranza, ad acquisire le informazioni necessarie dalla società estera in ordine alla natura e alla consistenza della riserve presenti nel patrimonio netto¹⁶.

Ancora più complesso è, infine, stabilire se la presunzione operi o meno nel caso inverso di distribuzione di riserve di capitali da parte di società residenti a soci non residenti. Al riguardo si segnala che la norma sembrerebbe applicabile, in linea di principio, solo nel caso in cui il «dividendo in uscita» che si venisse a determinare in capo al socio non residente per effetto della distribuzione di riserve di capitali in presenza di riserve di utili disponibili, fosse assoggettato ad imposta e, quindi, scontasse o l'imposta sostitutiva stabilita nella misura del 27% (indipendentemente dalla qualificazione o meno della partecipazione detenuta: cfr. art. 27, 3° co., d.p.r. 600/1973), oppure fosse assoggettato al regime previsto dagli accordi internazionali contro la doppia imposizione, se più favorevole (cfr. art. 169 t.u.i.r.). Nei casi di inapplicabilità dell'imposta sostitutiva (indicati, com'è noto, nell'art. 27 bis, d.p.r. 600/1973), infatti, non generandosi, comunque, materia imponibile in capo al socio, la presunzione di cui all'art. 47, 1° co., t.u.i.r. sarebbe del tutto inefficace.

4. L'interferenza della presunzione di prioritaria distribuzione di riserve formate con utili con le nuove regole del disinquinamento del bilancio

Tra i principi dettati dalla legge delega per la riforma del diritto societario (l. 3 ottobre 2001, n. 366), che ha trovato attuazione con il d.lgs. 6/2003, è stato espressamente previsto quello di «eliminare le interferenze prodotte nel bilancio dalla normativa fiscale sul reddito d'impresa anche attraverso la modifica della relativa di-

¹⁶ Conclude per l'operatività della presunzione nei riguardi dei soci residenti di società estere la stessa Assonime nella cit. circ. n. 32/2004.

disciplina e stabilizzata, occorre tener conto della l. 366/2001.

In ossequio all'art. 2426 c.c., che è stato modificato in base all'art. 2427 c.c., che ha introdotto modifiche di varie norme in materia di norme relative al bilancio rispetto all'ammontare del conto.

Parallelamente all'art. 2426 c.c., t.u.i.r., unico dei componenti del bilancio.

La modifica dell'art. 2426 c.c. ha modificato la disciplina del bilancio prospettando un'alternativa a quella attualmente in vigore, in cui le componenti del bilancio sono imputabili a costi e a ricavi eccedenti i costi deducibili per la deducibilità.

In particolare, la modifica delle componenti del bilancio è prevista al conto di bilancio, dell'art. 109.

¹⁷ Questo paragrafo è stato modificato e la sua attuazione è stata prevista per far sì che l'art. 109 t.u.i.r. sia in linea con la dichiarazione.

¹⁸ Com'è noto, i criteri fiscali nei bilanci sono stati modificati e adeguati. Ai sensi dell'art. 109 t.u.i.r., la nota integrativa del bilancio, nella l. 8 agosto 2001, ha modificato la disciplina della citata eliminazione, in sostanza, annullando e venendo, contestualmente, operata in materia di gestione economica.

nell'art. 47, 1° co., costituite con uti-
r trasparenza (pe-
alle costituite con

L'operatività della
ale da parte di so-

odon, infatti, nel-
: applicabili ai c.d.
per gli utili e pro-
on vengano distri-
e se non possono
ebbe incontrare il
formazioni neces-
i della riserve pre-

operi o meno nel
società residenti a
rebbe applicabile.
» che si venisse a
ribUZIONE di riser-
oggettato ad impo-
sura del 27% (indi-
one detenuta: cfr.
line previsto dagli
vorevole (cfr. art.
indicati, com'è no-
omunque, materia
co., t.u.i.r. sarebbe

uzione di riserva
o del bilancio

i societario (l. 30
3, è stato espresso,
bilancio dalla nota
ca della relativa di-

sidenti di società estere

sciplina e stabilire le modalità con le quali, nel rispetto del principio di competen-
za, occorre tenere conto degli effetti della fiscalità differita» [cfr. art. 6, lett. a),
cit. l. 366/2001]¹⁷.

In ossequio a tale principio, l'art. 1, d.lgs. 6/2003 ha abrogato il 2° co. dell'art.
2426 c.c., che consentiva di effettuare rettifiche di valore e accantonamenti esclusi-
sivamente in applicazione di norme tributarie¹⁸, ed ha eliminato il n. 14 dell'art.
2427 c.c., che imponeva l'obbligo di indicare nella nota integrativa i motivi delle
rettifiche di valore e degli accantonamenti eseguiti esclusivamente in applicazio-
ne di norme tributarie e di indicare i relativi importi, appositamente evidenziati,
rispetto all'ammontare complessivo delle rettifiche e degli accantonamenti risul-
tanti dal conto economico.

Parallelamente, è stata anche rivista la disciplina contenuta nel previgente art.
75, 4° co., t.u.i.r. che, com'è noto, imponeva la previa imputazione a conto econo-
mico dei componenti negativi di reddito ai fini della relativa deducibilità.

La modifica, contenuta nell'art. 109, 4° co., lett. b), t.u.i.r. consiste nel ricono-
scimento della deducibilità - solo in sede di dichiarazione e mediante apposito
 prospetto extracontabile - di quei componenti negativi del reddito, misurati for-
tettariamente a fini fiscali, che eccedano in tutto o in parte i costi effettivamente
imputabili a conto economico (ammortamenti eccedenti quelli economici, svalua-
zioni eccedenti quelle effettive, ecc.), oltre che di determinati componenti nega-
tivi deducibili per effetto di norme c.d. sovvenzionali (cioè di norme che regolano
la deducibilità di appositi accantonamenti o stabiliscono regimi di esenzione).

In particolare, in deroga alla disposizione in base alla quale le spese e gli altri
componenti negativi non sono deducibili se e nella misura in cui non risultano im-
putati al conto economico relativo all'esercizio di competenza, il cit. 4° co., lett.
b), dell'art. 109, stabilisce ora che gli ammortamenti dei beni materiali ed immate-

¹⁷ Questo paragrafo, in parte, riproduce quanto ho già considerato nel mio *La dichiarazione
tributaria e la sua rettificabilità*, Padova, 2005, dove la questione del disinquinamento è stata
trattata per far emergere le conseguenze derivanti dalle nuove regole indicate nel 4° co., lett.
b) dell'art. 109 t.u.i.r. in materia di rettifica degli errori connessi, prima in sede contabile, e poi
in dichiarazione.

¹⁸ Com'è noto, il legislatore civile, al fine di consentire l'immediata lettura delle interferenze
legali nei criteri di redazione del bilancio, introdusse nello schema di conto economico - a far
data dai bilanci presentati per l'anno 1993 - le voci n. 25 e 26 per la separata evidenziazione del-
le rettifiche e degli accantonamenti operati esclusivamente in applicazione delle norme tributa-
rie. Ai sensi dell'art. 2427, n. 14, il contenuto di tali ultime due voci doveva essere esplicitato nel-
la nota integrativa. Dopo solo un anno ed in particolare, per effetto del d.l. 29 giugno 1994, n. 416
del 1.8 agosto 1994, n. 503 vennero abolite le voci nn. 25 e 26, ma non venne mutata nella
disciplina che, attraverso la predetta abrogazione, voleva essere attuata. A fronte
della stessa eliminazione, venne, infatti, introdotto il cit. 2° co. dell'art. 2426 con il quale venne,
in sostanza, ammessa la legittimità delle modifiche ai criteri legali di valutazione a soli fini fisca-
li. Tuttavia, contestualmente, integrato il disposto dell'art. 2427 c.c., allo scopo di mantenere -
invece di un'adeguata informativa nella nota integrativa sugli effetti della diversa quantifica-
zione operata in bilancio ai soli fini fiscali - una rappresentazione corretta e veritiera della si-
tuazione economica e patrimoniale dell'impresa.

riali, le altre rettifiche di valore e gli accantonamenti sono deducibili se in apposito prospetto della dichiarazione dei redditi è indicato il loro importo complessivo, i valori civili e fiscali dei beni e quelli dei fondi relativi¹⁹. La deduzione è ammessa, quindi, come già avveniva per gli ammortamenti anticipati non imputati a conto economico ex art. 67, 3° co., t.u.i.r., mediante apposita variazione in diminuzione, da effettuare direttamente in dichiarazione.

L'impresa dovrà, tuttavia, monitorare la consistenza delle proprie riserve patrimoniali, atteso che la detassazione dell'utile è condizionata al mantenimento dell'utile stesso nell'economia dell'impresa, allo scopo di evitare la distribuzione di dividendi non tassati in capo alla società erogante²⁰. Di conseguenza, gli utili o riserve presenti nel patrimonio netto, compresi quelli accantonati a riserva legale, dovranno essere mantenuti nell'economia dell'impresa fino a concorrenza delle deduzioni non imputate a conto economico²¹; l'impresa incorrerà nella tassazione, infatti, qualora distribuirà quella parte di patrimonio che funge da copertura del beneficio fiscale goduto²².

Tale «sospensione d'imposta» viene, dunque, a realizzarsi per «massa» e cioè senza vincoli alle riserve, allo scopo di evitare qualsiasi interferenza, non soltanto con le voci del conto economico, ma anche su quelle del netto patrimoniale²³.

¹⁹ Tale prospetto riconciliativo (quadro EC del Modello Unico) è stato strutturato al fine di consentire l'evidenziazione dei valori iniziali dei beni in questione e dei relativi incrementi, decrementi e valori finali, oltre che dei relativi fondi, e costituisce parte integrante della dichiarazione dei redditi.

²⁰ Diversamente da quanto era stabilito nel caso degli ammortamenti anticipati dal cit. 3° co. dell'art. 67 t.u.i.r., l'impresa non necessita di un utile da destinare a riserva per fruire della deducibilità del componente non imputato a conto economico; il beneficio potrà dunque essere ottenuto anche da imprese in perdita. Proprio con riferimento agli ammortamenti anticipati, del resto, lo stesso Ministero, in sede di istruzioni al modello di dichiarazione del 1994 aveva già da tempo rinunciato a subordinare la loro deducibilità all'imputazione a conto economico, ritenendo idonea - a tali fini - la sola variazione in diminuzione del risultato d'esercizio.

²¹ Ai sensi del cit. art. 109, 4° co., lett. b), come ora modificato dall'art. 6, 10° co., lett. a) del cit. d.lgs. 247/2005 infatti, «in caso di distribuzione, le riserve di patrimonio netto e gli utili di esercizio, anche se conseguiti successivamente al periodo d'imposta cui si riferisce la dichiarazione, concorrono a formare il reddito se e nella misura in cui l'ammontare delle restanti riserve di patrimonio netto e dei restanti utili portati a nuovo risulta inferiore all'eccedenza degli ammortamenti, delle rettifiche di valore e degli accantonamenti dedotti rispetto a quelli imputati a conto economico, al netto del fondo imposte differite correlato agli importi dedotti». La modifica si è resa necessaria proprio per comprendere la riserva legale nel novero delle riserve poste a garanzia delle deduzioni extracontabili operate solo in dichiarazione.

²² Ai sensi della successiva lett. b) del cit. 10° co. dell'art. 6, d.lgs. 247/2005, la parte delle riserve e degli utili distribuiti che concorre a formare il reddito dovrà essere aumentata delle imposte differite ad essa corrispondenti.

²³ Per effetto della deduzione solo fiscale di determinati costi e della garanzia d'una corrispondente entità del patrimonio netto dell'impresa a salvaguardia della distribuzione di utile tassati, si verificherà, dunque, una divergenza tra patrimonio netto a bilancio e patrimonio netto da prospetto dichiarativo. È evidente, poi, che il nuovo trattamento contabile imposto agli ammortamenti, agli accantonamenti e alle altre rettifiche di valore determinerà una differenza temporanea tra utile civile e reddito imponibile che verrà assorbita negli esercizi successivi con il

A questo punto gli utili o di capitale e la presunzione dell'art. 47 t.u.i.r.

La questione non è d'un altro interesse solo fiscale delle sole riserve di u

A ben vedere, il problema - un problema ammontare patrimoniale garanzia, non garanzia, qualora presenza di riserve di utile ufficio della deduzione comunque, a dete

Rimane solo la questione di cui al cit. dalla previsione c. 32/2004 dell'Asson dell'art. 47 non de fin. lett. b), t.u.i.r. distribuzioni - se non finisce non per utili, ma perché il soglia di patrimonio

Altra questione le riserve a copertura (circa n. 10 del 16) dovrà essere trasl

progressivo riallinea tanto, necessario esp. operabile nel successioni (cfr. in parti nazionale IAS n. 12), i criteri di competenza

²⁴ In questo senso citate n. 10 del 16 n. ragione d'imposta riguarda ora stabilito dalla ne d'una temporanea distribuzione di riserve midonea a rendere op

utili se in apposito complessivo, l'operazione è ammessa, imputati a conto in diminuzione,

le riserve patrimoniali per l'incremento della distribuzione di utili, gli utili o la riserva legale, l'incorrenza delle riserve nella tassazione da copertura

«per massa» e cioè, non soltanto patrimoniale²³.

strutturato al fine di attività incrementi, decante della dichiarazione

partecipati dal cit. 3° co. per fruire della deduzione, dunque essere ottenuti anticipati, del re. el. 1994 aveva già da economico, ritenendo

6, 10° co., lett. a) del io netto e gli utili di riferisce la dichiarazione delle restanti riserve eccedenza degli ammontamenti a quelli imputati a i dedotti. La modifica delle riserve poste a

2005, la parte delle riserve aumentata delle im-

garanzia d'una corti distribuzione di utile io e patrimonio netto bile imposto agli ammontamenti a una differenza temporali successivi con il

A questo punto occorre chiedersi quale relazione vi sia tra l'entità delle riserve (di utili o di capitale) poste «per massa» a garanzia dei costi dedotti solo fiscalmente e la presunzione di prioritaria distribuzione di riserve di utili di cui al 1° co. dell'art. 47 t.u.i.r.

