



Università  
Ca' Foscari  
Venezia

Corso di Laurea magistrale in  
Amministrazione, Finanza e Controllo

Tesi di Laurea

**La disciplina tributaria in materia di  
responsabilità  
della società beneficiaria nella scissione**

**Relatore**

Ch.mo Prof. Ernesto Marco Bagarotto

**Correlatrice / Correlatore**

Ch.ma/Ch. Prof.ssa/Prof. Nome Cognome

**Laureando**

Nicolò Callegaro  
Matricola 989531

**Anno Accademico**

2019 / 2020



# INDICE

<i>Introduzione</i> .....	1
<b>CAPITOLO 1: LA SCISSIONE</b> .....	<b>5</b>
1.1 Nozione .....	5
1.2 Riferimenti normativi .....	7
1.3 Natura giuridica della scissione.....	8
1.4 Ambito di applicazione.....	9
1.5 Inquadramento dell'operazione .....	11
1.6 Finalità e benefici della scissione .....	14
1.7 Procedimento di scissione .....	16
1.7.1 Progetto di scissione .....	18
1.7.2 La relazione degli amministratori.....	22
1.7.3 La relazione degli esperti .....	25
1.7.4 La relazione di stima.....	29
1.7.5 L'atto di scissione .....	30
1.8 Aspetti contabili .....	44
1.8.1 La retrodatazione degli effetti contabili.....	46
1.8.2 Le differenze di scissione .....	52
1.8.3 La scissione totale .....	55
1.8.4 La scissione parziale .....	56
1.8.5 La scissione negativa .....	58
1.8.6 La scissione inversa .....	59
1.8.7 La scissione eterogenea .....	60
1.8.8 La scissione asimmetrica .....	63
<b>CAPITOLO 2: Aspetti fiscali della scissione</b> .....	<b>65</b>
2.1 Riferimenti normativi .....	65
2.2 Il principio di neutralità fiscale della scissione.....	67
2.2.1 Neutralità della scissione per il socio .....	70
2.3 Effetto successorio della scissione: la ripartizione delle posizioni soggettive .....	73
2.3.1 Fondi per rischi e oneri.....	76
2.3.2 Riserve in sospensione d'imposta.....	77
2.4 Riconoscimento fiscale del disavanzo da scissione.....	80

2.5 Imposte anticipate e differite .....	80
2.6 Riporto delle perdite pregresse .....	84
2.7 Decorrenza fiscale della scissione .....	88
2.8 Obblighi tributari.....	90
2.9 La determinazione del reddito della società scissa.....	93
2.10 La determinazione del reddito delle società beneficiarie.....	95
2.11 I riflessi IVA nell'ambito della scissione .....	97
2.12 Imposta di registro nella scissione .....	98
2.13 I conguagli in denaro.....	99
<b><i>CAPITOLO 3: Beneficiaria di scissione e responsabilità tributaria: profili procedurali e processuali.....</i></b>	<b>100</b>
3.1 Introduzione alla disciplina della responsabilità tributaria della beneficiaria di scissione .....	100
3.2 La Corte Costituzionale e il regime della responsabilità tributaria in caso di scissione .....	106
3.3 La notifica dell'avviso di accertamento.....	115
3.4 La posizione della beneficiaria nel processo avente ad oggetto l'atto notificato alla scissa designata.....	118
3.5 Elusività delle operazioni straordinarie.....	120
<b><i>Conclusioni.....</i></b>	<b>125</b>
<b><i>Bibliografia .....</i></b>	<b>131</b>





## Introduzione

La presente tesi affronta la disciplina della scissione societaria.

Quando parliamo di scissione facciamo riferimento all'operazione inversa della fusione ovvero quell'operazione che ha ad oggetto la "disaggregazione" dell'intero patrimonio, o di una parte di esso, di una o più società che vengono definite beneficiarie (se confluite in società preesistenti), o scissionarie (se confluite in società neocostituite).

La scissione rientra tra quelle operazioni che si definiscono straordinarie ovvero quelle operazioni che hanno ad oggetto la gestione straordinaria dell'impresa.

Si tratta di operazioni caratterizzate, in genere, da elevati livelli di complessità operativa, disciplinate sotto il profilo procedurale dall'ordinamento giuridico e che intervengono in maniera non sistematica nell'economia di un'azienda. Poiché la maggior parte di queste operazioni non si esaurisce all'interno di un'impresa ma coinvolge più realtà aziendali, l'analisi dei risvolti contabili correlati alle operazioni straordinarie richiede di prendere in esame gli effetti derivanti da tali operazioni nella prospettiva delle diverse aziende coinvolte.

Per tali ragioni, sotto il profilo contabile e dei corrispondenti riflessi nel bilancio di esercizio, le operazioni straordinarie sono tra le più articolate e complesse.

Tra le operazioni di gestione svolte dalle imprese si possono distinguere:

- quelle che hanno per oggetto l'ordinaria attività svolta nel perseguimento delle proprie finalità istituzionali;
- quelle che riguardano in modo diretto l'esistenza stessa delle imprese.

Le operazioni straordinarie costituiscono rilevanti fasi di discontinuità che possono essere ricondotte alle seguenti categorie:

- operazioni di istituzione dell'impresa;
- operazioni di trasferimento del complesso aziendale finalizzate alla ristrutturazione e riorganizzazione di un gruppo di imprese e/o al cambiamento del soggetto cui spettano le prerogative di governo

economico dell'impresa o di un gruppo di imprese; si tratta di operazioni che possono essere attuate secondo numerosi istituti previsti dall'ordinamento giuridico: la fusione, il conferimento di partecipazioni, la cessione di azienda, l'affitto di azienda, la scissione;

- operazioni di trasformazione volte ad assegnare all'impresa una nuova veste giuridica più consona alle dimensioni e ai connessi con i business in cui opera, nonché agli assetti di governo che si rendono necessari per la sua gestione;
- operazioni di liquidazione finalizzate alla cessazione dell'attività dell'impresa con l'obiettivo di avviare (e terminare) la vendita di tutte le attività dell'impresa al fine di garantire il pagamento delle obbligazioni sociali e se emerge un'eventuale eccedenza di procedere alla restituzione del capitale a favore dei soci/soggetti che hanno apportato il capitale di rischio.

Per essere più precisi:

- Istituzione dell'impresa
- Fusione
- Conferimento di partecipazioni
- Conferimento d'azienda - tradizionalmente escluse da operazioni straordinarie
- Cessione di partecipazioni - producono i medesimi effetti (sostanziali) di conferimento e cessione di azienda
- Cessione di azienda - risvolti contabili poco significativi
- Scissione
- Trasferimento del complesso aziendale
- Trasformazione
- Liquidazione.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> MANCIN M., "Operazioni straordinarie e business combination. Risvolti contabili, civilistici e fiscali", Torino, 2016, p. 5 e ss.



La presente tesi nel primo capitolo analizzerà l'operazione di scissione in generale partendo dalla normativa civilistica per poi proseguire nel secondo capitolo per analizzare l'operazione dal punto di vista del profilo fiscale.

Il terzo capitolo affronterà il tema della responsabilità tributaria delle beneficiarie, ovvero delle società preesistenti che affluiscono il patrimonio della scissa o parte di essa.



