

IMPOSTE SUL REDDITO

Previa distribuzione delle riserve di utili rispetto a quelle capitale: presunzione o regola di priorità?

di **Stefano Rossetti**



La distribuzione ai soci delle poste di patrimonio netto si potrebbe prestare ad arbitraggi tali da rinviare la tassazione, in capo ai soci, **a tempo indefinito** degli utili prodotti dalla società partecipata.

Ciò può avvenire qualora la società distribuisse ai soci **le riserve di capitale a scapito delle riserve di utili**; in tal modo verrebbero restituiti i versamenti effettuati, senza rilevanza reddituale, mentre le riserve di utili, redditualmente rilevanti, rimarrebbero nell'alveo del patrimonio netto.

Per eliminare la possibilità di effettuare tali arbitraggi, il legislatore fiscale ha previsto, in seno all'[articolo 47, comma 1, Tuir](#) una regola secondo la quale ***“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 di imposta”***.

Le riserve a cui si applica la regola dettata dall'[articolo 47, comma 1, Tuir](#) sono quelle di **utili**, che vengono individuate per differenza rispetto a quelle di capitale.

Ai fini fiscali, le **riserve di capitale**, ai sensi dell'[articolo 47, comma 5, Tuir](#) sono quelle costituite con:

- **sopraprezzi di emissione delle azioni o quote;**
- **interessi di congruaggio versati dai sottoscrittori di nuove azioni o quote;**
- **versamenti fatti dai soci a fondo perduto o in conto capitale;**
- **saldi di rivalutazione monetaria esenti da imposta.**

Anche la **ripartizione delle riserve sopracitate ha effetti fiscali** in realtà, ma solo indiretti, in

quanto **riduce il costo fiscalmente riconosciuto delle azioni o quote possedute**. Ciò potrebbe, eventualmente, impattare sul calcolo:

- del **capital gain** ex [articolo 67 Tuir](#) in caso di cessione;
- dell'**utile da partecipazione** ex [articolo 47, comma 7, Tuir](#) in caso di recesso, esclusione, riscatto, riduzione del capitale sociale o di liquidazione, anche concorsuale.

Risulta subito evidente che tale previsione genera un **disallineamento tra il patrimonio netto civilistico e il patrimonio netto fiscale**. Infatti, applicando la regola sopra vista si viene a creare un doppio binario che comporta una **duplica composizione del patrimonio netto**:

- il **patrimonio netto civilistico**, la cui composizione, che si riflette sul bilancio di esercizio, dipende dal contenuto delle delibere assembleari;
- il **patrimonio netto fiscale**, la cui composizione quantitativa dipende dal contenuto delle delibere assembleari ma dal punto di vista qualitativo, invece, è influenzata dal contenuto dell'[articolo 47, comma 1, Tuir](#).

Il **disallineamento** in parola, sotto il profilo **dichiarativo**, è evidenziato nel quadro RS, e, nello specifico, nel **“Prospetto del capitale e delle riserve”**.

Entrando più nello specifico della norma, tuttavia, si nota come la **regola di priorità nella distribuzione delle riserve del patrimonio netto** prevede delle deroghe, infatti:

- le **riserve in sospensione di imposta**, seppur rientranti tra le riserve di utili, non si considerano distribuite prioritariamente. Potrebbe essere il caso della riserva di rivalutazione non affrancata;
- le **riserve di utili civilisticamente non disponibili** non vi rientrano ([circolare AdE 26/E/2004](#)). Ad esempio, la **riserva legale** essendo vincolata dalle disposizioni del codice civile non rientra nell'applicazione dell'[articolo 47, comma 1, Tuir](#);
- secondo Assonime ([circolare n. 32/2004](#)) **la regola di priorità non si applica in caso di utilizzo delle riserve per le coperture delle perdite**.

La regola di priorità che abbiamo sopra descritto viene in generale definita come presunzione di **previa distribuzione degli utili rispetto alle riserve di capitale**.

Ma a ben vedere non si tratta di una presunzione in senso tecnico perché **non vi è un fatto ignoto da presumere**. Nel caso specifico, infatti, **non esiste un fatto ignoto da provare**: la distribuzione della posta di patrimonio netto è definita sia sotto il profilo qualitativo sia sotto quello quantitativo. **La norma si limita semplicemente a discriminare le riserve componenti il patrimonio netto sotto il profilo qualitativo della rilevanza reddituale e indica un ordine di ripartizione imposto ai fini fiscali**.

Dal punto di vista civilistico l'[articolo 2727 cod. civ.](#) stabilisce che **“le presunzioni sono le conseguenze che la legge o il giudice trae da un fatto noto per risalire ad un fatto ignorato”**.

Le presunzioni possono essere **legali** o **semplici**.

Le prime trovano la loro genesi nella legge e si dividono tra presunzioni **legali relative** (cioè che ammettono la prova contraria) e in presunzioni **legali assolute** (che non ammettono la prova contraria).

Le seconde, invece, sono lasciate all'apprezzamento del giudice, il quale però può ammettere solo quelle **gravi, precise e concordanti**. Per queste presunzioni la prova contraria è sempre ammessa.

Sulla base di quanto sopra, dunque, appare **improprio** parlare di presunzione in riferimento alla disposizione contenuta nell'[articolo 47, comma 1, Tuir](#), anche perché, se così fosse, **ci troveremmo di fronte ad una presunzione legale assoluta che violerebbe i principi costituzionalmente sanciti in materia di capacità contributiva**.