La questione non è di agevole soluzione anche perché dipende dalla risoluzione d'un altro interrogativo e, cioè, se la copertura richiesta dalla legge per la deduzione solo fiscale di determinati componenti negativi di reddito sia riferibile alle sole riserve di utili presenti in bilancio o anche alle riserve di capitale.

A ben vedere, il tenore letterale del 4° co. dell'art. 109, richiedendo – come si diceva – un presidio «per masse» sulla consistenza delle riserve patrimoniali per un ammontare pari ai costi dedotti solo fiscalmente, porterebbe a ritenere che, da tale garanzia, non debbano escludersi le riserve formate di capitale²⁴. Di conseguenza, qualora per effetto della distribuzione delle riserve di capitale – in presenza di riserve di utili – venga comunque a ridursi la soglia posta a presidio del beneficio della deduzione di determinati costi, sembra legittimo ritenere che verrà, comunque, a determinarsi materia imponibile in capo alla società.

Rimane solo da stabilire se detta imponibilità derivi dall'operare della presunzione di cui al cit. 1° co. dell'art. 47 o, come sembrerebbe più logico, direttamente dalla previsione di cui all'art. 109, 4° co., lett. b), t.u.i.r. Secondo la cit. circ. n. 10/2004 dell'Assonime, la disciplina della presunzione legale di cui al cit. 1° co. dell'art. 47 non dovrebbe, in effetti, interferire con il regime di cui all'art. 109, 4° co., lett. b), t.u.i.r., considerando che, se la massa di patrimonio – per effetto delle distribuzioni – scende al di sotto della soglia di garanzia, la sospensione d'imposta finisce non perché si distribuiscono riserve di capitale in luogo di riserve di utili, ma perché il patrimonio netto, nel suo complesso, scende al di sotto della soglia di patrimonio posta a garanzia delle deduzioni non imputate a conto economico.

Altra questione è se la predetta presunzione operi anche in caso di utilizzo delle riserve a copertura di perdite dell'esercizio. Secondo l'Agenzia delle entrate (cir. n. 10 del 16 marzo 2005), la presunzione in tali casi non opera, ma il vincolo dovrà essere trasferito sulle riserve di patrimonio netto che si formeranno negli

progressivo riallineamento della voce civilistica con quella fiscale. Su tale differenza sarà, pertanto, necessario esporre in bilancio la fiscalità differita computabile sull'ammontare via via recuperabile nei successivi periodi d'imposta, nel rispetto dei principi contabili nazionali ed internazionali (cfr. in particolare, il principio contabile nazionale n. 25 ed il principio contabile internazionale IAS n. 12), che impongono di tener conto, nella redazione del bilancio, dei proventi ed oneri di competenza dell'esercizio, indipendentemente dalla data di incasso e di pagamento.

²³ In questo senso, cfr. anche la risposta n. 4.1 contenuta nella circolare dell'Agenzia delle entrate n. 10 del 16 marzo 2005. Si sarebbe potuto anche validamente sostenere che la sospensione d'imposta riguardasse soltanto le riserve formate con utili (compresa la riserva legale, come ora stabilito dalla legge), per le quali sole si sarebbe dovuta, tecnicamente, porre la questione d'una temporanea intassabilità fino a successiva distribuzione. In questo secondo caso, la distribuzione di riserve di capitale, in presenza di utili o di riserve formate con utili, sarebbe stata idonea a rendere operante la presunzione.

esercizi successivi; riserve che, quindi, non saranno distribuibili in seguito senza scontare un'imposizione.

5. La distribuzione di riserve di capitale «in costanza di partecipazione» detenuta dal socio

Il 5° co. dell'art. 47 disciplina la distribuzione ai soci delle riserve di capitale presenti nel patrimonio netto societario. La norma, identica a quella contenuta nel 1° co. del previgente art. 44 t.u.i.r., stabilisce, al riguardo, che «non costituiscono utili le somme ed i beni ricevuti dai soci a titolo di ripartizione di riserve formate con sovrapprezzi di emissione delle azioni o quote, con interessi di conguaglio versati dai sottoscrittori di nuove azioni o quote, con versamenti dei soci fatti a fondo perduto o in conto capitale e con saldi di rivalutazione monetaria esenti da imposte». Ciò in quanto, com'è noto, tali somme e beni sono considerati poste di capitale e non di reddito.

Specularmente, le medesime somme ricevute a tale titolo dalle società o enti non costituiscono sopravvenienze attive tassabili ai sensi dell'art. 88, 4° co., t.u.i.r.; l'ammontare dei versamenti fatti a fondo perduto o in conto capitale alle società dai propri soci si aggiunge, del resto, al costo dei titoli e delle quote possedute in proporzione delle singole voci della corrispondente categoria, come ribadito, oggi, dal 6° co. dell'art. 94 t.u.i.r. (che estende il medesimo regime ai medesimi apporti effettuati dai detentori di strumenti finanziari assimilati ai dividendi).

Si è già innanzi chiarito che l'irrelevanza reddituale di tale distribuzione è, tuttavia, solo temporanea. Invero, secondo quanto precisato dallo stesso 5° co. dell'art. 47, il rimborso delle riserve di capitale riduce il valore della partecipazione detenuta dal socio, sia esso persona fisica, impresa o società, con l'effetto di posticipare, in occasione d'una eventuale successiva liquidazione della quota, della liquidazione dell'intera società o della cessione della partecipazione sociale, l'emersione d'un componente di reddito rimasto sino ad allora latente²⁵.

Se poi le somme rimborsate eccedono il valore fiscalmente riconosciuto della partecipazione (c.d. sottozero), la differenza in tal modo emersa è oggi tassabile, quale plusvalenza, sia per gli imprenditori individuali che per le società che conseguono tale provento nell'esercizio d'impresa, salvo che, sussistendo i requisiti della *participation exemption* di cui all'art. 87 o 58, 2° co., t.u.i.r., si determini l'esenzione, un tempo totale ed oggi al 95% o limitata al 60% del relativo ammontare²⁶. Per le persone fisiche che conseguono il medesimo «plusvalore» al di fuori

del regime d'imposta più avanti si sono visti i casi dei dividendi²⁷.

Il 7° co. del r.d. 1578 del 1934, che ha fissato la quota sociale per la liquidazione, ha preso quelle pretese sul capitale netto, «costituite dalla sottoscrizione

A questo punto, l'art. 47, analoga all'art. 44, in quali casi queste somme sono assimilate alle altre volte?

Mentre risulta, al pari degli altri, che il capitale è tassabile nei casi di ordinata o nel caso di ordinata distribuzione di dividendo imponible.

Si premette che, a seconda della prima lettura, l'avanzata in dotazione di capitale per la liquidazione, anche nel caso di ordinata distribuzione, comporta

Ed invece, a seconda delle riserve formate, la distribuzione delle somme, quindi, «in costanza di partecipazione» avvenga, per effetto sociale per scissione d'un soggetto che perde la quota

²⁵ In questo caso, la restituzione del capitale va imputata in proporzione a ciascuna stratificazione del costo della partecipazione (così la cit. circ. n. 10 del 16 marzo del 2005, risposta n. 6.6).

²⁶ Cfr. artt. 87, 6° co., come oggi sostituito dall'art. 6, 2° co., lett. c), d.lgs. 247/2005 e 86, comma 5 bis, introdotto dal cit. art. 6, 1° co., d.lgs. 247/2005. Per le partecipazioni con i requisiti di cui al cit. art. 87, t.u.i.r. l'esenzione totale delle plusvalenze realizzate con i requisiti della per

stata, attualmente, l'art. 5, d.l. 203/2004, che ha introdotto l'esenzione al 95%.

²⁷ *Infra*, par. 7.

²⁸ Sull'argomento delle partecipazioni sociali, in elusione, norme e profili elusivi nell

i in seguito senza

partecipazione»

ve di capitale pre-
a contenuta nel 1°
costituiscono uti-
serve formate con
conguaglio versati
soci fatti a fondo
ria esenti da impo-
erati poste di capi-

lalle società o enti
rt. 88, 4° co., t.u.i.r.;
apitale alle società
quote possedute in
come ribadito, oggi,
i medesimi apporti
lendi).

distribuzione è, tut-
lo stesso 5° co. del-
la partecipazione
con l'effetto di po-
te della quota, della
pazione sociale, l'e-
tente²⁵.

e riconosciuto della
rsa è oggi tassabile,
le società che con-
sistendo i requisiti
i.r., si determini l'e-
il relativo ammonta-
usvalore» al di fuori

zione a ciascuna stratifi-
rzo del 2005, risposta n.

lgs. 247/2005 e 86, com-
pazioni con i requisiti di
oni requisiti della per è

del regime d'impresa si avrà, invece, un reddito di capitale, salvo a stabilirsi, come più avanti si chiarirà, se tale reddito possa o meno essere assimilato agli ordinarî dividendi²⁷.

Il 7° co. del medesimo art. 47 precisa inoltre che, nei casi di liquidazione della quota sociale per recesso, esclusione, riscatto, riduzione del capitale esuberante o di liquidazione, anche concorsuale, della società, le somme date ai soci, comprese quelle prelevate dalle riserve di utili o di capitale comprese nel patrimonio netto, «costituiscono utile per la parte che eccede il prezzo pagato per l'acquisto o la sottoscrizione delle azioni o quote annullate».

A questo punto occorre verificare, dalla lettura combinata dei commi 5 e 7 dell'art. 47, analogamente a quanto prima disciplinato dai commi 1 e 3 del previgente art. 44, in quali casi, e per quale motivo, la distribuzione delle riserve formate con poste assimilate al capitale sociale rimane a volte una vicenda neutrale sul piano fiscale ed altre volte genera, invece, materia imponibile nei confronti dei soci percettori.

Mentre risulta, infatti, evidente che la distribuzione di riserve formate con utili, al pari degli ordinari dividendi, concorre a formare una «differenza di valore» tassabile nei confronti dei soci in occasione della liquidazione della quota sociale o nel caso di ordinaria ripartizione delle riserve deliberata dall'assemblea, non appare immediatamente comprensibile il motivo per cui, nelle medesime ipotesi, la distribuzione di riserve formate con poste di capitale possa a volte generare reddito imponibile ed altre volte non costituire reddito.

Si premette che tale differente trattamento delle poste del netto patrimoniale, a seconda della causa originante la ripartizione, è apparso subito ingiustificato ad una prima lettura del 1° e 3° co. del previgente art. 44 t.u.i.r., al punto che venne avanzata in dottrina la tesi della immediata tassabilità della ripartizione di riserve di capitale per la parte di esse eccedente il costo delle azioni o quote possedute, anche nel caso di loro ordinaria distribuzione, per evitare la messa in atto di facili comportamenti elusivi²⁸.

Ed invece, a ben vedere, la temporanea neutralità fiscale della distribuzione di riserve formate con capitale si comprende solo distinguendo il caso della percezione delle somme o valori nel perdurare della qualità di socio del percettore, e, quindi, «in costanza di partecipazione», rispetto al caso in cui detta distribuzione avvenga, per effetto del verificarsi dei casi straordinari di liquidazione della quota sociale per scioglimento, particolare o generale del vincolo sociale, nei confronti d'un soggetto che, per il conseguenziale annullamento delle azioni o quote possedute, perde la qualifica di socio.

stata, attualmente, ridotta nella misura del 95% per l'anno 2005 (decorrenza 4 ottobre 2005) dall'art. 5, d.l. 203/2005 che, in sede di conversione avvenuta con l. 248/2005, ha ulteriormente ridotto l'esenzione al 91% per l'anno 2006 e all'84% per l'anno 2007.

²⁷ *Infra*, par. 7.

²⁸ Sull'argomento: PORCARO, *La restituzione dei conferimenti e la valutazione delle partecipazioni sociali*, in *Riv. dir. trib.*, 1993, I, 364; STEVANATO, *La restituzione di capitale ai soci tra esclusione, norme espresse e principi sistematici*, in *Rass. trib.*, 1994, 1130; *contra*, BOGONI, *I profili elusivi nella cessione di partecipazioni sociali*, in *Rass. trib.*, 1994, 1124.

Nel primo caso, come si diceva, la distribuzione delle riserve di capitale non genera subito materia imponibile, ma determina la riduzione del costo della partecipazione detenuta, con l'effetto di rinviare ad epoca successiva la tassazione delle eventuali differenze di valore del titolo; solo nel caso di distribuzione di somme in misura eccedente il valore di carico della partecipazione, la differenza di valore in tal modo originatasi viene, come si è detto, attratta subito a tassazione nei confronti del socio, come plusvalenza imponibile o come reddito di capitale, a seconda della natura del soggetto percettore.

In caso di successiva cessione, l'utile da partecipazione per il socio andrà determinato in base al raffronto tra il corrispettivo ricevuto ed il minor «costo» fiscale delle azioni o quote possedute e potrà, pertanto, generare «plusvalori» tassabili. Se la partecipazione ceduta è detenuta da persona fisica, al di fuori del regime d'impresa, la plusvalenza andrà tassata secondo il regime dei c.d. *capital gains*, ai sensi dell'art. 67, 1° co., lett. c) o c bis), t.u.i.r.; se la partecipazione ceduta è, invece, detenuta da imprese o società, si origineranno plusvalenze tassabili ex art. 86 t.u.i.r., salva l'ipotesi di esenzione (al 95% o limitata al 60%) nel caso di partecipazioni cedute con i requisiti per fruire del beneficio della *participation exemption* specificati nell'art. 87 t.u.i.r.²⁰

Nel secondo caso, e, quindi, nell'ipotesi di annullamento dell'azione o quota posseduta dal socio a seguito dello scioglimento del vincolo parziale o generale di società, invece, la ripartizione delle riserve di capitale continua a rimanere una vicenda a volte irrilevante fiscalmente ed altre volte a generare materia imponibile nei confronti dei soci.

In effetti la diversa rilevanza reddituale della distribuzione delle riserve di capitale dipende, innanzitutto, dalla tipologia e consistenza delle riserve distribuite, nonché dalla natura del soggetto percettore. Ed invero, la distribuzione delle riserve e fondi asserviti alla disciplina del capitale sociale non dovrebbe generare materia imponibile nei confronti dei soci che hanno contribuito, con propri apporti, alla costituzione della riserva che viene messa in distribuzione, mentre può determinare una «differenza di valore» da tassare, secondo il nuovo regime d'imponibilità per esenzione, nei confronti di quei soci che, non avendo effettuato specifici apporti, conseguono di fatto in quell'occasione un effettivo accrescimento patrimoniale (e non un mero rimborso di capitale).