# CAPITOLO 1: LA SCISSIONE

## 1.1 Nozione

La normativa civilistica non dà una definizione diretta di scissione, istituto introdotto nell'ordinamento interno nel 1991 in attuazione della Direttiva comunitaria VI, limitandosi a descrivere le modalità attraverso le quali l'operazione si esegue.<sup>2</sup> Tuttavia, se ne può ricavare una dall'analisi delle fattispecie descritte nella disciplina giuridica dell'istituto, e in particolare dal primo comma dell'articolo 2506 del codice civile, rubricato "forme di scissione", il quale recita al primo comma che <<La scissione di una società si esegue mediante trasferimento dell'intero suo patrimonio a più società, preesistenti o di nuova costituzione, e assegnazione delle loro azioni o quote ai soci della prima; scissione di una società può eseguirsi altresì mediante trasferimento di parte del suo patrimonio a una o più società, preesistenti o di nuova costituzione, e assegnazione delle loro azioni o quote ai soci della prima>>. La scissione, quindi, si svolge secondo uno schema che vede coinvolte le seguenti categorie di soggetti: la società scissa, che trasferisce tutto o parte del suo patrimonio, la società o le società beneficiarie del trasferimento ed i soci della scissa, destinatari delle nuove azioni o quote emesse dalla beneficiaria (o dalle beneficiarie).

Muovendo da tale schema generale, si possono individuare molteplici modalità di strutturazione dell'operazione, facendo di volta in volta riferimento all'entità del patrimonio oggetto di assegnazione, alla presenza o meno di beneficiarie di nuova costituzione nonché ai criteri di distribuzione delle azioni o quote delle beneficiarie ai soci della scissa.

Innanzitutto, con riferimento alla quota di patrimonio complessivamente trasferita dalla scissa, si distinguono le fattispecie della scissione totale e di quella parziale. Nella prima la società scissa assegna l'intero patrimonio ad una pluralità di società beneficiarie, cessando così di esistere, mentre i soci della stessa

---

<sup>2</sup> FARNETI G., SAVIOLI G., *“Le operazioni di gestione straordinaria: aggiornato all’OIC 4 (fusioni e scissioni), l’OIC 5 (liquidazione) e con la legge finanziaria 2008”*, Milano, 2008, p. 337.

ricevono, in cambio delle partecipazioni<sup>3</sup> annullate per effetto dell'operazione, azioni o quote delle società beneficiarie. Con la scissione parziale, invece, la società scissa, trasferendo solo parte del proprio patrimonio ad almeno una beneficiaria, non si estingue ma prosegue nella propria attività, sia pure con un patrimonio ridotto; anche in questo caso, peraltro, ai soci della scissa vengono assegnate azioni o quote della beneficiaria.

Ulteriori fattispecie, poi, possono essere individuate in relazione al fatto che le beneficiarie risultino preesistenti all'operazione oppure costituite per effetto della stessa; infatti, una scissione, totale o parziale che sia, può essere realizzata sia a favore di società beneficiarie neocostituite, che vengono, quindi, ad esistere contestualmente e per effetto della scissione ed il cui patrimonio iniziale è costituito dalle attività e dalle passività provenienti dalla società scissa, sia a favore di società preesistenti operative: a fronte dell'apporto patrimoniale della scissa, le beneficiarie deliberano un aumento di capitale riservato ai soci della scissa medesima.<sup>4</sup>

L'operazione di scissione comporta infatti che, a fronte dell'apporto patrimoniale alle società beneficiarie, la società scissa non riceva alcun corrispettivo. Le quote o azioni che le società beneficiarie emetteranno non saranno attribuite alla società scissa, ma direttamente ai soci di questa. La società scissa subirà pertanto un decremento patrimoniale ed una corrispondente riduzione del capitale sociale (o del patrimonio netto).

Ciò differenzia in maniera sostanziale l'operazione in esame da un'operazione per molti versi simile: il conferimento d'azienda (o, comunque di beni in natura), dove la società conferente registra, nella propria situazione patrimoniale, una permutazione consistente nella sostituzione degli elementi patrimoniali trasferiti con le azioni o quote della società conferitaria ricevute.

Nella scissione, invece, la permutazione avviene invece in capo ai singoli soci, i quali riceveranno le azioni o quote della società scissa detenute in portafoglio

---

<sup>3</sup> Partecipazioni: sono i diritti al capitale di altre imprese, rappresentati o meno da altri titoli, i quali, ponendo un legame durevole con esse, sono destinati ad incrementare l'attività dell'impresa titolare di tali diritti.

<sup>4</sup> PEROTTA R., BERTOLI L. *“Le operazioni straordinarie Conferimento d'azienda e di partecipazioni, fusione e scissione”*, Milano, 2015, p. 689 e ss.

con azioni o quote delle società beneficiarie, subendo così il trasferimento della loro qualità di socio dall'una alle altre.

Tale traslazione della qualità di socio può essere totale o parziale.

La partecipazione nella società scissa potrà anche coesistere con la nuova partecipazione assunta nella/e società beneficiaria/e.<sup>5</sup>

## 1.2 Riferimenti normativi

L'istituto della scissione di società è stato introdotto nel nostro ordinamento con il decreto legislativo 16/1/91, n. 22, attraverso il quale il Governo ha dato attuazione alla legge delega 26/3/90 n. 69 di recepimento della III e VI Direttiva CEE (direttive n. 78/855 del 9/10/78 e n. 82/891 del 17/12/82) riguardanti, rispettivamente, la disciplina comunitaria delle fusioni e delle scissioni di società. Tale decreto delegato ha introdotto nel capo VIII del titolo V del libro V del codice civile una nuova sezione, la III, intitolata <<della scissione di società>> disciplinata dagli articoli 2504-septies a 2504-decies e da 2506-bis a 2506-quarter del codice civile, i quali regolamentano il nuovo istituto.<sup>6</sup>

Tali articoli fanno un ampio rinvio alle norme del codice civile che disciplinano le operazioni di fusione ed infatti la procedura di scissione, pur connotandosi per alcune sue specificità, è in larghissima parte rinvenibile dalle norme che disciplinano quella delle fusioni.

Il quadro normativo di riferimento per le operazioni di scissione è incorporato all'interno del codice civile, nel Titolo V intitolato "Delle società", agli articoli 2500 e seguenti.

Nella sostanza, le uniche disposizioni, proprie delle operazioni di fusione, che non risultano espressamente richiamate nell'ambito della disciplina delle scissioni, sono:

---

<sup>5</sup> FARNETI G., SAVIOLI G., "La scissione di società: problematiche di valutazione, aspetti civilistici, fiscali e contabili", Milano, 1993, p. 2.

<sup>6</sup> FARNETI G., SAVIOLI G., "La scissione di società: problematiche di valutazione, aspetti civilistici, fiscali e contabili", Milano, 1993, p. 1.

- quelle di cui all'art. 2501-bis, in materia di fusione a seguito di acquisizione con indebitamento;
- quelle di cui all'art. 2505-quater, in materia di semplificazioni procedurali concernenti le operazioni che non coinvolgono società per azioni, né in accomandita per azioni, né cooperative per azioni.<sup>7</sup>

### 1.3 Natura giuridica della scissione

Il legislatore, in sede di recepimento della Direttiva VI CEE, non ha inteso esprimersi circa la natura giuridica della scissione, tematica che parallelamente ha interessato anche (e soprattutto) l'operazione di fusione e ha visto contrapporsi due opposte interpretazioni: una radicata sulla qualificazione dell'operazione come fenomeno estintivo-costitutivo, l'altra impostata come modificazione statutaria delle società partecipanti.<sup>8</sup> Rinviando a quanto disciplinato dalla fusione, secondo la prima tesi la scissione determina la successione delle società beneficiarie nei rapporti prima facenti capo alla società scissa, che poi si estingue.

La seconda impostazione attribuisce alla scissione un rilievo organizzativo, che comporta una modifica del contratto sociale della scissa, che prosegue, secondo le molteplici sfumature che possono caratterizzare l'operazione, all'interno del contratto sociale delle società beneficiarie e, se l'operazione è parziale, anche in capo alla stessa scissa.

Peraltro, la varietà di forme in cui la scissione può trovare concreta attuazione (totale o parziale, per incorporazione in beneficiaria preesistente oppure in

---

<sup>7</sup> ZANETTI E. *"Manuale delle operazioni straordinarie"*, IV edizione, Biblioteca Eutekne, 2018, p 782.