Nei casi di annullamento della partecipazione per recesso, esclusione, riscatto o riduzione del capitale esuberante, il 7° co. dell'art. 47, analogamente a quanto

prima stabilito dal fronte tra le somme per l'acquisto e pagato dovrebbe per l'acquisto della ha accresciuto il v

Un'altra improprietà di partecipazione della presunzione ponibile in capo a tale ripartizione si

La distribuzione di partecipazione sociale non solo, solo la riduzione di utile per il 47, il costo della e quello fiscale; di cui via extracontabile circostanza, una d

Se poi la distribuzione di utili che hanno o deve ulteriormente capitale, ma anche la za, in quanto già tico della partecipazione (cfr. art. 115, 12° c

Di conseguenza la riserva di capitale di trasparenza, non zione, rimanendo stessa regola dove in presenza sia di di utili generati per ne normativa (cfr. quelle generate per ante trasparenza, distribuzione di riserve di utili), del non potrà comportazione detenuta.

²⁰ L'esenzione totale delle plusvalenze da realizzo in capo al socio, al verificarsi dei requisiti della *participation exemption*, trovava, com'è noto, la sua ratio nella circostanza che i proventi esenti siano rappresentativi di utili già formati o che si formeranno e che, quindi, o sono stati già tassati o lo saranno in via definitiva in capo alla società partecipata. Cfr. TESAURO, *Istituzioni di diritto tributario*, II, *Parte speciale*, cit., 98. La predetta limitazione dell'esenzione oggi al 95% e, in progressione al 91% e all'84% del relativo ammontare è stata giustificata in considerazione dell'esigenza di tener conto, seppure forfetariamente, dell'incidenza delle spese di gestione delle partecipazioni ma, in effetti, sembra essere più ispirata da mere esigenze di gettito.

ve di capitale non nel costo della passiva la tassazione di distribuzione di zione, la differenza subito a tassazione reddito di capita-

r il socio andrà del minor «costo» fide «plusvalori» tassati, al di fuori del regime dei c.d. *capital participation* cedule valenze tassabili al 60%) nel caso di della *participation*

dell'azione o quota aziale o generale di a a rimanere una vi-materia imponibile

e delle riserve di ca-e riserve distribuite, distribuzione delle ri- dovrebbe generare uito, con propri ap- uzione, mentre può l nuovo regime d'im- zendo effettuato spe- ttivo accrescimento , esclusione, riscatto ologamente a quanto

il verificarsi dei requisiti circostanza che i proven- che, quindi, o sono stati rticipata. Cfr. TESAURÒ, limitazione dell'esenzio- are è stata giustificata in dell'incidenza delle spe- irata da mere esigenze di

prima stabilito dal 3° co. dell'art. 44, impone, infatti, come già accennato, un raffronto tra le somme o il valore normale di beni ricevuti dai soci ed il prezzo pagato per l'acquisto o sottoscrizione delle azioni o quote annullate, dove per prezzo pagato dovrebbe intendersi non soltanto ciò che si è originariamente sostenuto per l'acquisto del titolo ma, come meglio sarà più avanti specificato, tutto ciò che ha accresciuto il valore fiscale della partecipazione.

Un'altra importante questione, in tema di distribuzione di riserve di capitale in costanza di partecipazione detenuta dal socio, concerne il caso in cui, per l'operare della presunzione di cui al 1° co. dell'art. 47, venga a determinarsi materia imponibile in capo al socio; la questione riguarda, in particolare, le conseguenze di tale ripartizione sul valore di carico della partecipazione.

La distribuzione di riserve di capitale al socio ancora detentore della partecipazione sociale non genera immediatamente materia imponibile ma, come si è visto, solo la riduzione del valore di carico della partecipazione. Quando tale distribuzione non è considerata di capitale, ma va qualificata fiscalmente come distribuzione di utile per l'operare della presunzione legale di cui al cit. 1° co. dell'art. 47, il costo della partecipazione andrà a ridursi solo sul piano civilistico, non su quello fiscale; di conseguenza, occorrerà effettuare una sorta di monitoraggio in via extracontabile del valore della partecipazione per tenere, anche per questa circostanza, una doppia rilevazione del valore del titolo.

Se poi la distribuzione delle riserve di patrimonio netto viene effettuata da società che hanno optato per il regime di trasparenza di cui all'art. 115 e 116 t.u.i.r., deve ulteriormente considerarsi che non soltanto la distribuzione di riserve di capitale, ma anche la distribuzione di riserve di utili, generati in regime di trasparenza, in quanto già tassati direttamente in capo al socio, ridurranno il valore di carico della partecipazione fino a concorrenza dei redditi imputati per trasparenza (cfr. art. 115, 12° co.).

Di conseguenza, e per quanto prima già precisato, in caso di distribuzione d'una riserva di capitale, in presenza di riserve di utili generati in vigenza del regime di trasparenza, non opera la presunzione di cui al 1° co. dell'art. 47 e la distribuzione, rimanendo «di capitale», ridurrà il costo fiscale della partecipazione; la stessa regola dovrà applicarsi se la distribuzione delle riserve di capitale avviene in presenza sia di riserve di utili generati *ante* regime di trasparenza, sia di riserve di utili generati per trasparenza, atteso che, in questo caso, per espressa previsione normativa (cfr. art. 115, 5° co.), si devono ritenere distribuite prioritariamente quelle generate per trasparenza. Ma se sono presenti solo riserve di utili generati *ante* trasparenza, invece, per effetto dell'operare della citata presunzione, la distribuzione di riserve di capitale (che è considerata come una distribuzione di riserve di utili), determinerà l'insorgenza di materia imponibile in capo al socio e non potrà comportare una modificazione del valore fiscale di carico della partecipazione detenuta.

6. La distribuzione delle poste di patrimonio netto nei casi di recesso, esclusione, riscatto, riduzione di capitale esuberante e di liquidazione, anche concorsuale, di società ed enti soggetti ad IRES

Il 7° co. dell'art. 47 stabilisce, come si diceva, le modalità di determinazione degli utili da partecipazione derivanti ai soci a seguito di eventi straordinari che investono il vincolo sociale.

In particolare in tale norma sono disciplinati i criteri di individuazione del reddito compreso nelle maggiori somme attribuite o nel valore normale dei beni assegnati ai soci nei casi di recesso, di esclusione, di riscatto di azioni proprie, di riduzione del capitale esuberante, nonché nell'ipotesi più generale di liquidazione, anche concorsuale, di società.

La norma riproduce sostanzialmente quanto già previsto dal 3° co. dell'art. 44 vecchio t.u.l.r., ampliando i casi di applicazione della disciplina ivi prevista anche all'ipotesi di esclusione del socio di società a responsabilità limitata di cui all'art. 2473 bis c.c., introdotta dalla riforma del diritto societario di cui al cit. d.lgs. 6/2003, nonché all'ipotesi di riscatto delle azioni proprie di cui all'art. 2357 ter c.c.

A) Recesso del socio di società di persone e di capitali (artt. 2285, 2437 ss. c.c.).

Nella disciplina delle società di persone, l'art. 2285 c.c. prevede due distinte ipotesi di recesso: il recesso immotivato (*ad nutum*) «quando la società è contratta a tempo indeterminato o per tutta la vita di uno dei soci» (1° co.) ed il recesso straordinario, «quando sussiste una giusta causa» (2° co.). Il recesso viene inoltre consentito nei casi previsti dal contratto sociale (ipotesi c.d. convenzionali), nonché nel caso di proroga tacita di società in nome collettivo (art. 2307, 3° co., c.c.) e società in accomandita semplice (art. 2315 c.c.).

Il fondamento giuridico del recesso si rinviene, com'è noto, nell'inarmissibilità di vincoli obbligatori perpetui o indefiniti. Nelle società di persone, diversamente da quanto accade nelle società di capitali, il recesso si caratterizza quale mezzo di difesa del socio rivolto a far cessare gli effetti d'un vincolo non più giustificato per sopravvenute circostanze, idoneo a non pregiudicare, nel contempo, il perdurare del contratto originario.

Nelle società di capitali, sino alla riforma di cui al cit. d.lgs. 6/2003, il diritto di recesso era attribuito ai soli soci dissenzienti da talune deliberazioni dell'assemblea, ai quali veniva, quindi, riconosciuto il diritto di allontanarsi dalla compagine sociale per non subire restrizioni eccessive o per evitare di sottostare ad obbligazioni difformi da quelle concordate nel contratto sociale. Le recenti modifiche sono scaturite dall'esigenza di individuare nuovi criteri di determinazione della quota del socio recedente che contemperino, oltre che i suoi interessi, anche quelli dei creditori sociali, e garantiscano, nello stesso tempo, l'integrità del capitale sociale³⁰

La nuova dis
so, in particolar
sciuta, come si
cambiamento d
sociale all'ester
sembrare elenc
sere esercitato
le fattispecie di
1° co.), legali, r
2437, 4° co.); in
cietà a responsa
terminazione de
procedure per l'

Su questi ultimi
che i mutati crit
zione generano

Nelle società
che il rimborso è
vincolante del c
sistenza patrimon
ché dell'eventua

Per le società
me in passato, in
precedono la pu
semblea le cui d
vece, il valore d
cit. art. 2437 ter
comprensiva de

³⁰ Principi desumibili dalla legge delega 3 ottobre 2001, n. 366 in base alla quale è stato emanato il cit. d.lgs. 6/2003.

³¹ Ai sensi del c soci che non hanno getto sociale, quando trasformazione della società di liquidazione; e ovvero dallo statuto recesso; g) le modi che lo statuto dispone all'approvazione della rimozione di vincolo terminato e le azioni preavviso di almeno superiore ad un anno. schio può prevedere recesso per le società ad escludere o rendere co. del citato articolo.

casi di recesso,
di liquidazione,

eliminazione degli
ordinari che inve-

liquidazione del red-
dituale dei beni as-
sioni proprie, di ri-
de di liquidazione,

13° co. dell'art. 44
ivi prevista anche
nitata di cui all'art.
di cui al cit. d.lgs.
all'art. 2357 ter c.c.

2285, 2437 ss. c.c.).

due distinte ipote-
società è contratta a
co.) ed il recesso
cesso viene inoltre
convenzionali), non-
rt. 2307, 3° co., c.c.)

o, nell'inammissibi-
di persone, diversa-
si caratterizza quale
vincolo non più giu-
care, nel contempo,

s: 6/2003, il diritto di
erazioni dell'assem-
arsi dalla compagine
ostare ad obbligazio-
enti modifiche sono
zione della quota del
anche quelli del credi-
apitale sociale³⁰.

se alla quale è stato ema-

La nuova disciplina, contenuta negli artt. da 2437 a 2437 quinquies c.c., ha este-
so, in particolare, la facoltà di recesso dei soci di società di capitali, prima ricono-
sciuta, come si diceva, solo ai soci dissenzienti alle deliberazioni riguardanti il
cambiamento dell'oggetto sociale, il tipo di società o il trasferimento della sede
sociale all'estero, anche ai soci che non hanno concorso ad altre deliberazioni as-
sembleari elencate nell'art. 2437 c.c.³¹; consente che il diritto di recesso possa es-
sere esercitato per tutte o per parte delle azioni possedute; amplia notevolmente
le fattispecie di recesso, definite oggi come cause legali non derogabili (art. 2437,
1° co.), legali, ma derogabili (art. 2437, 2° co.) o fattispecie convenzionali (art.
2437, 4° co.); introduce una nuova peculiare ipotesi di recesso per i soci delle so-
cietà a responsabilità limitata (art. 2473 c.c.); stabilisce, infine, nuovi criteri di de-
terminazione del valore della partecipazione del socio recedente e regola nuove
procedure per l'esercizio del diritto.

Su questi ultimi aspetti occorre, in questa sede, soffermarsi per le implicazioni
che i mutati criteri di determinazione della quota e le nuove procedure di liquida-
zione generano sul piano dell'imposizione.

Nelle società di capitali, il nuovo art. 2437 ter c.c., stabilisce, in particolare,
che il rimborso delle azioni è determinato dagli amministratori, previo parere non
vincolante del collegio sindacale e dei revisori contabili, «tenuto conto della con-
sistenza patrimoniale della società e delle sue prospettive reddituali future, non-
ché dell'eventuale valore di mercato delle azioni».

Per le società quotate, il rimborso continua, quindi, ad essere determinato, co-
me in passato, in base alla media aritmetica dei prezzi di chiusura nei sei mesi che
precedono la pubblicazione, ovvero ricezione, dell'avviso di convocazione dell'as-
semblea le cui deliberazioni legittimano il recesso. Per le società non quotate, in-
vece, il valore di rimborso è determinato, ai sensi del nuovo criterio indicato al
cit. art. 2437 ter, in base al valore attuale della quota di patrimonio da liquidare,
comprensiva dei redditi futuri e dell'eventuale avviamento, così come già stabili-

³¹ Ai sensi del citato art. 2437, hanno diritto di recedere, per tutte o parte delle loro azioni, i
soci che non hanno concorso alle deliberazioni riguardanti: a) la modifica della clausola dell'og-
getto sociale, quando consente un cambiamento significativo dell'attività della società; b) la tra-
sformazione della società; c) il trasferimento della sede sociale all'estero; d) la revoca dello sta-
to di liquidazione; e) l'eliminazione di una o più cause di recesso previste dal successivo comma
ovvero dallo statuto; f) la modifica dei criteri di determinazione del valore dell'azione in caso di
recesso; g) le modificazioni dello statuto concernenti i diritti di voto o di partecipazione. Salvo
che lo statuto disponga diversamente, hanno diritto di recedere i soci che non hanno concorso
all'approvazione delle deliberazioni riguardanti: a) la proroga del termine; b) l'introduzione o la
rimozione di vincoli alla circolazione dei titoli azionari. Se la società è costituita a tempo inde-
terminato e le azioni non sono quotate in un mercato regolamentato il socio può recedere con il
preavviso di almeno centottanta giorni; lo statuto può prevedere un termine maggiore, non su-
periore ad un anno. Lo statuto delle società che non fanno ricorso al mercato del capitale di ri-
schio può prevedere ulteriori cause di recesso. Restano salve le disposizioni dettate in tema di
recesso per le società soggette ad attività di direzione e coordinamento. È nullo ogni patto volto
ad escludere o rendere più gravoso l'esercizio del diritto di recesso nelle ipotesi previste dal 1°
co. del citato articolo.

to, anche in passato, per i soci di società a base personale, dall'art. 2289 c.c., e non più in proporzione al valore del patrimonio contabile di spettanza del socio uscente, come risultante dall'ultimo bilancio regolarmente approvato (*ex privilegiante art. 2437 c.c.*)³².

I criteri legali di determinazione della quota di società quotate e non quotate possono, peraltro, essere derogati da apposita clausola statutaria: il 4° co. del cit. art. 2437 *ter* c.c. chiarisce, al riguardo, che lo statuto può stabilire criteri diversi di determinazione del valore di liquidazione, indicando gli elementi dell'attivo e del passivo del bilancio che possono essere rettificati rispetto ai valori risultanti dal bilancio, unitamente ai criteri di rettifica, nonché altri elementi suscettibili di valutazione patrimoniale da tenere in considerazione.

In ordine al procedimento di liquidazione, il nuovo art. 2437 *quater* c.c., anche in questo caso innovando rispetto a quanto in precedenza stabilito, prevede una rigida sequenza attraverso la quale attuare il rimborso delle azioni.

Gli amministratori sono tenuti, infatti, innanzitutto ad offrire in opzione le azioni del socio recedente agli altri soci in proporzione al numero delle azioni possedute; coloro che esercitano il diritto di opzione, purché ne facciano contestuale richiesta, hanno diritto di prelazione nell'acquisto delle azioni che siano rimaste non optate. Solo se i soci non acquistano in tutto o in parte le azioni del recedente, gli amministratori possono collocarle presso terzi (nel caso di azioni quotate in mercati regolamentati, il collocamento avviene mediante offerta nei mercati medesimi). In caso di mancato collocamento, entro centottanta giorni dalla comunicazione del recesso, le azioni potranno essere rimborsate mediante acquisto di azioni proprie da parte della società, utilizzando riserve disponibili, anche in deroga a quanto previsto dal 3° co. dell'art. 2357 c.c. In assenza di utili e riserve disponibili, deve essere convocata l'assemblea straordinaria per deliberare la riduzione del capitale sociale, ovvero lo scioglimento della società.

Secondo questo nuovo procedimento vengono a delinearsi, in definitiva, due diverse modalità di liquidazione delle azioni o quote spettanti al socio uscente: la prima, «atipica», senza annullamento delle azioni o quote possedute dal socio che, di fatto, costituisce una sorta di vendita forzata della partecipazione detenuta dal socio uscente verso gli altri soci superstiti o verso terzi, senza riduzione del valore del patrimonio della società, in cui la determinazione del prezzo di vendita

è sottratta, peraltro in cui, invece, la liquidazione delle azioni o quote possedute dal socio uscente, previa utilizzazione della mancanza dei quali ciale o lo scioglimento

8) Esclusione del s

L'esclusione del socio semplice e a base personale è limitata.

L'esclusione può essere prevista dalla legge o dall'ipotesi di esclusione re facilmente schen socio così rilevanti tire più la permanenza

L'esclusione può essere facoltativa, quando inadempienze delle oppure di accadimento inabilitazione, condanna, dai pubblici uffici la sopravvenuta incapacità a lui non imputabili posta da due soci, il tribunale su domanda

³² Nonostante fossero state avanzate critiche alla disposizione contenuta nel privilegiante art. 2437 c.c. e fossero state suggerite alcune soluzioni per pervenire alla valutazione corrente, anziché a quella contabile, delle azioni da rimborsare in caso di recesso, il tenore della norma non lasciava spazi per disattendere i valori emergenti dall'ultimo bilancio approvato dalla società. In particolare la stessa Corte di cassazione, sin da epoca risalente (Cass., 10 settembre 1974, n. 2454; Cass., 2 giugno 1983, n. 3740), ha ritenuto infondata la questione di legittimità costituzionale degli artt. 2437 e 2494 c.c. (nella parte in cui questo articolo richiama il primo), prospettata con riferimento alla violazione del principio di uguaglianza, rispetto alla disciplina prevista per le società di persone, in considerazione della prevalenza delle ragioni dell'impresa rispetto a quelle del singolo socio che, com'è noto, informa la disciplina delle sole società di capitali.

³³ In tal modo si deve lavorare a chiedersi se la riduzione del capitale sociale o dei suoi eredi al riart. 2623, 3° co., c.c., «fuori dai casi di riduzione in particolare conforziatori sociali, che avrebbero riduzione dello stesso fogliamento del vincolo scapito al socio uscente (teneva che potesse essere i soci superstiti avvia, superando, nel calcolo di nuovi utili dimitatamente ad un so

art. 2289 c.c., e
tanza del socio
vato (ex previ-

e non quotate
il 4° co. del cit.
criteri diversi di
dell'attivo e del
ori risultanti dal
uscettibili di va-

water c.c., anche
ito, prevede una
li.

ire in opzione le
nero delle azioni
e facciano conte-
zioni che siano ri-
te le azioni del re-
nel caso di azioni
dante offerta nei
centottanta giorni
iborsate mediante
riserve disponibili,
n assenza di utili e
naria per delibera-
a società.

i, in definitiva, due
al socio uscente: la
ossedute dal socio
tecipazione detenu-
senza riduzione del
el prezzo di vendita

muta nel previgente art.
lutazione corrente, anzi-
tenore della norma non
provato dalla società. In
a. 10 settembre 1974, n.
di legittimità costituzio-
ma il primo), prospettata
la disciplina prevista per
i dell'impresa rispetto a
e società di capitali.

è sottratta, peraltro, alla disponibilità del cedente-recedente; la seconda, «tipica»,
in cui, invece, la liquidazione della quota avviene mediante annullamento delle
azioni o quote possedute dal socio e contestuale riduzione di patrimonio netto so-
ciale, previa utilizzazione di utili o di riserve di patrimonio netto disponibili, in
manca dei quali la società è tenuta o a deliberare la riduzione del capitale so-
ciale o lo scioglimento³³.

II) Esclusione del socio (artt. 2286, 2287, 2288, 2473 bis c.c.).

L'esclusione del socio, disciplinata già in materia civilistica per i soci di società
semplici e a base personale, è ora regolata anche per i soci di società a responsa-
bilità limitata.

L'esclusione può avvenire per cause indipendenti dalla volontà del socio, risa-
lenti alla legge o alla volontà degli altri soci. L'elemento che accomuna le distinte
ipotesi di esclusione nelle società di persone, tanto eterogenee da non poter esse-
re facilmente schematizzate, è l'accadimento di vicende relative alla posizione del
socio così rilevanti sulla struttura dell'originario contratto sociale da non consen-
tire più la permanenza di quel socio in società.

L'esclusione può avvenire di diritto, nei casi previsti dall'art. 2288 c.c. o può es-
sere facoltativa, quando avviene per volontà degli altri soci, al verificarsi di gravi
inadempienze delle obbligazioni che derivano dalla legge o dal contratto sociale,
oppure di accadimenti che riguardano la capacità di agire del socio (interdizione,
imbitizzazione, condanna ad una pena che comporti l'interdizione, anche tempora-
nea, dai pubblici uffici: ex art. 2286, 1° co.). L'esclusione può avvenire anche per
la sopravvenuta impossibilità, per il socio, di eseguire il conferimento, per cause
a lui non imputabili (art. 2286 cit., 2° e 3° co.) ed, ancora, nel caso di società com-
posta da due soci, a seguito di pronuncia di esclusione di uno di essi da parte del
tribunale su domanda dell'altro (ex art. 2287, 3° co., c.c.).

³³ In tal modo si devono ritenere superati i dubbi interpretativi avanzati in dottrina che por-
tavano a chiedersi se lo scioglimento del vincolo sociale fosse o meno causa automatica di ridu-
zione del capitale sociale e che scaturivano dalla esigenza di conciliare il diritto del socio uscen-
te o dei suoi eredi al rimborso della quota con il divieto agli amministratori posto dal previgente
art. 2623, 2° co., c.c., ed ora dall'art. 2627 c.c., di procedere alla restituzione dei conferimenti
«fuori dai casi di riduzione del capitale sociale». Per cercare una soluzione aderente ai principi
ed in particolare conforme all'esigenza di postergazione delle ragioni dei soci a quelle dei credi-
tori sociali, che avrebbero visto compromessa l'integrità del capitale anche fuori dei casi di ri-
duzione dello stesso formalmente deliberata, si era pervenuti a ritenere, in passato, che lo scio-
gliamento del vincolo sociale facesse sorgere in ogni caso il diritto alla liquidazione della quota in
rapporto al socio uscente o ai suoi eredi: tuttavia, tale diritto, pur se certo, liquido ed esigibile, si ri-
teneva che potesse essere soddisfatto in via immediata solo in presenza di utili. In caso contra-
rio i soci superstiti avrebbero dovuto procedere a formale delibera di riduzione del capitale so-
ciale, superando, nel contempo, le eventuali opposizioni dei creditori sociali, o attendere la pro-
duzione di nuovi utili disponibili. Sulla questione, cfr. il mio *Scioglimento del vincolo sociale li-
mitatamente ad un socio*, cit., 47 ss.

A queste fattispecie di esclusione si aggiunge quella contemplata dall'art. 2473 bis c.c. per i soci di società a responsabilità limitata, introdotta dalla riforma del diritto societario. Nell'ambito dell'ampliamento dell'autonomia contrattuale che da tale riforma è derivato, l'atto costitutivo delle s.r.l. può prevedere, infatti, specifiche cause di esclusione per giusta causa (art. 2473 bis c.c.) ulteriori rispetto a quella già prevista dalla legge per la morosità nell'esecuzione dei conferimenti (*ex* art. 2466 c.c.). In tali casi, si applicheranno le disposizioni previste dall'art. 2473 c.c. in tema di recesso, comprese quelle relative ai criteri di determinazione del valore della quota da liquidare, ma senza possibilità di rimborso della partecipazione mediante riduzione del capitale sociale.

Pertanto, nel caso in cui non ci siano soci o terzi disposti ad acquistare la quota del socio escluso e nemmeno riserve tali da consentire il rimborso della quota al recedente, la società non potrà procedere a ridurre il capitale sociale, per non lederne l'integrità, e sarà costretta a procedere al suo scioglimento.

C) Decesso del socio (art. 2284 c.c.).

In caso di morte di uno dei soci, l'art. 2284 c.c., che regola la fattispecie con riferimento ai soci di società di persone, prevede che ai soci superstiti si prospetti una «triplice opzione»: liquidare la quota agli eredi, oppure sciogliere la società, oppure continuare l'attività sociale con gli eredi stessi, se questi vi acconsentano.

La previsione di questa triplice possibilità ha determinato il sorgere di alcune problematiche, sulle quali a lungo si sono soffermate sia la dottrina sia la giurisprudenza, in ordine agli effetti che il decesso del socio provoca sul rapporto sociale.

In questa sede si fa presente solo che, al verificarsi della morte del socio (diversamente da quanto accade nelle ipotesi di recesso ed esclusione che, in quanto atti giuridici, producono in via autonoma la cessazione della qualità di socio), la sorte del rapporto sociale dipende dalla manifestazione di volontà, espressa o tacita, dei soci superstiti.

Il subingresso dell'erede in società non costituisce, pertanto, atto di disposizione d'un bene ereditario: eventuali limiti all'esercizio di tale facoltà vanno desunti dalle norme di diritto societario e non dai principi che regolano la comunione ereditaria.

Nel caso in cui i soci superstiti decidano di continuare o sciogliere la società, gli eredi di quello defunto non possono, invece, in alcun modo interferire in questa determinazione, ma solo subire le conseguenze della scelta operata³⁴.

³⁴ La legge non stabilisce, peraltro, un termine entro il quale i soci devono manifestare tale scelta; solo nel caso in cui essi decidano di liquidare la quota agli eredi, il pagamento del debito deve avvenire entro sei mesi dal giorno in cui si verifica lo scioglimento (art. 2289, 4° co., c.c.). Per evitare che gli eredi rimangano per lungo tempo in tale stato di incertezza si ritiene che spetti agli eredi il potere di fissare un termine entro il quale gli altri debbano pronunciarsi, come avviene, in linea di principio, in tutte le altre ipotesi in cui ad una parte è attribuita la facoltà di effettuare una scelta tra più soluzioni alternative. Sull'argomento, cfr. BUONOCORE, CASTELLANO, COSTI, *Società di persone, Casi e materiali di diritto commerciale*, II, Milano, 1978, 1012 ss.

D) Riduzione del ca Il caso previsto dal del capitale esubera

Resta fuori dalla
nale del capitale esu
me avviene nel caso
(art. 2446 c.c.), attes
razione contabile di
valore effettivo, la s
ci non ricevono alcu

Così pure dovrebb
potesi di riduzione c
me o valori ai soci, n
pitale in esubero. An
levante né sul reddi
qualitativo del suo p
cuna restituzione di

L'ipotesi contem
la riduzione del capi
zione generata dal ri
dai versamenti anco
cietà, sia in consegi
dell'impresa rispette
alternativa, in assen
casi di scioglimento
denza acquistate dal
bis c.c.³⁵.

³⁵ La riduzione nomi
socio moroso (art. 2344,
zione di oltre un quinto a
ri per la mancata integ
2439, 2° co., c.c.). Sul pu
131 ss.; BELVISO, *Le me
Riscigno*, 17, Torino, 196

³⁶ Solo per inciso si
vecchio t.u.l.r., disciplina
ta. Anche nelle nuove
l'assegnazione gratuita a
zioni o quote già emess
mento sia avvenuto med
indicati al 5° co. dell'art.
zione del capitale esuber
plessivo del capitale deri
nel 5° co., a partire dal r
spongono diversamente.

dall'art. 2473 a riforma del trattuale che è, infatti, superiore rispetto a riferimenti (ex dall'art. 2473 diminuzione del alla partecipa-

distare la quota della quota ciale, per non

acie con riferi- i prospetti una società, oppure asentano. gere di alcune sia la giurisprudenza rapporto sociale. e del socio (di che, in quanto tà di socio), la , espressa o ta-

atto di disposi- zioni vanno de- mo la comunio- liere la società, interferire in que- erata³⁴.

o manifestare tale agumento del debito 2289, 4° co., c.c.). si ritiene che spett- unciarsi, come av- ita la facoltà di ef- CORE, CASTELLANO, ano, 1978, 1012 ss.