<sup>8</sup> Si tratta di due teorie di derivazione comunitaria ed elaborate dalla dottrina circa la natura giuridica della scissione. Secondo i fautori della teoria c.d. traslativa, la scissione costituirebbe un'ipotesi di successione a titolo universale (in caso di scissione totale) o a titolo particolare (nell'ipotesi di scissione parziale). Alla teoria traslativa si contrappone tradizionalmente la teoria c.d. evolutivo-modificativa (o della mera modificazione),[6] la quale sottolinea la rilevanza nel fenomeno scissorio dell'intento di modificare le strutture societarie coinvolte mediante una particolare tipologia di modificazione dell'atto costitutivo per effetto della quale l'organizzazione della scissa sopravvive frammentata nelle beneficiarie, le quali operano, quindi, in regime di piena continuità economica e giuridica con la scissa.

beneficiaria neocostituita, proporzionale o non proporzionale) può rendere ancora più incerta l'individuazione della natura dell'istituto.

Ad esempio, nei casi in cui la scissione è parziale e la scissa rimane in vita, la teoria estintiva non può interpretare compiutamente la natura dell'operazione, mentre nel caso della scissione totale non risulta agevole conciliare la teoria continuativa/modificativa col fatto che le attività della scissa (estinta) proseguono in capo alle altre società.

Inoltre, la lettera della norma di cui al terzo comma dell'art. 2506 sembra fare riferimento ad un fenomeno estintivo, laddove prevede che <<La società scissa può, con la scissione, attuare il proprio scioglimento senza liquidazione, ovvero continuare la propria attività>>.

Il riferimento allo scioglimento senza liquidazione, che trova origine nel testo della Sesta Direttiva, laddove però quest'ultima prevede solamente la scissione totale, definisce di fatto l'effetto dell'operazione sul patrimonio della scissa, che nell'ipotesi di scissione totale viene integralmente trasferito alle beneficiarie, mentre nella fattispecie parziale prosegue. In tal senso, l'indicazione di cui all'art. 2506 non risulta determinante al fine di inquadrare la corretta natura della scissione.

Peraltro, come ormai riconosciuto dalla dottrina prevalente, poiché mediante la scissione il rapporto sociale originario persiste, anche se diversamente modellato, l'operazione risulta avere una valenza di fatto organizzativa, che si esplicita in una riallocazione dei beni sociali maggiormente aderente agli obiettivi perseguiti. La scissione non opera pertanto, sotto il profilo giuridico, una modifica del contratto sociale, che prosegue invece nelle beneficiarie e nella scissa nel caso si tratti di una scissione parziale.<sup>9</sup>

## **1.4 Ambito di applicazione**

Per quanto concerne l'ambito di applicazione soggettiva della scissione e nonostante la VI direttiva CEE limitasse l'obbligo di applicazione della normativa

---

<sup>9</sup> PEROTTA R., BERTOLI L. *“Le operazioni straordinarie Conferimento d'azienda e di partecipazioni, fusione e scissione”*, Milano, 2015, p. 715 ss.

comunitaria in tema di scissione alle sole società per azioni con riferimento al tipo sociale della scissa, il legislatore nazionale ha ritenuto opportuna un'estensione della relativa disciplina ad ogni tipo di società, mentre per quanto concerne le società beneficiarie lascia comunque intendere che queste possono appartenere anche ad altri tipi societari, ivi comprese le cooperative, come risulta dal secondo comma dell'articolo 2545-novies, laddove è specificato che <<La fusione e la scissione di società cooperative sono disciplinate dal titolo V, capo X, sezione II e III>>. <sup>10</sup>

Tale principio è stato realizzato attraverso l'introduzione dell'art. 2504-septies, che parla di scissione di società senza nessun'altra qualificazione, e la modifica dell'art. 2538, che estende la normativa relativa alla scissione anche alle società cooperative. <sup>11</sup>

Inoltre, come viene rilevato per la fusione, il riferimento generico al termine "società" consente di accedere all'istituto anche le società semplici, come peraltro ora ammesso anche dall'esplicito rinvio operato dall'art. 2502-bis. Come rilevato dalla dottrina, la scissione non risulta preclusa alle società irregolari, ovverosia alle società in nome collettivo o in accomandita semplice che non risultano regolarmente iscritte nel registro delle imprese. In tal senso, il procedimento pubblicitario previsto per l'operazione, che richiede la delibera dei soci e l'atto di scissione nella forma di atto pubblico, consentirebbe di superare lo status di irregolarità. <sup>12</sup>

Un primo limite all'utilizzabilità dell'istituto si evince proprio dalla lettura dell'art. 2504-septies che si riferisce alla scissione di società. Da ciò deriva che l'ambito di applicazione dell'istituto giuridico è più ristretto di quello economico e, in particolare, che non si può parlare di scissione quando all'operazione partecipino soggetti non società, quali associazioni, enti vari, imprenditori individuali. L'apporto di una o più aziende facenti capo ad un imprenditore individuale in una o più società non potrà mai essere qualificato come scissione. Si potrà parlare

---

<sup>10</sup> PEROTTA R., BERTOLI L. *“Le operazioni straordinarie Conferimento d'azienda e di partecipazioni, fusione e scissione”*, Milano, 2015, p. 717.

<sup>11</sup> FARNETI G., SAVIOLI G., *“La scissione di società: problematiche di valutazione, aspetti civilistici, fiscali e contabili”*, Milano, 1993, p. 11.

<sup>12</sup> PEROTTA R., BERTOLI L. *“Le operazioni straordinarie Conferimento d'azienda e di partecipazioni, fusione e scissione”*, Milano, 2015, p. 717 ss.



solo di conferimento di beni in natura con assoggettamento alla relativa normativa sia dal punto civilistico sia da quello fiscale.<sup>13</sup>

## 1.5 Inquadramento dell'operazione

Come recitano i principi contabili nazionali, nel documento OIC 4, *Fusione e scissione*, la scissione consiste nella disaggregazione del patrimonio della società scissa in più quote e nella loro assegnazione a più società, siano esse preesistenti (società beneficiarie) o neocostituite (società scissionarie).

L'operazione è l'ultima di quelle disciplinate dalla normativa civilistica.

La scissione è un istituto giuridico che è stato influenzato dal diritto UE, al quale il legislatore, in fase di recepimento, ha voluto conferire un ampio ambito di applicazione: mentre la regola comunitaria prevedeva solamente i casi di scissione totale, le disposizioni civilistiche prevedono anche la possibilità di porre in essere la cosiddetta scissione parziale.

È definita totale (o propria) la scissione che prevede l'estinzione della società scissa e l'assegnazione totale del relativo patrimonio a due o più società preesistenti o neocostituite. La scissione parziale (o impropria) prevede invece che la società scissa continui ad esistere e ad operare dopo l'operazione e consiste nell'assegnazione soltanto di una quota di patrimonio a una o più società beneficiarie o neocostituite.

Con le modifiche introdotte dal D.Lgs. n. 6 del 2003, il legislatore ha voluto aggiornare la terminologia della norma, in virtù del fatto che l'ipotesi di scissione parziale avrebbe presentato più di una similitudine rispetto ad un'operazione di conferimento e per questo motivo si parlerà sempre di assegnazione di una quota di patrimonio della scissa e mai di trasferimento della stessa.

Inoltre, si devono considerare i seguenti aspetti per poter distinguere l'operazione di scissione da quella di conferimento, in ordine a due differenze formali e due sostanziali, quali:

---

<sup>13</sup> FARNETI G., SAVIOLI G., "La scissione di società: problematiche di valutazione, aspetti civilistici, fiscali e contabili", Milano, 1993, p. 11 ss.