1) Riduzione del capitale esuberante (art. 2445 c.c.).

Il caso previsto dal 7° co. dell'art. 47 t.u.i.r. riguarda anche le c.d. riduzioni reali del capitale esuberante.

Resta fuori dalla previsione normativa in questione l'ipotesi di riduzione nominale del capitale esuberante che, consegue, di norma, ad un obbligo di legge³⁵, come avviene nel caso di riduzione per perdite di oltre un terzo del capitale sociale (art. 2446 c.c.), atteso che, in tali casi, venendosi a determinare soltanto una operazione contabile di adeguamento del valore nominale del capitale sociale al suo valore effettivo, la società non registra alcuna diminuzione del patrimonio ed i soci non ricevono alcuna attribuzione.

Così pure dovrebbe ritenersi fuori dalla portata della disposizione in esame l'ipotesi di riduzione del capitale esuberante effettuata, senza attribuzione di somme o valori ai soci, mediante l'accensione d'una riserva che registra la parte di capitale in esubero. Anche in questo caso non si verifica alcun effetto fiscalmente rilevante né sul reddito della società, che si limita a rilevare un mutamento solo qualitativo del suo patrimonio netto, né sul reddito dei soci, che non ricevono alcuna restituzione di somme.

L'ipotesi contemplata dal 7° co. dell'art. 47 riguarda, di conseguenza, soltanto la riduzione del capitale esuberante che si sostanzia per la società in una diminuzione generata dal rimborso ai soci dei conferimenti o dalla liberazione dei soci dai versamenti ancora dovuti (art. 2445 c.c.) che può essere deliberata dalla società, sia in conseguenza d'una effettiva sproporzione dei mezzi a disposizione dell'impresa rispetto al conseguimento dell'oggetto sociale, che come modalità alternativa, in assenza di utili o riserve di utili, per liquidare la quota al socio nei casi di scioglimento del vincolo sociale o per annullare azioni proprie in precedenza acquistate dalla società, anche nei casi di riscatto delle stesse ex art. 2357 bis c.c.³⁶.

³⁵ La riduzione *nominale* del capitale può avvenire, infatti, per invendibilità delle azioni del socio moroso (art. 2344, 3° co., c.c.); nei casi in cui il valore dei beni o crediti conferiti sia inferiore di oltre un quinto a quello per cui avvenne il conferimento (art. 2343, 4° co., c.c.); ed ancora per la mancata integrale sottoscrizione delle nuove azioni emesse (argomentando ex art. 2439, 2° co., c.c.). Sul punto, cfr. in particolare: FENCHI, *La riduzione del capitale*, Milano, 1974, 131 ss.; BELVISO, *Le modificazioni dell'atto costitutivo nelle società per azioni*, in *Tratt. Riscigno*, 17, Torino, 1985, 114.

³⁶ Solo per inciso si noti che l'attuale 4° co. dell'art. 47, identicamente al 2° co. dell'art. 44 vecchio t.u.i.r., disciplina la riduzione del capitale esuberante previamente aumentato in via gratuita. Anche nelle nuove disposizioni è confermato che, in caso di aumento gratuito del capitale, l'assegnazione gratuita ai soci di nuove azioni e l'aumento gratuito del valore nominale delle azioni o quote già emesse, non costituisce realizzo di utili. Tuttavia, se e nella misura in cui l'aumento sia avvenuto mediante passaggio a capitale di riserve o fondi diversi da quelli di capitale indicati al 5° co. dell'art. 47, la successiva riduzione è considerata distribuzione di utili. La riduzione del capitale esuberante, in tal caso, si imputa con precedenza alla parte dell'aumento complessivo del capitale derivante dai passaggi a capitale di riserve o fondi diversi da quelli indicati nel 5° co., a partire dal meno recente, ferme restando le leggi di rivalutazione monetaria che dispongono diversamente.

E) Acquisto di azioni proprie e successivo annullamento (artt. 2357 e 2357 ter c.c.).

Per le società di capitali, il rimborso delle azioni al socio receduto o escluso potrebbe avvenire, come si è visto, anche mediante acquisto di azioni proprie da parte della società.

Il codice civile prevede, com'è noto, due casi di acquisto volontario di azioni da parte della società: il primo, disciplinato dall'art. 2357 c.c., anch'esso oggetto di riforma ai sensi del d.lgs. 6/2003, cui segue la costituzione d'una riserva indisponibile ai sensi del successivo art. 2357 ter; l'altro, più complesso, che consegue ad una riduzione di capitale sociale da attuarsi attraverso il riscatto ed annullamento delle azioni acquistate, disciplinato dall'art. 2357 bis, anch'esso novellato dalla riforma.

L'acquisto di azioni proprie può avvenire solo nel rispetto di specifiche limitazioni poste dalla legge. In particolare, la società può acquistare solo azioni liberate nei limiti degli utili distribuibili e delle riserve disponibili risultanti dall'ultimo bilancio regolarmente approvato, con l'autorizzazione dell'assemblea che deve fissare anche le modalità dell'acquisto (art. 2357, 1° e 2° co.). Finché le azioni restano di proprietà della società, peraltro, gli amministratori non ne possono disporre senza una preventiva autorizzazione dell'assemblea; e il diritto dei soci agli utili e all'esercizio del diritto d'opzione relativamente alle azioni proprie vanno attribuiti in proporzione alle altre azioni, mentre il diritto di voto inerente a quelle proprie è sospeso (art. 2357 ter, 2° co.). Le azioni acquistate in violazione delle norme richiamate devono essere alienate, previa autorizzazione dell'assemblea, entro un anno dal loro acquisto. In mancanza, deve procedersi, senza indugio, al loro annullamento e alla corrispondente riduzione del capitale sociale. Qualora l'assemblea non provveda, gli amministratori e i sindaci devono chiedere che la riduzione del capitale sia disposta dal tribunale, secondo il procedimento previsto dall'art. 2446, 2° co. (art. 2357, 4° co.).

L'acquisto semplice di azioni da parte della società, di cui al cit. art. 2357 c.c., non si sostanzia, dunque, necessariamente in una riduzione di capitale sociale: l'operazione non differisce, per causa e struttura, da altra compravendita di titoli in cui il socio cedente si libera delle sue azioni, perdendo la qualità di socio e la società cessionaria, con l'osservanza di precisi limiti, acquista le azioni mediante pagamento d'un prezzo convenuto.

La fattispecie, sul piano sostanziale, è anche diversa dal recesso che è atto unilaterale, la cui attivazione non è rimessa alla discrezionalità del socio, ma è condizionata all'avverarsi di eventi specifici previsti dal contratto sociale, cui deve seguire il rimborso d'un valore della quota determinato in base al valore del patrimonio sociale (attuale, oggi, e non più contabile, o di borsa)³⁷.

³⁷ Per approfondimenti, si rinvia a STEVANATO, *Acquisto di «azioni proprie» e la loro successiva assegnazione ai soci: premesse civilistico-contabili e riflessi tributari*, in *Rass. trib.*, 2005, 1075 ss.

L'operazione, di annullamento, è una modifica della società, entrate stato di «qui

Nella diversa precedentemente ne non incontra può avere ad oggi dei soci per il ver la riduzione può, le evenienza è co assemblea, che res l'assemblea strao

La fattispecie sul piano sostanziale esuberante, sul piano, tuttavia, una fat

La società, qu del successivo ris in cui la fissazion consistenza del v patrimonio netto p scioglimento del di restituzione so re ad una riduzion riduzione, ma nor

Può esistere, azioni e la riduizio le citate operazio parazione, ormai un'utilizzazione st tenere i medesimi contempo, conseg

7. I riflessi fiscali della società

In tutti i casi innanzi d'una porzione

³⁸ Analogamente modificazioni ad esso ap

e 2357 ter c.c.).

o o escluso porzioni proprie da

ntario di azioni ch'esso oggetto una riserva indosso, che conseguimento ed annullamento h'esso novellato

pecifiche limitazioni azioni liberanti dall'ultimo assemblea che deve che le azioni restano possono diritto dei soci agli proprie vanno attribuite a quelle violazione delle e dell'assemblea, senza indugio, al sociale. Qualora o chiedere che la cedimento previ-

cit. art. 2357 c.c., i capitale sociale: compravendita di titoli alità di socio e la e azioni mediante

esso che è atto unisocio, ma è condizionale, cui deve se al valore del patri-

prie» e la loro successibili, in Rass. trib.,

L'operazione, infine, non incide sull'entità del capitale sociale, che, in assenza di annullamento, resta quantitativamente inmutato; viene a registrarsi, infatti, solo una modifica qualitativa del capitale posto che le azioni, una volta acquistate dalla società, entrano a far parte del patrimonio sociale, restando in quel particolare stato di «quiescenza» stabilito dalla legge.

Nella diversa fattispecie di «acquisto e successivo annullamento delle azioni precedentemente acquistate» (c.d. riscatto), di cui all'art. 2357 bis c.c., l'operazione non incontra i limiti sopra descritti. L'acquisto ed il successivo annullamento può avere ad oggetto anche azioni non interamente liberate, in quanto l'obbligo dei soci per il versamento del residuo si estingue con l'annullamento delle azioni; la riduzione può, peraltro, superare la decima parte del capitale sociale che in tale evenienza è considerato esuberante e non è richiesta l'autorizzazione dell'assemblea, che resta assorbita dalla delibera di riduzione del capitale da parte dell'assemblea straordinaria.

La fattispecie complessa di riscatto ed annullamento delle azioni proprie, pur se sul piano sostanziale comporta effetti analoghi a quello della riduzione del capitale esuberante, sul piano civilistico, oltre che su quello fiscale, come subito si chiarirà, è, tuttavia, una fattispecie distinta dal recesso e dalla riduzione del capitale.

La società, quando acquista azioni, pur se l'acquisto venisse effettuato ai fini del successivo riscatto, opera sempre in un contesto di prestazioni corrispettive in cui la fissazione del prezzo è condizionata dal concorso di fattori estranei alla consistenza del valore dei titoli. La società, poi, non opera una ripartizione del patrimonio netto per adempiere ad un obbligo di legge, come avviene nei casi di scioglimento del vincolo sociale in cui sorge un obbligo di pagamento del debito di restituzione sorto nei confronti del socio uscente. Il riscatto, inoltre, può portare ad una riduzione del capitale sociale che segue solo ad una formale delibera di riduzione, ma non costituisce, di per sé, una riduzione del capitale sociale.

Può esistere, tuttavia, un collegamento funzionale tra la compravendita di azioni e la riduzione di capitale sociale, visti gli effetti sostanzialmente identici tra le citate operazioni. Motivo per il quale, in passato, prima della sostanziale equiparazione, ormai sul piano normativo, tra le fattispecie in questione, si verificava un'utilizzazione strumentale del negozio di acquisto di azioni proprie al fine di ottenere i medesimi effetti del recesso o della riduzione del capitale sociale e, nel contempo, conseguire vantaggi d'ordine fiscale.

7. I riflessi fiscali della liquidazione della quota sul reddito del socio e della società.

In tutti i casi innanzi descritti di liquidazione della quota mediante rimborso ai soci d'una porzione di patrimonio netto, il 7° co. dell'art. 47 t.u.l.r.³⁸, come si ricor-

³⁸ Analogamente a quanto prima stabilito dal 3° co. del previgente art. 44 t.u.l.r. dopo le modificazioni ad esso apportate dall'art. 1, 1° co., lett. e), d.l. 557/1993.

derà, impone di raffrontare le somme o il valore normale dei beni ricevuti dai soci con «il prezzo pagato per l'acquisto o la sottoscrizione delle azioni o quote annullate».

La determinazione di questa eccedenza di valore tassabile non è sicuramente agevole ed immediata, dovendosi, come si è già considerato, preliminarmente stabilire l'entità e la natura delle riserve poste in distribuzione.

Nonostante il tenore letterale della norma induca a far ritenere che il sottraendo di tale differenza sia costituito dal solo prezzo pagato dal socio per l'acquisizione della sua quota o azione, non può tuttavia porsi in dubbio che anche i successivi apporti effettuati dal socio, durante la sua permanenza in società, vadano computati ad incremento dell'originario prezzo pagato. In caso contrario, infatti, la norma in questione determinerebbe l'effetto di tassare anche restituzioni di capitale e non di reddito, in aperto contrasto con i principi generali in materia di determinazione del reddito imponibile.

A conferma di tale conclusione si consideri anche che, oltre ai sovrapprezzi di emissione e gli interessi di congruaggio che costituiscono sempre quote aggiuntive di prezzo pagato dal socio per il subingresso in società, i versamenti fatti a fondo perduto in danaro o in natura e la rinuncia dei soci a crediti sociali, non sono mai considerati reddito per la società che li riceve, proprio per la loro natura di poste assimilate al capitale, cui si ricollega un obbligo di restituzione in capo alla società (cfr. art. 88, 4° co.); tali versamenti si aggiungono, del resto, al costo fiscalmente riconosciuto della partecipazione detenuta dal socio (art. 94, 6° e 7° co.), e da tale costo si sottraggono, qualora vengano poste in distribuzione le riserve formate con tali apporti, secondo quanto chiarito dal 5° co. dell'art. 47.

In definitiva, tutto ciò che il socio riceve in più rispetto a quanto in precedenza versato per consolidare la sua partecipazione in società costituisce reddito, a nulla rilevando il titolo formale delle riserve a lui rimborsate in seguito al verificarsi delle distinte vicende interruttive del vincolo sociale.

In sede di pagamento della quota sociale, la società sarà tenuta, pertanto, ad effettuare un distinguo tra la parte rimborsata che costituisce restituzione dei precedenti apporti del socio uscente e che può ritenersi, dunque, fiscalmente neutra nei suoi confronti, e la parte imponibile, corrispondente all'eccedenza di valore imputabile alla restituzione di altre riserve (riserve formate con utili di precedenti esercizi, già tassati in capo alla società, ma non ancora distribuiti; riserve in sospensione d'imposta; riserve formalmente di capitale non costituite, tuttavia, da precedenti apporti di capitale del socio stesso, la cui distribuzione rappresenta, in sostanza, una ripartizione di utile).

Una volta stabilita l'entità dell'ammontare imponibile, occorrerà poi individuare la natura del componente di reddito emerso; il che oggi, più che in passato, risulta un'operazione molto complessa in considerazione dei mutati principi di tassazione degli utili e proventi societari che impongono di tenere distinta la posizione dei soggetti IRES rispetto ai soggetti IRPEF e, tra questi, la posizione di quei soci che conseguono detto arricchimento nell'esercizio o fuori dall'esercizio d'un'attività d'impresa.

Dalle nuove nozioni di «plusvalore» del reddito fiscale risulta che potrebbe essere verificarsi dei requisiti (cfr. art. 58, 2° co.) e (cfr. art. 86, comma 1).

Ai sensi dell'art. 86, comma 1, le somme o il valore delle riserve di capitale conosciuto della partecipazione, la plusvalenza del realizzo e non.

Detta differenza di partecipazione» (in quanto possesso d'una partecipazione fiscale, ad un «dividendo alle plusvalenze» cui all'art. 89).

Resta inteso che la neutralità fiscale di diritto con propri versamenti e la «plusvalenza» non formate da pre-

L'altra quota imputabile alla liquidazione del socio uscente di un socio previsto per i «dividendi» del suo ammontare società di persone.

Se il «plusvalore» partecipazione del regime d'impresa, differenziale. Secondo dal socio «si c-

¹⁰¹ Secondo la relazione (1) «bis» sarebbe «contraria con le circ. nn. 2 precedenti comuni 6 e

ricevuti dai soci
i o quote annull-

n è sicuramente
minormente sta-

che il sottraen-
to per l'acquisti-
che anche i suc-
società, vadano
ontrario, infatti,
stituzioni di ca-
in materia di de-

sovrapprezzi di
quote aggiuntive
nti fatti a fondo
li, non sono mai
natura di poste
in capo alla so-
a, al costo fiscal-
4, 6° e 7° co.), e
ne le riserve for-
17.

to in precedenza
e reddito, a nul-
lito al verificarsi

ita, pertanto, ad
restituzione dei
fiscalmente neu-
cedenza di valo-
on utili di prece-
ribuiti; riserve in
stituite, tuttavia,
zione rappresen-

rà poi individua-
he in passato, ri-
ti principi di tra-
istinta la posizio-
posizione di quel-
ori dall'esercizio

Dalle nuove norme emerge, infatti, la necessità di scorporare dall'ammontare imponibile ricevuto dal socio nei casi di liquidazione della quota sociale, la parte di «plusvalore» derivante dalla restituzione delle riserve di capitale rispetto al valore fiscalmente riconosciuto della sua partecipazione, che genera una plusvalenza che potrebbe essere imponibile ai sensi dell'art. 86 o esente ex art. 87 (oppure ex art. 58, 2° co.) anche se limitatamente al 95% (o al 60%) del suo ammontare al verificarsi dei requisiti per godere del beneficio della *participation exemption* (cfr. art. 86, comma 5 bis).

Ai sensi dell'art. 87, 6° co., t.u.i.r. nel testo risultante a seguito delle modifiche apportate in sede di correttivo, l'esenzione delle plusvalenze avente i requisiti per fruire della *participation exemption* si estende, infatti, anche alla differenza tra le somme o il valore normale dei beni ricevuti a titolo di ripartizione del capitale e delle riserve di capitale (di cui all'art. 47, 5° e 7° co.) ed il valore fiscalmente riconosciuto della partecipazione; dal che si deduce che, in assenza dei predetti requisiti, la plusvalenza sarà tassata ordinariamente, per intero o per quote, nell'esercizio del realizzo e nei quattro successivi (ex art. 86, 4° co.)³⁹.

Detta differenza di valore, dunque, pur essendo tecnicamente un «utile da partecipazione» (in quanto provento che scaturisce, al pari dei frutti ordinari, dal possesso d'una partecipazione sociale) non è, dunque, più equiparata, sul piano fiscale, ad un «dividendo», dovendosi applicare, per legge, il descritto regime relativo alle plusvalenze di cui agli artt. 86, comma 5 bis e 87, 6° co., e non quello di cui all'art. 89.

Resta inteso che l'unica lettura coerente con le considerazioni già fatte sulla neutralità fiscale della distribuzione delle riserve di capitale cui il socio ha contribuito con propri versamenti (di cui al 5° co. dell'art. 47), dovrebbe portare a circoscrivere la «plusvalenza» tassabile nella sola ripartizione di riserve di capitale non formate da precedenti apporti effettuati dal socio uscente.

L'altra quota imponibile della differenza di valore emergente in occasione della liquidazione della quota sociale, rappresentata in definitiva dalla restituzione al socio uscente di utili o di riserve di utili, sarà invece tassata secondo il regime previsto per i «dividendi» e, per l'effetto, sarà imponibile limitatamente al 40% o al 60% del suo ammontare, a seconda se conseguita da imprenditori individuali o da gruppi di persone o da soggetti IRES.

Se il «plusvalore» tra le somme o il valore dei beni rimborsati ed il costo della partecipazione detenuta si origina nei confronti di persone fisiche, al di fuori del regime d'impresa, manca invece una norma che qualifichi espressamente detto differenziale. Secondo l'Agenzia delle entrate, in questi casi l'intera somma ricevuta dal socio «si qualifica come utile (...)» che andrebbe, pertanto, tassato nella

³⁹ Secondo la relazione illustrativa al cit. d.lgs. 247/2005, l'integrazione dell'art. 86 con il cit. art. 87, 6° co., sarebbe «confermativa» dell'interpretazione fornita al riguardo dall'Agenzia delle entrate con le circ. nn. 26/E e 36/E del 2004. Per esigenze di coordinamento, sono stati accorpati i precedenti commi 6 e 7 dell'art. 87 nel novellato 6° co.

misura del 40%, se riferito a partecipazione qualificata, o assoggettato alla ritenuta alla fonte del 12,50%, se relativo partecipazione non qualificata⁴⁰.

A questo punto va considerato che questa differente qualificazione fiscale del medesimo provento, a seconda della natura del soggetto percettore, è apparsa subito non pienamente condivisibile, soprattutto in considerazione delle sensibili conseguenze che, da tale differente qualifica, vengono a determinarsi sul piano dell'imposizione in capo ai soci. Si consideri, tra tutte, il diverso operare del principio di competenza stabilito per le plusvalenze dagli artt. 86 e 87, rispetto a quello di cassa stabilito per i dividendi dall'art. 89.

Il motivo di questa diversa qualificazione fiscale sembrerebbe da imputare, in effetti, al nuovo sistema di tassazione per esenzione degli utili societari, in base al quale, come si ricorderà, si verifica una tassazione in via definitiva in capo alla società partecipata e una detassazione, seppure parziale, in capo ai soci. Per effetto della liquidazione della quota mediante annullamento della partecipazione, il socio anticipa, come si è già innanzi considerato, la tassazione che dovrebbe avvenire in occasione della successiva cessione o liquidazione della quota sociale.

Ora, mentre per il socio persona fisica, al di fuori del regime d'impresa, è sembrato influente, anche se non coerente sul piano sistematico, come subito si chiarirà, qualificare detta differenza come reddito di capitale, o come reddito diverso, anche in considerazione del medesimo trattamento fiscale previsto per la somma o il valore percepito dal socio, per i soggetti imprese, o società, la diversa qualificazione del differenziale imponibile e lo scorporo delle due componenti tassabili (nella parte da qualificarsi come plusvalenza e in quella da considerare dividendo), porta ad anticipare la tassazione piena sulla parte di plusvalore percepito assimilabile *ex lege* ad una plusvalenza, salvo i casi in cui, applicandosi il regime della *participation exemption*, detta quota rimanga (limitatamente) esente.

Solo sulla residua quota di liquidazione, corrispondente alla distribuzione di riserve di utili, appare giustificabile, oggi, infatti, l'imposizione nella ridotta misura del 5% o del 40%, trattandosi di utili già tassati presso la società partecipata o la cui distribuzione genererà, in occasione della distribuzione, materia imponibile in capo alla società. Se l'intera «differenza di valore» fosse stata equiparata ai dividendi, invece, la tassazione in capo al socio limitata al 5% o al 40% dell'intero am-

⁴⁰ Cfr., in particolare, la circ. 4 agosto 2004, n. 36, punto 5.3. e la circ. 18 gennaio 2006, n. 4, punto 2.3. Si noti che, in passato, l'amministrazione aveva qualificato la differenza di valore in questione percepita da persone fisiche non imprenditori quale *capital gain* e, quindi, come plusvalenza da realizzo (cfr. circ. 112/1999 e ris. min. n. 79/2001) o come sopravvenienza attiva, se conseguita da impresa. Con la successiva circ. n. 40 del 15 maggio 2002 (punto 1.4.7.), l'Agenzia ha confermato la tassazione del provento, senza tuttavia specificarne la natura. Cfr. sul punto, anche le circ. Ag. entr. n. 26/2004, punto 3.1. dove è stato precisato che «l'eventuale somma (o valore dei beni) ricevuta dal socio eccedente il costo fiscale della partecipazione si qualifica come utile, trattandosi di un reddito derivante dall'impiego di capitale e non derivante da un evento realizzativo della partecipazione inquadrabile come tale tra le fattispecie che danno luogo a redditi diversi».

montare percepito la società⁴¹.

Ma allora anche il costo della pagatura d'impresa, e i suoi principi di base, da esigenze di «sesto dalla legge, si dalle vicende con-

La restituzione di valore detenuta di valore» del quale si è determinate di valore» simulazione dell'induzione della tassazione corrispondenti

⁴¹ Anche se va segnalata l'esenzione delle plusvalenze di fatto l'anti già tassati o che saranno che, per il mutato della per, sono da realizzo e di valutazioni per, le minusvalenze se le plusvalenze sono ammontare; nel caso di zioni finanziarie, le zioni; nel caso di part che minusvalenze) sc circ. n. 26 del 16 giugno

⁴² Nei confronti della tassazione del sol 12,50%, se trattasi di

⁴³ Resta inteso che ve del patrimonio nel costituiscono di fatto u restituzione di capita

⁴⁴ A ciò si aggiunge, me dividendo sembr (500/1973 non prende ma l bis, d.p.r. 600/19 razione della ritenute qualificate detenute (r.), e non anche per provveduto ad includ

stato alla ritenuta⁴⁰.

azione fiscale del pre, è apparsa sulle delle sensibili rinarsi sul piano operare del primo, rispetto a quel-

e da imputare, in cietari, in base al ra in capo alla so- i soci. Per effetto ecipazione, il so- dovrebbe avveni- ota sociale.

ime d'impresa, è tico, come subito è, o come reddito caale previsto per e, o società, la di- delle due compo- n quella da consi- parte di plusvalo- il in cui, applican- nga (limitatamen-

istribuzione di ri- alla ridotta misura à partecipata o la eria imponibile in equiparata ai divi- % dell' intero am-

18 gennaio 2006, n. 4, differenza di valore in e, quindi, come plu- ravvenienza attiva, se unto L.4.7.), l'Agenzia iatura. Cfr. sul punto, l'eventuale somma (o azione si qualifica co- derivante da un even- de che danno luogo a

montare percepito sarebbe avvenuta senza un corrispondente prelievo in capo alla società⁴¹.

Ma allora anche la qualificazione dell'intera differenza tra il valore di rimborso ed il costo della partecipazione detenuta da soci persone fisiche, al di fuori del regime d'impresa, come utile (assimilato a dividendo) non risulta in linea con gli attuali principi di tassazione per esenzione dei dividendi, ma sembra più dipendere da esigenze di «semplificazione» legate al medesimo regime di tassazione previsto dalla legge, sia per i «dividendi», che per le «plusvalenze» derivanti al socio dalle vicende concernenti il possesso d'una partecipazione sociale⁴².

La restituzione di riserve di capitale in misura eccedente il costo della partecipazione detenuta dovrebbe, infatti, determinare, anche in questi casi, una «differenza di valore» da tassare esclusivamente in capo al socio uscente nei confronti del quale si è determinato l'arricchimento imponibile⁴³. La società, non rileva «differenze di valore» imponibili dalla mobilità delle riserve di capitale e, quindi, l'assimilazione dell'intero differenziale emerso quale dividendo finisce, in definitiva, per determinare in questo caso un salto d'imposta o, comunque, una sensibile riduzione della tassazione nella misura del 40% o del 12,50, senza che si determini una corrispondente tassazione in capo alla società partecipata⁴⁴.

⁴¹ Anche se va segnalato che detta ricostruzione soffre, oggi, della limitazione introdotta all'esenzione delle plusvalenze con i requisiti della per nella misura (attualmente) del 95%, che determina di fatto l'anticipazione d'un altro 5% di prelievo, già in occasione del realizzo, sugli utili già tassati o che saranno poi tassati in capo alla società partecipata. Al riguardo si consideri inoltre che, per il mutato principio di tassazione degli utili societari e per l'introduzione del beneficio della per, sono cambiate anche le regole di deducibilità delle svalutazioni e minusvalenze da realizzo e di valutazione delle partecipazioni. In presenza di partecipazioni con i requisiti della per, le minusvalenze da realizzo o da valutazione saranno in ogni caso indeducibili in toto, purché le plusvalenze sono ormai esenti limitatamente (oggi al 95%, poi al 91% e all'84%) del relativo ammontare; nel caso di partecipazioni senza i requisiti per l'esenzione, iscritte nelle immobilizzazioni finanziarie, le minusvalenze sono deducibili, mentre sono sempre indeducibili le svalutazioni; nel caso di partecipazioni senza i requisiti della per, iscritte nel circolante, le perdite (più che minusvalenze) sono del pari deducibili e le svalutazioni sempre indeducibili (cfr. sul punto, circ. n. 25 del 16 giugno 2004).