- la scissione comporta sempre la disaggregazione della società scissa, mentre il conferimento può prevedere il trasferimento dell'intera azienda. Non è quindi possibile procedere a un'operazione di scissione per la quale sia prevista un'unica società beneficiaria e l'estinzione della scissa (caso del conferimento di tutta l'azienda) oppure un'unica società scissionaria e nuovamente l'estinzione della scissa;
- il conferimento può essere attuato anche da una persona fisica, mentre la scissione può interessare solamente le società;
- nel conferimento, il valore della società conferente rimane integro, perché le attività conferite vengono sostituite da partecipazioni, assistendo così ad una mutazione semplicemente qualitativa nella composizione del patrimonio. La scissione provoca sempre un'assegnazione definitiva di tutto o di una quota del patrimonio, generando una variazione quantitativa della sua consistenza;
- guardando alle finalità economiche delle operazioni, nella scissione gli interessi extra aziendali dei soci possono avere un peso rilevante nella costruzione dell'operazione, mentre nel conferimento tali interessi sono limitati.

Le azioni o quote della/e società beneficiaria/e o scissionaria/e vengono attribuite ai soci della società scissa e non alla società scissa stessa, come avverrebbe invece nel caso del conferimento.

In ragione delle modalità attraverso le quali tali azioni vengono attribuite e ripartite fra i soci della scissa, la scissione può essere realizzata in maniera:

- proporzionale, quando a ciascun socio della società scissa vengono attribuite azioni o quote della/e beneficiaria/e o scissionaria/e in proporzione alla quota di partecipazione detenuta nella società scissa;
- non proporzionale in tutti gli altri casi.

L'OIC 4 prevede ulteriori modalità di classificazione dell'operazione:

- una scissione è detta asimmetrica, quando con il consenso unanime dei soci, si assegnano a uno o più soci azioni o quote della società scissa, anziché azioni o quote di una delle società beneficiarie;
- una scissione totale può essere inoltre definita omogenea, progressiva o regressiva a seconda della forma societaria delle società beneficiarie o scissionarie;
- si parlerà di scissione per incorporazione in tutti i casi di scissione parziale con un'unica società beneficiaria e cioè preesistente.

In analogia a quanto viene previsto per l'operazione di fusione, anche per la scissione sono previsti i principali effetti giuridici:

- nel caso di scissione totale, si assiste all'estinzione della società scissa e, nel caso di partecipazione all'operazione di società scissionarie, si accompagna la nascita della/e società scissionaria/e stessa/e;
- in secondo luogo, si realizza il trasferimento della società scissa alla/e beneficiaria/e o alla scissionaria/e dell'intero patrimonio (nel caso di scissione totale) o di una quota dello stesso (nel caso di scissione parziale) e dei relativi rapporti giuridici a esso (o alla quota di esso) riconducibili;
- infine, si procede all'assegnazione delle partecipazioni della/e società beneficiaria/e o scissionaria/e ai soci della società scissa in maniera proporzionale o meno alle relative partecipazioni nella stessa società scissa e ciò avviene solamente nel caso di scissione simmetrica.

La scissione può avvenire tra società indipendenti, ossia tra società che non hanno alcun tipo di rapporto di partecipazione reciproca, oppure tra società partecipate, nel caso in cui la società e la/e società beneficiaria/e siano già legate da rapporti di partecipazione nei rispettivi capitali sociali.

Normalmente, nei casi di scissione per incorporazione, è la società beneficiaria a possedere partecipazioni nel capitale sociale della società scissa; nel caso in cui sia la società scissa a partecipare la società beneficiaria, si parlerà di scissione inversa.

Esiste poi un singolare caso di scissione parziale, che prevede l'assegnazione alla/e beneficiaria/e o scissionaria/e di una quota di patrimonio negativo: in questo caso oggetto del trasferimento è una quota di passività superiore alla relativa quota di attività, tale per cui il patrimonio netto trasferito risulta, a valori contabili, negativo.<sup>14</sup>

## 1.6 Finalità e benefici della scissione

L'impianto normativo che disciplina la scissione non prevede una norma di chiusura che limiti tassativamente la nozione di scissione alle sole fattispecie espressamente previste; per tale motivo risulta complesso tipizzarne le finalità e i benefici economici.

Le finalità economiche, nonché i benefici perseguibili, attraverso un'operazione di scissione non si discostano di molto da quelli che sono ottenibili mediante un'operazione di fusione o di una cessione d'azienda. L'operazione viene attuata principalmente per perseguire strategie di ristrutturazione, di finanza e di semplificazione aziendale.

I principi contabili nazionali riconoscono tre principali finalità perseguibili attraverso l'operazione di scissione:

- ridefinizione dell'assetto proprietario di impresa: attraverso un'attribuzione non proporzionale delle azioni o quote di beneficiarie o scissionarie, ogni socio della scissa può potenzialmente divenire proprietario di una distinta beneficiaria. In questo modo, i soci assumono il controllo su un distinto patrimonio che prima faceva parte del patrimonio unitario della scissa;
- riorganizzazione dell'impresa: attraverso le attribuzioni proporzionali è possibile riorganizzare o ristrutturare l'impresa, senza che vengano alterati i vincoli partecipativi dei soci. Frequente è il caso delle riorganizzazioni operative all'interno di un gruppo ovvero qualora uno o più rami vengono assegnati alle beneficiarie o scissionarie, rivisitando la gestione

---

<sup>14</sup> MANCIN M., "Operazioni straordinarie e business combination. Risvolti contabili, civilistici e fiscali", Torino, 2016, p. 185 ss.

economica delle attività ad esse riconducibili, senza alterare i profili di partecipazione societaria;

- una forma di cessione d'azienda: con la scissione è possibile attuare una vera e propria cessione di azienda prevedendo che:
  1. le azioni o quote assegnate dalla beneficiaria o scissionaria siano successivamente rivendute;
  2. la beneficiaria sia un'impresa controllata da un altro gruppo, in modo che i soci della scissa divengano soci di minoranza;
  3. la beneficiaria o scissionaria sia destinata alla quotazione nei mercati regolamentati.

Una scissione potrebbe, inoltre, avere il puro scopo di conferire autonomia giuridica a una *business unit* operante in precedenza all'interno della scissa. Una scelta di questo tipo potrebbe essere riconducibile alla volontà di dismettere un ramo aziendale con il tentativo di ampliare le possibilità di ricorrere a nuovo capitale di rischio e di credito, e a una maggiore responsabilizzazione del management.

Altre scelte che possono ricondurre ad effettuare un'operazione di scissione possono essere la separazione dell'area operativa dell'impresa dal suo patrimonio immobiliare, in modo tale che:

- viene a delimitarsi il rischio di una specifica area di business;
- le compagini sociali possono essere suddivise a seconda del rischio sostenuto;
- il disegno strategico delle due aree potrà essere ricondotto ai decisori autonomi, che sappiano indirizzare con più facilità le politiche di gestione.

Da questo punto di vista la scissione può anche risultare uno strumento adeguato a sciogliere compagini sociali litigiose.

Come le fusioni sono adottate da un gruppo come possibile mezzo per attuare politiche di accentramento, la scissione può intendersi come un valido strumento per perseguire le opposte politiche di decentramento.

Nella prospettiva dello sviluppo del business, la scissione potrebbe essere uno strumento utile per il gruppo volto al processo di crescita, laddove la società scissa decida di donare autonomia giuridica alle sue aree, divisioni o funzioni attraverso la costituzione di società scissionarie.

Nel caso di società beneficiarie la prospettiva di crescita può essere invertita in quanto l'incorporazione di un ramo aziendale della scissa può essere visto come l'acquisizione del ramo stesso, senza la necessità di un esborso finanziario, ma prevedendo la restituzione di azioni o quote sociali.

Come è previsto per la fusione, che può rappresentare uno strumento di crescita aziendale, qualora una società detenga il controllo di un'altra, che costringe a incorporare o unire l'intero patrimonio della società controllata, nel caso in cui la controllante sia interessata a incorporare o a unire al proprio patrimonio soltanto una quota di patrimonio della controllata, l'istituto giuridico da utilizzare è quello della scissione, dove la controllata assume il ruolo della scissa e la controllante quello di società beneficiaria.

Un ulteriore beneficio della scissione che non è trascurabile, è quello di ridurre i conflitti fra i diversi membri di una famiglia nei passaggi generazionali, consentendo in questo modo a ciascun familiare di dedicarsi al settore di attività avvertito maggiormente vicino ai propri interessi o competenze. La scissione è un'operazione con cui si dà attuazione al Patto di famiglia che viene definito come il contratto con cui l'imprenditore trasferisce, in tutto o in parte, l'azienda, e il titolare di partecipazioni societarie trasferisce, in tutto o in parte, le proprie quote, ad uno o più discendenti.<sup>15</sup>

## **1.7 Procedimento di scissione**

La scissione è disciplinata mediante la tecnica del rinvio alle norme previste per la fusione.

Il codice civile disciplina la scissione come un unico e complesso negozio giuridico, frutto di un procedimento unitario costituito dalla pubblicazione del

---

<sup>15</sup> MANCIN M., "Operazioni straordinarie e business combination. Risvolti contabili, civilistici e fiscali", Torino, 2016, p. 187 ss.

progetto e della documentazione informativa a supporto, dalla deliberazione e dal successivo atto di scissione, cui si aggiungono i relativi adempimenti di pubblicità legale; in questo senso la scissione è un negozio giuridico a formazione progressiva.<sup>16</sup>

Elemento centrale di tutta l'operazione è il progetto di scissione.

Questo è un documento nel quale sono indicati tutti i fondamentali aspetti dell'operazione, compreso il rapporto di cambio e le modifiche da apportare agli statuti delle società partecipanti, tanto che la scissione verrà deliberata con l'approvazione del progetto stesso.<sup>17</sup>

Come previsto per la fusione, la fase preparatoria prevede la redazione, da parte degli amministratori delle società partecipanti alla scissione, di un progetto unico per tutte le società che deve prefigurare i termini dell'operazione e che è soggetto a deposito presso la sede sociale e a pubblicità legale; la predisposizione di una relazione da parte degli amministratori di ciascuna società, che illustri e giustifichi il progetto di scissione e in particolare il rapporto di cambio delle azioni; la redazione, ad opera degli amministratori di ciascuna società, di un'apposita situazione patrimoniale redatta secondo le regole dettate per il bilancio di esercizio e riferita ad una data non anteriore di centoventi giorni rispetto alla data in cui il progetto di scissione è stato depositato presso la sede sociale; la predisposizione di un'ulteriore relazione, redatta da uno o più esperti nominati ai sensi della legge, il cui scopo è quello di valutare la congruità del rapporto di cambio.<sup>18</sup>

Con il D.Lgs. n. 22/91 il legislatore ha dato rilevanza giuridica ad una fase dell'operazione indispensabile e sempre presente.

Tale fase consiste nelle trattative e negli accordi tra gli amministratori delle società partecipanti all'operazione i quali, prima di proporre la delibera in assemblea, avrebbero comunque dovuto definire in modo preciso tutti i termini dell'operazione.

---

<sup>16</sup> PEROTTA R., BERTOLI L. *“Le operazioni straordinarie Conferimento d'azienda e di partecipazioni, fusione e scissione”*, Milano, 2015, p. 732.

<sup>17</sup> FARNETI G., SAVIOLI G., *“La scissione di società: problematiche di valutazione, aspetti civilistici, fiscali e contabili”*, Milano, 1993, p. 20.

<sup>18</sup> PEROTTA R., BERTOLI L. *“Le operazioni straordinarie Conferimento d'azienda e di partecipazioni, fusione e scissione”*, Milano, 2015, p. 732.

Il progetto è la formalizzazione di tali accordi, la sua predisposizione è di esclusiva competenza degli amministratori delle società partecipanti all'operazione della scissa e delle beneficiarie, con l'esclusione delle società che nasceranno per effetto dell'operazione, che lo redigeranno congiuntamente. Il progetto è unico per tutte le società partecipanti.

La funzione del progetto, oltre a quella di statuizione interna degli accordi raggiunti, è anche quello di informazione esterna. Le forme di pubblicità previste hanno lo scopo di portare a conoscenza dei soci e dei terzi le modalità di attuazione della scissione, al fine di mettere i soci, grazie anche alle ulteriori informazioni loro fornite dalla relazione degli amministratori e degli esperti, di esprimere in modo consapevole, il loro voto in assemblea, e di permettere ai terzi creditori di valutare se l'operazione pregiudichi o meno i loro interessi al fine di azionare i rimedi che l'ordinamento riconosce a loro tutela.<sup>19</sup>

### *1.7.1 Progetto di scissione*

Il progetto di scissione è disciplinato dall'art. 2504.

La redazione del progetto di scissione è a cura dell'organo amministrativo di ciascuna società partecipante.

Il progetto di scissione redatto dagli amministratori costituisce il documento informativo cardine della procedura di scissione e, come tale, la sua redazione è sempre obbligatoria. Può essere redatto in forma libera e comprendere qualsiasi elemento informativo ritenuto utile dagli estensori ai fini della formazione del consenso dei soci delle singole società partecipanti alla scissione.

Tuttavia, vi sono alcuni elementi informativi che devono necessariamente essere esplicitati nel progetto, pena la sua non idoneità a consentire la successiva deliberazione dei soci sul progetto medesimo (con conseguente invalidità della decisione dei soci assunta sulla base di un progetto di scissione privo di uno o più elementi informativi essenziali).

Gli elementi informativi essenziali del progetto di scissione sono individuati

---

<sup>19</sup> FARNETI G., SAVIOLI G., "La scissione di società: problematiche di valutazione, aspetti civilistici, fiscali e contabili", Milano, 1993, p. 20.



dall'art. 2506-bis c.c.:

- sia mediante rinvio a quanto previsto con riferimento alle operazioni di fusione;
- sia mediante regolamentazione diretta, per quel che concerne quegli elementi informativi riconducibili alla specifica natura dell'operazione di scissione.

Per effetto del rinvio operato dall'art. 2506-bis co. 1 all'art. 2501-ter c.c., il progetto di scissione deve contenere tutti gli elementi informativi essenziali che caratterizzano un progetto di fusione.

Tali elementi essenziali sono:

- il tipo, la denominazione o ragione sociale, la sede delle singole società partecipanti alla scissione;
- l'atto costitutivo delle eventuali nuove società risultanti dalla scissione (nell'ipotesi di una o più beneficiarie newco);
- il rapporto di cambio delle azioni o quote, nonché l'eventuale conguaglio in denaro (si ricorda che, ai sensi dell'art. 2506 co. 2 c.c., il conguaglio in denaro non può comunque essere superiore al 10% del valore nominale delle azioni o delle quote assegnate);
- le modalità di assegnazione ai soci della scissa delle azioni o delle quote delle società beneficiarie;
- la data dalla quale tali azioni o quote partecipano agli utili;
- la data a decorrere dalla quale le operazioni delle società partecipanti alla scissione sono imputate al bilancio delle società beneficiarie;
- il trattamento eventualmente riservato a particolari categorie di soci e ai possessori di titoli diversi dalle azioni;
- i vantaggi particolari eventualmente proposti a favore di soggetti cui compete l'amministrazione delle singole società partecipanti alla scissione.