⁴² Nei confronti delle persone fisiche, per entrambe le tipologie di proventi è, infatti, prevista la tassazione del solo 40%, se trattasi di partecipazioni qualificate o il prelievo alla fonte del 12,50%, se trattasi di partecipazione non qualificata.

⁴³ Resta inteso che, anche in questa ipotesi, la questione dovrebbe porsi per quelle sole riserve del patrimonio netto che, in quanto non costituite da precedenti apporti del socio uscente costituiscono di fatto un arricchimento patrimoniale imponibile nei suoi confronti, e non una mera restituzione di capitale.

⁴⁴ A ciò si aggiunga che la predetta qualificazione della differenza di valore in questione come dividendo sembrava trovare anche un ostacolo nel fatto che l'art. 27, comma 1 bis, d.p.r. 600/1973 non prendeva in considerazione i casi descritti nel 5° co. dell'art. 47, nell'art. 27, comma 1 bis, d.p.r. 600/1973; il citato art. 27, comma 1 bis, d.p.r. 600/1973, prevedeva infatti l'applicazione della ritenuta a titolo d'imposta del 12,50% con riferimento alle sole partecipazioni non qualificate detenute da persone fisiche al fuori del regime d'impresa solo per i casi indicati al 7° co., e non anche per quelli indicati al 5° co. del cit. art. 47. Con il cit. d.lgs. 247/2005 si invece provveduto ad includere nell'ambito dei citati casi di applicazione della ritenuta anche la resti-

abile alla restituzione con propri o del 12,50%, a cate, come av- i soci improp-

imprenditori o art. 86, comma del riconosci- che conseguono valenze improp- erenze di valo- sia l'an che il ide straordinaria-

fferenziale, mi dell'attuale art. itempla, in via .) proventi de- », attesa la de- socio uscente l contratto so-

vincolo socia- terminarsi un monio sociale di persone, ma te, per i muta- nute a rilevare onti del socio all'avviamento sorgere di tale

ieno nell'eser-

chiarire che la ri- risposti, qualora pazione (cfr. art.

3 sembra confer- nentando l'istitu- ale tra la somma nazione del red-

Per rispondere a questo interrogativo bisogna considerare che la società è il soggetto obbligato al rimborso della quota al verificarsi delle distinte vicende interruzive del vincolo sociale e, pertanto, i riflessi fiscali dell'adempimento non potranno che ripercuotersi sul reddito della società⁴⁶. Inoltre la società, sempre per effetto d'un obbligo di legge, è tenuta a liquidare una somma di danaro o un bene che esprima globalmente il valore effettivo della sua quota di partecipazione. Di conseguenza, sempre complessivamente, deve essere valutata la rilevanza fiscale del costo che la società deve sostenere per liquidare il maggior debito emerso nei confronti del socio, a prescindere dalla causa economica che ha generato il maggior debito di restituzione rispetto ai valori di libro.

Sennonché, sul piano fiscale, per le nuove regole innanzi considerate, occorrerà comunque distinguere in diverse componenti anche il maggior debito di restituzione emerso per liquidare la «differenza di valore» di spettanza del socio uscente.

La parte di debito corrispondente al «plusvalore» emerso per effetto della distribuzione di riserve di utili, già tassati in capo alla società partecipata, non può generare un costo deducibile, trattandosi di somme o valori imponibili in capo al socio uscente come «dividendo» [ex artt. 89 e 109, 9° co., lett. b), t.u.i.r.]. Non genera un costo deducibile neanche la parte di debito corrispondente alla eccedenza della distribuzione di riserve di capitale, non formate con apporti del socio uscente, rispetto al costo della partecipazione annullata che, come si è visto, può generare una «plusvalenza» imponibile (o esente), in capo al socio impresa (ex artt. 86 o 87 t.u.i.r.) o un «utile» tassabile nei riguardi del socio persona fisica; non può aversi qui l'emersione di un componente negativo in capo alla società partecipata, la quale registra, per effetto di detta distribuzione, solo una diminuzione del netto patrimoniale.

Il problema rimane, dunque, solo per quella parte di debito di restituzione imputabile all'emersione di plusvalori latenti o all'avviamento che può emergere sia con riferimento alla liquidazione della quota di soci di società di persone, sia alla quota dei soci di società di capitali, a causa dei mutati criteri di cui al cit. art. 2437 c.c., nei casi di recesso «tipico».

Detto costo, in quanto derivante da accadimenti di vicende previste nel contratto sociale, dovrebbe ritenersi inerente, in quanto riferibile all'attività sociale diretta alla produzione di ricavi e proventi tassabili; dovrebbe considerarsi, inoltre, certo nella sua esistenza e nel suo ammontare, alla stregua dei parametri di determinazione dell'entità del credito globalmente vantato dal socio (parametri rappresentati dai corsi di mercato, nel caso di socio titolare di azioni quotate, o dal valore attuale del patrimonio sociale, per i soci di società non quotate; oppure dall'eccedenza del patrimonio vincolato a capitale misurabile con riferimento alla

⁴⁶ Secondo il principio contabile dei dottori commercialisti n. 28 la differenza di valore tra le somme rimborsate e il valore nominale della quota «deve gravare sulle riserve disponibili» e il valore di rimborso deve essere allocato tra i debiti (nel caso di società per azioni in un conto denominato «azionisti c/rimborsi» o «azionisti c/recessi»).

relazione ottimale tra attività dell'impresa e mezzi propri, nei casi di riduzione del capitale esuberante)⁴⁷.

Tale componente negativo dovrebbe, pertanto, ritenersi deducibile, salvo solo a stabilirsi se la deduzione possa avvenire integralmente nell'esercizio in cui si verificano gli eventi interruttivi del vincolo sociale, o in più anni, secondo quote di ammortamento.

Secondo l'Assonime, con il pagamento d'un maggior valore della quota al socio uscente, la società consolida nel proprio patrimonio un «plusvalore» riconosciuto a favore dei soci superstiti, per cui potrebbe essere concesso alla società di iscrivere tale eccedenza di valore nell'attivo dello stato patrimoniale, analogamente a quanto avviene per l'iscrizione dell'avviamento nell'ambito d'una operazione con terzi soggetti, e di procedere, quindi, ad ammortizzare la posta iscritta (anziché dedurla integralmente)⁴⁸.

Un'ultima considerazione va fatta, infine, con riguardo ai casi in cui lo scioglimento del vincolo sociale avvenga per recesso del socio di società di capitali nella forma «atipica» innanzi descritta (di cui all'art. 2437 quater, c.c.).

Se il recesso si realizza, infatti, senza annullamento della partecipazione, ma attraverso la vendita forzosa della partecipazione a terzi (soci o non soci), l'operazione va considerata, anche fiscalmente, come una ordinaria cessione, e «la differenza di valore» imponibile nei confronti del socio uscente, una volta determinata, dovrà essere qualificata – nel suo complessivo ammontare – come plusvalenza.

Anche in questo caso, il relativo trattamento fiscale dipenderà dalla natura del socio percettore. Se si tratta di un imprenditore, la plusvalenza sarà tassata integralmente o per quote nell'esercizio del realizzo e nei quattro successivi; oppure potrà godere del beneficio (limitato) della *participation exemption* al verificarsi dei requisiti di cui all'art. 87 t.u.i.r.; se realizzata da soci non imprenditori, essa sarà invece tassata come reddito diverso, ai sensi dell'art. 67, 1° co., lett. c) o c bis), t.u.i.r., venendosi a configurare in questo caso un'ipotesi da inquadrare sicuramente tra gli atti produttivi di redditi di natura finanziaria⁴⁹.

⁴⁷ Lo stesso ministero, in passato, aveva confermato la piena deducibilità di tale componente negativo emerso con riferimento ai soci di società di persone (cfr. ris. n. 127/E del 24 maggio 1995) e nelle istruzioni dei modelli dichiarativi (fino al modello Unico 2000). In senso contrario si era però espressa la Direzione Regionale delle entrate della Lombardia con nota del 13 luglio del 2000 che, peraltro, non ha trovato mai riscontro in altri chiarimenti ufficiali, secondo cui l'eventuale insufficienza del patrimonio netto esistente per liquidare la maggiore quota di spettanza del socio uscente, avrebbe dovuto comportare l'intervento degli altri soci superstiti che, di fatto, avrebbero dovuto provvedere con propri versamenti a liquidare il maggior debito di liquidazione.

⁴⁸ Così, circ. Assonime n. 32/2004, par. 5.4. La società non potrebbe, tuttavia, iscrivere quel plusvalore in bilancio a titolo di avviamento, in quanto l'art. 2426, n. 6) c.c., com'è noto, consente tale iscrizione solo nel caso di acquisizione dell'avviamento a titolo oneroso; ipotesi non ricorrente nel caso di specie.

⁴⁹ Così, limitatamente alle partecipazioni non detenute nel regime d'impresa, la cit. circ. min. n. 26/2004 e, più di recente, circ. min. 10 dicembre 2004, n. 52. In quest'ultima circolare viene an-

la consegu
verso la qua
non sono,
procedute dal:
della quot
diverso, d
analogia natura
eranza import
differen
in sottoforma
rispetto ai cas
quanto al valor
cedute, se nor
l'apporto dall'app
quente dai casi
partita non rib
Nel caso d
un reddito di
dito che in qu
giusto di vendit
se sta da non
partecipazioni ne
no uno scanti
che, per evita
to la prevalen
spetto allo St
tassazione ris

8. Le restituzioni l'incerta qua

Le consideraz
tamente ad u
soci di societ

che ribadito che
nullamento dell
quisto di azioni
per i soci perso
lett. c) e c bis),
avvalenze, il rim
acquisto da par
zo, si configun
⁵⁰ Cfr., sul p

Le conseguenze sul piano fiscale delle diverse modalità «tipica» o «atipica», attraverso le quali viene data attuazione al diritto di recesso del socio non imprenditore non sono, quindi, di poco conto: innanzitutto, nel caso di cessione delle azioni possedute dal socio uscente, «la plusvalenza» scaturente dalla differenza tra il valore della quota ed il costo fiscalmente riconosciuto della sua partecipazione è reddito diverso, dal quale potrebbero essere portate in diminuzione minusvalenze di analoga natura, mentre nessuna deduzione sarebbe da riconoscersi nel caso di differenza imponibile qualificata integralmente come «utile». Nel caso di recesso «atipico», differenti sono poi le modalità di liquidazione dell'imposta dovuta che avviene sotto forma di autoliquidazione dell'imposta sostitutiva in sede di dichiarazione rispetto ai casi di recesso tipico dove l'obbligo incombe sulla società. Con riferimento al valore delle partecipazioni, ancora, il costo o il valore d'acquisto di quelle cedute, se non negoziate in mercati regolamentati, può essere anche quello risultante dall'apposita perizia di stima redatta ai sensi dell'art. 5, l. 448/2001, diversamente dai casi di recesso «tipico» in cui il valore dei titoli rideterminato in base a perizia non rileva ai fini della determinazione dei redditi di capitale⁶⁰.

Nel caso di recesso «tipico» di soci non residenti, infine, verrà a determinarsi un reddito di capitale tassabile ex art. 23, 1° co., lett. b), T.U.I.R. trattandosi di reddito che in quanto erogato da società residente si considera prodotto in Italia. Nel caso di vendita delle azioni o quote, invece, esistono una serie di esclusioni previste sia da norme interne (relative a partecipazioni non qualificate quotate o a partecipazioni non qualificate detenute da soggetti residenti in Italia che garantiscono uno scambio di informazioni con l'Italia), che dalle convenzioni internazionali che, per evitare fenomeni di doppia imposizione giuridica, potrebbero comportare la prevalenza della giurisdizione tributaria dello Stato di residenza del socio rispetto allo Stato della fonte e, per l'effetto, determinare un differente regime di tassazione rispetto a quello domestico.

8. Le restituzioni delle poste di patrimonio netto delle società di persone: l'incerta qualificazione del reddito conseguito dal socio uscente

Le considerazioni svolte con riguardo allo scioglimento del vincolo sociale limitatamente ad un socio di società di capitali vanno verificate anche con riguardo ai soci di società di persone.

Si ribadito che l'art. 47, 7° co., T.U.I.R. disciplina il caso del recesso «tipico» che comporta l'annullamento delle azioni o quote, compreso il caso in cui il rimborso venga effettuato previo acquisto di azioni proprie da parte della società, con riferimento al quale vengono a determinarsi per i soci persone fisiche non imprenditori redditi di capitale, e non redditi diversi, in quanto le lett. c) e c bis), T.U.I.R. dell'art. 67 T.U.I.R. non comprendono, tra i presupposti di realizzo delle plusvalenze, il rimborso di partecipazioni. Se invece il recesso avviene in forma «atipica», mediante acquisto da parte di altri soci in proporzione alle loro partecipazioni, oppure da parte di un terzo, si configura un'ipotesi di redditi diversi, sempreché la cessione avvenga a titolo oneroso.

⁶⁰ Cfr., sul punto, circ. Ag. entr. 16 marzo 2005, n. 10/E.

Anche per detti soci, o per gli eredi del socio defunto, lo scioglimento del rapporto sociale determina l'insorgenza d'un debito di restituzione che va determinato in base alla consistenza effettiva del patrimonio sociale, con riferimento alla data dello scioglimento ai sensi dell'art. 2289 c.c.

Di conseguenza, il valore della quota non potrà, di norma, corrispondere alla frazione di patrimonio netto contabile proporzionale alla quota di partecipazione del socio rilevata in base a valori di libro. L'eccedenza di valore, se esistente, potrà infatti dipendere dal computo di (o dal saldo algebrico tra) plusvalori latenti dell'avviamento o della quota di utili (o perdite) già maturata o che maturerà per effetto delle operazioni in corso nel momento in cui diventano efficaci le singole ipotesi di scioglimento.

Nel t.u.i.r. mancava, com'è noto, una norma che disciplinasse espressamente il trattamento fiscale delle somme liquidate in questi casi ai soci di società di persone: l'unica disposizione che contemplava tale ipotesi era quella contenuta nell'art. 16, 1° co., lett. l), oggi trasfusa nell'art. 17, 1° co., lett. l), t.u.i.r.⁵¹, ai sensi della quale rimane confermata la tassazione separata di tali redditi, allorché il tempo intercorso tra la costituzione della società e la comunicazione del recesso o dell'esclusione del socio, la deliberazione di riduzione del capitale esuberante, la morte del socio o l'inizio della liquidazione dell'intera società sia superiore a cinque anni⁵².