Gli elementi informativi “obbligatori” peculiari del progetto di scissione, che si aggiungono agli otto previsti dall’art. 2501-ter c.c. anche per il progetto di fusione, sono:

- quello concernente l’esatta descrizione degli elementi patrimoniali da assegnare a ciascuna delle società beneficiarie, oltre all’eventuale conguaglio in denaro (dell’art. 2506-bis co. 1 c.c.);
- quello concernente i criteri di distribuzione delle azioni o quote delle società beneficiarie (dell’art. 2506-bis co. 4 c.c.).

Ai sensi dell’art. 2506-bis co. 1 c.c., il progetto di scissione deve recare l’esatta descrizione degli elementi patrimoniali da assegnare a ciascuna delle società beneficiarie, oltre all’eventuale conguaglio in denaro.

Si tratta di un obbligo informativo la cui importanza e delicatezza è di tutta evidenza nell’ambito di un’operazione come quella di scissione.

Una scarsa attenzione a tale “esatta descrizione”, in sede di predisposizione del progetto di scissione, può infatti comportare non pochi problemi alle società coinvolte nell’operazione, soprattutto dal punto di vista dei profili di responsabilità patrimoniale tra le società beneficiarie (e, in caso di scissione parziale, anche tra le beneficiarie e la scissa) per quel che riguarda le passività che, ante scissione, gravavano sulla società scissa.

In particolare, il primo periodo del co. 3 dell’art. 2506-bis c.c. stabilisce che, degli elementi del passivo la cui destinazione non è desumibile dal progetto di scissione, rispondono in solido:

- le società beneficiarie, in ipotesi di scissione totale;
- le beneficiarie e la stessa scissa, in ipotesi di scissione parziale, fermo restando che la predetta responsabilità solidale di ciascuna beneficiaria è comunque limitata al valore effettivo del patrimonio netto attribuito ad essa.

Il secondo periodo del co. 3 dell'art. 2506-bis c.c. statuisce che la predetta responsabilità solidale è limitata al valore effettivo del patrimonio netto attribuito a ciascuna beneficiaria.

In mancanza della "esatta descrizione" e della conseguente destinazione della passività non desumibile dal progetto di scissione, la solidarietà che si instaura tra società beneficiarie (e, in caso di scissione parziale, anche scissa) è di tipo diretto e non di mero regresso.

In sintesi, per le passività la cui destinazione non è desumibile dal progetto di scissione, i terzi creditori possono chiedere l'adempimento (nel rispetto del predetto limite quantitativo) direttamente ad una qualunque delle società che erano state coinvolte nella scissione. Per quanto riguarda invece le passività la cui destinazione è desumibile dal progetto di scissione, i terzi creditori possono chiedere l'adempimento (nel rispetto del predetto limite quantitativo) solo una volta che la società cui le passività fanno carico non li abbia soddisfatti.

Ciò si può dedurre dall'art. 2506-quater, ai sensi del quale "ciascuna società è solidalmente responsabile, nei limiti del valore effettivo del patrimonio netto ad essa assegnato o rimasto, dei debiti della società scissa non soddisfatti dalla società cui fanno carico".

Nel progetto di scissione, degli elementi patrimoniali da assegnare a ciascuna delle società beneficiarie, con quel che ne consegue in termini di impossibilità di desumere dal progetto di scissione la società di destinazione dei medesimi, è dunque suscettibile di trasformare, relativamente a tali passività, la responsabilità solidale tra le società coinvolte nell'operazione da una solidarietà di regresso in una solidarietà diretta.

Su questo punto la giurisprudenza ha affermato che:

- l'omessa o insufficiente descrizione specifica, da parte degli amministratori, degli elementi patrimoniali da trasferire a ciascuna delle società beneficiarie non è di ostacolo alla ricerca della volontà desumibile dal progetto di scissione;
- qualora dal progetto di scissione risulti chiaramente la volontà di trasferire alla società beneficiaria un ramo di azienda nel quale sia certamente incluso un elemento patrimoniale del passivo, il mero fatto che

quest'ultimo elemento non sia oggetto di un'analitica indicazione nella allegata situazione patrimoniale non determina automaticamente l'applicazione della regola suppletiva di responsabilità per il passivo di cui all'art. 2506-bis co. 3 (la quale è destinata ad entrare in gioco soltanto se la destinazione dell'elemento del passivo non sia desumibile dal progetto e non già per il semplice fatto che esso non figuri tra gli elementi analiticamente descritti nel progetto di scissione medesimo).

Resta in ogni caso ferma la limitazione quantitativa della responsabilità patrimoniale al valore effettivo del patrimonio netto attribuito a ciascuna società beneficiaria (e, nel caso di scissione parziale, rimasto alla scissa).

Oltre agli elementi del passivo, il progetto di scissione deve recare l'esatta descrizione e destinazione anche degli elementi dell'attivo del patrimonio della società scissa.

Se il progetto di scissione si rivela carente su questo fronte e la destinazione di un elemento dell'attivo non è pertanto da esso desumibile, l'art. 2506-bis al co. 2 c.c. stabilisce che:

- nell'ipotesi di scissione totale, tale elemento patrimoniale deve intendersi ripartito tra le beneficiarie in proporzione della quota del patrimonio netto assegnato a ciascuna di esse (così come valutato ai fini della determinazione del rapporto di cambio);
- nell'ipotesi di scissione parziale, tale elemento deve intendersi per intero mantenuto in capo alla scissa.<sup>20</sup>

### *1.7.2 La relazione degli amministratori*

Oltre che alla redazione del progetto di scissione, l'organo amministrativo di ciascuna società è tenuto a redigere una Relazione accompagnatoria, di cui

---

<sup>20</sup> ZANETTI E. "Manuale delle operazioni straordinarie", IV edizione, Biblioteca Eutekne, 2018, p 784 ss.

all'art. 2506-ter c.c. Normalmente la Relazione accompagnatoria viene predisposta "congiuntamente" dagli organi amministrativi di tutte le società partecipanti alla scissione ed è pertanto "unica". Ciò detto, resta ben inteso che nulla vieta, in linea di principio, la predisposizione di relazioni accompagnatorie differenziate.

L'art. 2506-ter co. 4 c.c. stabilisce che "con il consenso unanime dei soci e dei possessori di altri strumenti finanziari che danno diritto di voto nelle società partecipanti alla scissione l'organo amministrativo può essere esonerato dalla redazione dei documenti previsti nei precedenti commi". Ne consegue dunque che la Relazione accompagnatoria può non essere redatta dall'organo amministrativo ove consti il consenso unanime dei soci e dei possessori di strumenti finanziari con diritto di voto nelle società partecipanti alla scissione (ossia consenso unanime dei soci della scissa e delle eventuali beneficiarie preesistenti). A seguito delle modifiche recate all'art. 2506-ter c.c. dal DLgs. 22.6.2012 n. 123, è stato codificato a livello normativo anche che, nel caso in cui la scissione abbia luogo a favore di beneficiarie neocostituite ed il criterio di ripartizione delle azioni o quote tra i soci della scissa sia di tipo proporzionale, è possibile omettere la stesura della Relazione accompagnatoria anche a prescindere dal consenso unanime dei soci e dei possessori di altri strumenti finanziari con diritto di voto. Inoltre, stante il rinvio operato dall'art. 2506-ter u.c. c.c. anche all'art. 2505 c.c. (recante semplificazioni procedurali concernenti le fusioni per incorporazione di società interamente posseduta dall'incorporante), è lecito chiedersi se la Relazione accompagnatoria possa essere omessa anche nel caso di scissione parziale con unica beneficiaria la società che possiede interamente la scissa.

in tutti i casi in cui risulta possibile omettere la Relazione accompagnatoria al progetto di scissione, deve essere comunque resa l'informativa concernente il valore effettivo dei patrimoni netti assegnati a ciascuna società beneficiaria e di quello eventualmente rimasto alla scissa, inserendola direttamente come elemento informativo aggiuntivo nell'ambito del progetto di scissione.