Per risalire al regime ordinario dei redditi compresi nelle somme o beni assegnati ai soci di società di persone, mentre in passato era necessario stabilire il contenuto del rinvio operato dall'art. 6, d.p.r. 42/1988 alle disposizioni del previgente art. 44 t.u.i.r., «in quanto compatibili»⁵³, attualmente occorre riferirsi all'art. 20 bis t.u.i.r. ai sensi del quale «Ai fini della determinazione dei redditi di partecipazione compresi nelle somme attribuite o nei beni assegnati ai soci o agli eredi, di cui all'art. 17, comma 1, lett. l) si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni dell'art. 47, comma 7, indipendentemente dall'applicabilità della tassazione separata».

La relazione illustrativa del citato decreto correttivo, oltre a chiarire la ratio della nuova norma rivolta ad effettuare il trasferimento delle disposizioni recate dal cit. art. 6, d.p.r. 42/1988, si spinge anche a qualificare in via espressa «come

⁵¹ Che espressamente contempla i redditi compresi nelle somme attribuite o nel valore normale dei beni assegnati ai soci delle società indicate nell'art. 5 t.u.i.r. nei casi di recesso, esclusione e riduzione del capitale esuberante o agli eredi, nel caso di morte del socio e quelli imputati ai soci in dipendenza di liquidazione, anche concorsuale delle società stesse.

⁵² Si noti al riguardo, che con la riforma di cui al d.lgs. 344/2003 è stata soppressa la medesima previsione di tassazione separata per i redditi compresi nelle somme attribuite o nel valore normale dei beni assegnati in quelle stesse ipotesi di scioglimento del vincolo sociale ai soci di società di capitali, prima contemplata nella lett. m) del previgente art. 16 t.u.i.r.

⁵³ L'art. 6 cit., ora abrogato dall'art. 18, 4° co., d.lgs. 247/2005, espressamente disponeva, che «ai fini della determinazione dei redditi di partecipazione» compresi nelle somme attribuite in quelle occasioni ai soci di società di persone, valgono «in quanto compatibili» le disposizioni di cui all'art. 44 t.u.i.r.

rapporto di parte
all'atto dell
alle dispo
Anche per i
la quota soci
normate de
partecipazione det
di capitale
dovrà, pe
utili di
ai soci.

quodora v
rapporti di capit
sposizione d'im
ai no maggior
per effetto della
di utili maturati

Il problema
richiama in qu
dine sistematic
di un determ
anche allo scop
zione del reddit

Già con rifer
ra di più, attual
rita a regime ne
zione dei reddi
ne» e, quindi co
tore in sede di

A ben vede
dei redditi pro
imputati ai soc
cipazione agli
cio. E ciò per u

Innanzitutto
effetto delle vi
ripartizione del
servizio nel co
determinato or
zionato princip
qualifica alla fu

⁵⁴ Su questa
Scioglimento del

reddito di partecipazione e quindi come reddito d'impresa, il differenziale percepito all'atto dell'evento (recesso, liquidazione, ecc.), che andrà poi determinato in base alle disposizioni del cit. art. 47, comma 7, t.u.i.r. 'in quanto compatibili'.

Anche per i soci di società di persone, dunque, per effetto della liquidazione della quota sociale, il reddito imponibile sarà costituito dalle sole somme o dal valore normale dei beni ricevuti in assegnazione, che eccedano il «costo» della partecipazione detenuta (costo corrispondente agli originari conferimenti ed agli apporti di capitale effettuati durante la permanenza del socio in società). Tale differenza dovrà, però, essere depurata dalla quota delle eventuali riserve o fondi formati con utili di precedenti esercizi, già sottoposti ad imposizione per trasparenza in capo ai soci. Eventuale materia imponibile emergerà, dunque, nei confronti del socio qualora vengano rimborsate riserve formalmente di capitale, ma formate da apporti di capitale effettuati da soci superstiti o riserve costituite con utili in sospensione d'imposta od, ancora, di norma, in tutti i casi in cui verrà a determinarsi un maggior valore di rimborso rispetto al valore di libro della partecipazione per effetto della rilevazione di plusvalori latenti o dell'avviamento o della frazione di utili maturati alla data dello scioglimento.

Il problema che rimane è, però, quello di verificare la natura del componente reddituale in quelle occasioni emerso. Non va infatti trascurato che esigenze d'ordine sistematico impongono l'individuazione della esatta categoria d'appartenenza di un determinato provento tra quelle indicate espressamente all'art. 6 t.u.i.r., anche allo scopo di stabilire quali norme vadano poi applicate ai fini della imputazione del reddito stesso al singolo periodo d'imposta (art. 7, 2° co., t.u.i.r.).

Già con riferimento alla previgente disciplina contenuta nel cit. art. 44 ed ancora di più, attualmente, per effetto della nuova disposizione di cui all'art. 20 bis inserita a regime nel t.u.i.r., rimane la necessità di interpretare il senso della qualificazione dei redditi percepiti in quelle ipotesi dai soci come «redditi di partecipazione» e, quindi come «redditi d'impresa», secondo le intenzioni espresse dal legislatore in sede di relazione illustrativa e verificarne la coerenza e la sostenibilità⁶⁴.

A ben vedere la predetta qualificazione, che richiama la particolare categoria dei redditi prodotti in forma associata da società semplici o società di persone, imputati ai soci in base al principio di trasparenza in ragione della quota di partecipazione agli utili o al capitale, mal si presta ad essere invocata nel caso di specie. E ciò per una serie di ragioni.

Innanzitutto perché il soggetto uscente, non potendosi ritenere più socio per effetto delle vicende interruttrive del rapporto sociale, *non partecipa* affatto alla ripartizione del reddito determinatosi in quel periodo d'imposta. Il reddito dell'esercizio nel corso del quale si verifica la fuoriuscita di uno dei soci viene, infatti, determinato ordinariamente e sarà assoggettato ad imposizione, secondo il menzionato principio di trasparenza, in capo ai soli soci superstiti che rivestono tale qualifica alla fine del periodo d'imposta.

⁶⁴ Su questa problematica si rinvia, per quel che concerne il precedente regime, al mio *Scioglimento del vincolo sociale limitatamente ad un socio*, cit., 148 ss.

In tutti i casi in cui la società liquida la quota al socio, non v'è, inoltre, mai corrispondenza tra reddito eventualmente emerso in capo alla società in seguito al verificarsi delle vicende interruttrive del vincolo sociale (reddito che potrebbe, ad esempio, scaturire dall'utilizzo di riserve in sospensione d'imposta, oppure dalla rilevazione del valore normale del bene assegnato) e l'arricchimento patrimoniale conseguito dal socio uscente; né, tantomeno, è consentita una rilevazione straordinaria del reddito della società maturato alla data dello scioglimento.

Né appare condivisibile la tesi, pure in passato avanzata in dottrina⁵⁵, secondo cui l'imputazione pro-quota potrebbe essere circoscritta alla sola frazione di utili maturata alla data in cui ha effetto lo scioglimento del vincolo sociale. Questa soluzione presupporrebbe, infatti, la rilevanza sul piano fiscale della situazione patrimoniale ex art. 2289 c.c. che, invece, è esclusa in radice dalla stessa lettera della legge e confligge con l'unitarietà del concetto di quota sul piano civilistico che non consente di distinguere, nella somma liquidata al socio, la parte imputabile agli utili del periodo in corso⁵⁶. La qualificazione di «redditi da partecipazione» al socio receduto, escluso o agli eredi di quello defunto di società a base personale va, comunque, verificata con riferimento all'intero accrescimento patrimoniale eventualmente conseguito dal socio e mai ad una sola frazione di esso.

Ma allora appare impossibile sostenere che si sia in presenza di un *tipico* reddito da partecipazione, non riuscendosi ad individuare un reddito di pari ammontare in capo alla società e non potendosi, in ogni caso, imputare lo stesso a chi non riveste più la qualifica di socio alla chiusura del periodo d'imposta.

Per cercare una soluzione più coerente e soddisfare l'esigenza della corretta qualificazione del reddito emerso nei confronti del socio uscente, appare utile riassumere gli elementi costitutivi della fattispecie d'imponibilità in discorso.

Ciò che è reddito per il socio è, come si è innanzi considerato, la sola «differenza di valore» tra l'importo complessivamente ricevuto ed il costo della partecipazione detenuta, corrispondente agli originari conferimenti e agli apporti successivamente effettuati in società. La «differenza di valore» tassabile si origina, dunque, dal possesso di una partecipazione sociale e il relativo ammontare può essere definito in base a sicuri criteri stabiliti dalla legge. Nella quantificazione di tale differenziale non incide, del resto, la presenza o meno d'un intento speculativo, né si determina, al verificarsi delle ipotesi di scioglimento del vincolo sociale, per questi tipi di società, una fattispecie assimilabile alla cessione a terzi della propria partecipazione sociale.

Se si volesse, quindi, ricondurre l'ipotesi in esame ad una delle categorie nominate di reddito, a ben vedere, l'unica idonea a ricomprendere detta fattispecie sarebbe quella dei redditi di capitale. La categoria in questione è, infatti, quella in cui lo stesso legislatore ha espressamente considerato le «differenze di valore»

eventualmente emerse anche nei casi di scioglimento della partecipazione, somme o i valori computandosi applicando la competenza che opera.

Se si volesse, però, venti di cui si discorre nell'attuale art. 44 che qualifica, com'è noto, i rapporti aventi «cui possono esservi evento incerto». Dcludere nell'ambito cui determinabilità tenuti nell'art. 2289

In alternativa, lo degli artt. 44 e qualificazione la riferimento agli «utili società ed enti soggetti infatti, va integrata del rinvio ad esse c e finisce per acquisire collocazione, tale riferimento ai soci

⁵⁵ Così, GRANELL, *Sull'imputazione dei redditi prodotti in forma associata a seguito delle modificazioni del rapporto sociale intervenute in corso d'esercizio*, in *Boll. trib.*, 1978, 1549.

⁵⁶ Come messo in luce, peraltro, dall'evoluzione della giurisprudenza in materia: cfr. in partic., *Comm. trib. centr.*, 22 aprile 1991, n. 3220; *Cass.*, 23 dicembre 1994, n. 8423.

⁵⁷ In questo stesso di scioglimento d'una si va ritenuto che le somme partecipazione detentiva partecipazione, propri

è, inoltre, mai cor-
 società in seguito al
 o che potrebbe, ad
 posta, oppure dalla
 nento patrimoniale
 rilevazione straor-
 imento.
 dottrina⁵⁵, secondo
 ola frazione di utili
 sociale. Questa so-
 della situazione pa-
 a stessa lettera del-
 diano civilistico che
 la parte imputabile
 partecipazione» al
 tà a base personale
 nento patrimoniale
 di esso.
 za di un tipico red-
 dito di pari ammonta-
 re lo stesso a chi
 l'imposta.
 genza della corretta
 scente, appare utile
 lità in discorso.
 rato, la sola «diffe-
 costo della parteci-
 e agli apporti suc-
 tassabile si origina,
 ivo ammontare può
 la quantificazione di
 in intento speculati-
 del vincolo sociale,
 ssione a terzi della
 delle categorie nomi-
 detta fattispecie sa-
 e è, infatti, quella in
 differenze di valore»

ssociata a seguito delle
 n Boll. trib., 1978, 1549.
 a in materia: cfr. in par-
 n. 8423.

eventualmente emergenti dall'impiego di capitale e che potrebbe, pertanto, inclu-
 dere anche quei differenziali, diversi dagli ordinari dividendi, derivanti dal posses-
 so della partecipazione sociale. Tale categoria consentirebbe, inoltre, di tassare le
 somme o i valori conseguiti dal socio uscente secondo il principio di cassa, non
 potendosi applicare in questi casi, per quanto innanzi rilevato, il principio di com-
 petenza che opera solo per i tipici redditi da partecipazione.

Se si volesse, poi, trovare anche la fonte del criterio di qualificazione dei pro-
 venti di cui si discorre ci si potrebbe, innanzitutto, ancora riferire alla lett. h) del-
 l'attuale art. 44 che, come la precedente lett. h) dell'art. 41 del vecchio t.u.i.r., qua-
 ifica, com'è noto, come reddito di capitale gli «(...) altri proventi derivanti da al-
 tri rapporti aventi per oggetto l'impiego del capitale, esclusi i rapporti attraverso
 cui possono essere realizzati differenziali positivi e negativi in dipendenza di un
 evento incerto». Detta norma, a carattere residuale, consentirebbe, infatti, di in-
 cludere nell'ambito della categoria dei redditi di capitale i proventi in discorso la
 cui determinabilità avviene in misura certa e definita sulla base dei principi con-
 tenuti nell'art. 2289 c.c.

In alternativa, potrebbe essere anche sufficiente riferirsi al combinato dispo-
 sto degli artt. 44 e 47 t.u.i.r. Ed invero, non appare di ostacolo a tale criterio di
 qualificazione la circostanza che la lett. e) del 1° co. dell'art. 44 faccia specifico ri-
 ferimento agli «utili derivanti dalla partecipazione al capitale o al patrimonio di
 società ed enti soggetti all'imposta sul reddito delle società (...)»⁵⁷. Tale norma,
 infatti, va integrata con le disposizioni contenute nell'art. 47, 7° co., anche in forza
 del rinvio ad esse contenuto nel predetto art. 20 bis t.u.i.r. «in quanto compatibili»
 e finisce per acquisire una portata ben più ampia di quella dipendente dalla sua
 collocazione, tale da comprendere lo scioglimento del vincolo sociale anche con
 riferimento ai soci di società a base personale.

⁵⁷ In questo stesso senso, anche la circ. min. 19 giugno 2002, n. 54, risposta n. 5 che, nel caso
 di scioglimento d'una società di persone per mancata ricostituzione della pluralità dei soci, ave-
 va ritenuto che le somme liquidate al socio uscente per la parte di esse eccedente il costo della
 partecipazione detenuta, andassero qualificate come redditi di capitale, e non come redditi da
 partecipazione, proprio in base all'art. 44, 3° co., t.u.i.r. oggi riprodotto nel 7° co. dell'art. 47.