La Relazione accompagnatoria degli amministratori al progetto di scissione deve recare le informazioni previste:

- dall'art. 2501-quinquies c.c., in materia di fusioni, in quanto espressamente richiamato per le scissioni dall'art. 2506-bis co. 1 c.c., ossia:
  1. le ragioni giuridiche ed economiche che rendono opportuna la partecipazione all'operazione di scissione nell'interesse della società;
  2. le modalità con le quali si è pervenuti alla determinazione del rapporto di cambio delle azioni o quote dei soci della società scissa con quelle di ciascuna società beneficiaria;
  
- dall'art. 2506-bis co. 1 c.c., ossia:
  1. i criteri di distribuzione delle azioni o quote delle società beneficiarie ai soci della società scissa;
  2. il valore effettivo del patrimonio netto assegnato alle società beneficiarie e di quello che eventualmente rimane alla scissa;
  3. la menzione dell'avvenuta predisposizione della Relazione di stima di cui all'art. 2343 c.c. (ove prevista) e del Registro delle imprese presso il quale tale relazione è depositata.

Tenuto conto della situazione patrimoniale, l'esonero della relazione degli amministratori è previsto in particolare nell'interesse dei creditori e in genere dei terzi, non pare coerente con tale premessa l'ammissibilità alla sua eliminazione con il consenso unanime dei soci.

Dal momento che l'individuazione del valore effettivo del patrimonio netto assegnato alle beneficiarie o rimasto alla scissa rappresenta un elemento necessario al fine dell'applicazione del regime di responsabilità con riferimento ai debiti della società scissa, in mancanza della relazione illustrativa, gli esperti, che debbono redigere la loro relazione, dovranno acquisire gli elementi informativi direttamente dagli amministratori, che diversamente comporterebbe dei costi di gran lunga superiori ai benefici.

L'esonero presuppone il consenso unanime dei soci e dei possessori di altri strumenti finanziari che danno diritto di voto nelle società partecipanti alla scissione. Si tratta dei soci e dei possessori di strumenti finanziari della società scissa e delle società beneficiarie, se queste ultime sono preesistenti.

Il legislatore non prevede alcuna disposizione riguardo alle modalità con cui tale consenso dev'essere espresso. Potrà esserlo in sede di approvazione del progetto di scissione e in sedi differenti ed in un momento anteriore rispetto all'approvazione del progetto di scissione o forse anche in un momento successivo, con effetto sanante.<sup>21</sup>

### *1.7.3 La relazione degli esperti*

Oltre che redigere i documenti di propria competenza, gli amministratori delle società partecipanti alla scissione devono affidare a degli esperti indipendenti la predisposizione di relazioni previste dalla legge al fine di tutelare i soci, oppure i terzi.

L'art. 2506-ter co. 3 c.c. stabilisce infatti che anche in relazione alle operazioni di scissione trova applicazione il disposto dell'art. 2501-sexies c.c.

Si tratta in particolare:

- della relazione degli esperti sulla congruità del rapporto di concambio, di cui all'art. 2501-sexies c.c.;
- della perizia di stima "da conferimento in natura" sul patrimonio di una società di persone scisso a favore di beneficiarie società di capitali, di cui all'art. 2501-sexies c.c.;
- nel particolare caso di scissione di società cooperativa a mutualità non prevalente a favore di società lucrativa, della perizia di stima "per devoluzione ai fondi mutualistici" che deve essere predisposta sul patrimonio della società cooperativa fusa o incorporata, ai sensi dell'art. 2545-undecies c.c.;

---

<sup>21</sup> SERRA A., DEMURO I., "*Trasformazione, fusione, scissione*", Torino, 2014, p. 799 ss.

La nomina degli esperti previsti dall'art. 2501-sexies c.c. segue modalità diverse a seconda della natura giuridica delle società beneficiarie:

- se la società beneficiaria è una spa o una sapa, la nomina è a cura del Tribunale territorialmente competente in ragione della sede della società medesima;
- se è una società di altro tipo, la nomina può avere luogo direttamente a cura delle società partecipanti alla scissione.

La Relazione che gli esperti devono redigere sul rapporto di cambio, ai sensi dell'art. 2501-sexies c.c., ha lo scopo:

- di riprendere le informazioni che gli amministratori sono tenuti a rendere nella propria Relazione accompagnatoria in merito al rapporto di cambio, ossia:
  1. metodo o metodi seguiti per la determinazione del rapporto di cambio proposto e valori risultanti dall'applicazione di ciascuno di essi;
  2. eventuali difficoltà di valutazione;
- di esprimere un giudizio:
  1. sull'adeguatezza delle metodologie utilizzate;
  2. sulla congruità del risultato in termini di rapporto di cambio.

Nel caso in cui la scissione sia di tipo non proporzionale, la Relazione degli esperti dovrebbe fornire indicazioni anche in merito all'adeguatezza e alla congruità dei criteri in base ai quali l'organo amministrativo della società scissa propone, nel progetto di scissione e nella correlata Relazione accompagnatoria, di ripartire le azioni o quote delle società beneficiarie tra i soci della società scissa.

Ciò si evince anche dal fatto che l'art. 2506-ter co. 3 c.c. prevede la "automatica" esclusione dall'obbligo di predisposizione della relazione solo nel caso in cui la



scissione sia a favore di beneficiarie neocostituite (e, pertanto, senza concambio) e al tempo stesso “non siano previsti criteri di attribuzione delle azioni o quote diversi da quello proporzionale”.

Il comma 4 del medesimo art. 2506-ter c.c. stabilisce che “con il consenso unanime dei soci e dei possessori di altri strumenti finanziari che danno diritto di voto nelle società partecipanti alla scissione l’organo amministrativo può essere esonerato dalla redazione dei documenti previsti nei precedenti commi”.

Ulteriori presupposti di esclusione dall’obbligo di nomina degli esperti, per la predisposizione della Relazione di cui all’art. 2501-sexies c.c., paiono poi discendere dal rinvio operato dall’art. 2506-ter c.c. al disposto degli artt. 2505 (in materia di fusioni per incorporazione di società interamente possedute dall’incorporante) e 2505-bis c.c. (in materia di incorporazione di società posseduta dall’incorporante almeno per il 90%).

Infatti, il documento OIC 4 sottolinea come, per effetto del predetto rinvio, la nomina degli esperti non è richiesta nel caso di scissione parziale nell’ambito della quale la scissa risulta interamente posseduta dalla beneficiaria (art. 2505 c.c.), oppure risulta posseduta dalla beneficiaria in misura non inferiore al 90% (art. 2505-bis c.c.).

Nell’ambito di una operazione di scissione, la Relazione degli esperti sul rapporto di cambio (e sui criteri di ripartizione delle azioni o quote tra i soci della scissa) può essere omessa:

- sempre, quando consta il consenso unanime dei soci e dei possessori di altri strumenti finanziari con diritto di voto;
- anche in assenza del predetto consenso unanime, quando la scissione è di tipo parziale e a favore di una singola beneficiaria che possiede la scissa al 100% o almeno al 90%;
- anche in assenza del predetto consenso unanime e della predetta condizione di possesso totalitario o paratotalitario della scissa da parte della beneficiaria, quando la scissione si caratterizza contemporaneamente:

1. quale scissione verso beneficiarie neocostituite;

## 2. quale scissione di tipo proporzionale.

- anche nei casi diversi dai precedenti, quando il rapporto di concambio che si genera per effetto della scissione ha natura meramente formale.

Ai sensi dell'art. 2501-sexies co. 3 c.c., "L'esperto o gli esperti sono scelti tra i soggetti di cui al primo comma dell'articolo 2409-bis e, se la società incorporante o la società risultante dalla fusione è una società per azioni o in accomandita per azioni, sono designati dal tribunale del luogo in cui ha sede la società. Se la società è quotata in mercati regolamentati, l'esperto è scelto fra le società di revisione iscritte nell'apposito albo".

L'art. 2501-sexies co. 5 c.c. consente alle singole società partecipanti alla scissione di richiedere congiuntamente al tribunale (del luogo però in cui ha sede la società risultante o incorporante) la nomina di uno o più esperti comuni, cui demandare il compito di redigere le relazioni riferibili alle singole società. Il combinato disposto dell'art. 2501-sexies co. 3 e 5 c.c., trasferito nell'ambito di una operazione di scissione, sembrerebbe implicare che, laddove le società si avvalgano della facoltà di nomina di uno o più esperti comuni:

- se anche una soltanto tra le società beneficiarie della scissione è una società quotata in mercati regolamentati, l'esperto comune deve essere scelto tra le società di revisione iscritte nell'apposito albo;
- se nessuna delle società beneficiarie della scissione è una società quotata in mercati regolamentati, ma anche una soltanto di esse è una società per azioni o in accomandita per azioni, l'esperto comune deve essere designato dal tribunale del luogo in cui ha la sede la società;
- se nessuna delle società beneficiarie della scissione è una società per azioni o in accomandita per azioni, l'esperto comune può essere nominato direttamente dalle società coinvolte nell'operazione di scissione,

scegliendo tra gli iscritti nel registro dei revisori contabili, di cui all'art. 2409-bis c.c.<sup>22</sup>

#### 1.7.4 La relazione di stima

Ai sensi dell'art. 2501-sexies c.c., nel caso in cui alla fusione partecipino una o più società di persone e la società risultante dalla fusione o incorporante sia una società di capitali, si rende necessario predisporre un'apposita perizia di stima del patrimonio di ciascuna società di persone fusa o incorporata, redatta a norma dell'art. 2343 c.c.

La perizia di stima di cui al richiamato art. 2343 c.c. è quella che deve essere predisposta ogni qual volta, in sede di costituzione di una società di capitali o in sede di successivo aumento del capitale di detta società, il sottostante conferimento viene eseguito da parte del socio "in natura", ossia mediante l'attribuzione alla società di crediti o beni.

Relativamente alle società di capitali, la garanzia patrimoniale per i terzi è rappresentata unicamente dal patrimonio di dette società (in quanto i soci beneficiano della limitazione della responsabilità ai conferimenti cui risultano obbligati).

La finalità di detta perizia è quella di tutelare i terzi, prevedendo apposita "certificazione", da parte di un perito estraneo alla società, che il valore attribuito dalle parti (socio conferente e società conferitaria) nell'atto di conferimento (atto costitutivo o delibera di aumento del capitale sociale), ai fini della capitalizzazione della società conferitaria, non sia superiore al valore effettivo del bene conferito. L'obbligo in questione sussiste anche nell'ambito di una procedura di scissione societaria, ogni qual volta l'operazione si caratterizza per la presenza di una scissa avente natura di società di persone e di una o più beneficiarie (neocostituite o preesistenti) aventi natura di società di capitali. L'obbligo della predisposizione della perizia "da conferimento" dovrebbe sussistere con riferimento alla porzione del patrimonio netto della scissa società di persone che

---

<sup>22</sup> ZANETTI E. "Manuale delle operazioni straordinarie", IV edizione, Biblioteca Eutekne, 2018, p.796 ss.

va a favore di una beneficiaria società di capitali (sia nel caso in cui essa si costituisca per effetto della scissione, sia nel caso in cui essa sia una società preesistente).

L'obbligo della perizia "da conferimento" sussiste però anche con riguardo alle scissioni relativamente alle quali anche la scissa è una società di capitali, se in capo alla società di capitali beneficiaria si determina un disavanzo da concambio. Nonostante l'ultimo periodo dell'art. 2501sexies c.c. stabilisca che detta perizia di stima deve essere affidata agli esperti incaricati di redigere la Relazione sul rapporto di cambio, la circostanza che tale relazione possa essere omessa non fa comunque venire meno l'obbligo di nominare i predetti esperti, ancorché in questo caso ai soli fini della predisposizione della perizia di stima sul patrimonio netto della società di persone scindenda che, per effetto della scissione, viene attribuito a una beneficiaria società di capitali.

Poiché la logica della perizia di stima "da conferimento", sul patrimonio della società di persone che viene attribuito a una beneficiaria società di capitali, è quella di tutelare i terzi creditori della beneficiaria, tale obbligo non è disponibile per i soci (neppure all'unanimità) e rimane pertanto dovuto anche nei casi in cui, viceversa, può essere omessa la Relazione degli esperti sul rapporto di cambio. L'unico caso in cui pare corretto ritenere omettibile la perizia di stima "da conferimento", sul patrimonio della società di persone scindenda che viene attribuito a una beneficiaria società di capitali, sembra quello della scissione parziale di società di persone a favore di società di capitali che la possiede interamente.<sup>23</sup>

#### *1.7.5 L'atto di scissione*

Per effetto del rinvio operato dall'art. 2381 co. 4 c.c. al successivo art. 2506-bis, la redazione del progetto di scissione, oltre che essere redatta dall'organo amministrativo di ciascuna società coinvolta, costituisce anche una di quelle attribuzioni che l'organo amministrativo non può mai delegare a singoli suoi

---

<sup>23</sup> ZANETTI E. "Manuale delle operazioni straordinarie", IV edizione, Biblioteca Eutekne, 2018, p.796 ss.

componenti o a un comitato, proprio come avviene per il bilancio di esercizio. Pare corretto ritenere che tale impossibilità di delega debba intendersi estesa anche ai documenti che devono essere predisposti dall'organo amministrativo della società a corredo del progetto di scissione, ossia la Relazione accompagnatoria e la situazione patrimoniale.

Anche nel caso in cui la materiale predisposizione del progetto di scissione e dei documenti ad esso correlati sia operata da un soggetto terzo, su incarico degli amministratori, oppure da parte di soltanto alcuni degli amministratori in carica, tali documenti devono necessariamente passare al vaglio del Consiglio di amministrazione della società ed ottenere l'esplicita approvazione del Consiglio che, per effetto di essa, se ne assume la diretta responsabilità.

Una volta approvato, il progetto di scissione - unitamente agli altri documenti eventualmente predisposti dall'organo amministrativo, ossia la Relazione accompagnatoria e la situazione patrimoniale infra-annuale, nonché unitamente ai bilanci delle società partecipanti alla scissione e, una volta predisposte dai soggetti a tale fine nominati, sempre che tale obbligo sussista, alle relazioni previste dall'art. 2501-sexies c.c.) - deve essere depositato presso la sede della società, oppure pubblicato sul sito internet della società medesima.

La pubblicazione del progetto di scissione sul sito Internet della società rende meramente facoltativa la sua iscrizione nel Registro delle imprese.

Da un punto di vista formale, la procedura di scissione prende avvio con l'approvazione del progetto di scissione da parte degli organi amministrativi delle singole società partecipanti all'operazione e con la sua iscrizione nel Registro delle imprese (cui si affianca l'obbligo di deposito presso la sede sociale), oppure con la sua pubblicazione sul sito internet della società. Prima di tale iscrizione, o pubblicazione, tuttavia, devono essere osservati alcuni adempimenti formali "preliminari" da parte delle società partecipanti alla scissione che:

- hanno emesso obbligazioni convertibili;
- e/o sono soggette al controllo da parte di talune autorità di pubblica vigilanza;
- e/o sono "imprese sociali" di cui al DLgs. 112/2017 soggette alla vigilanza del Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali.

A seguito delle novità introdotte dal D.Lgs. 22.6.2012 n. 123, il combinato disposto dell'art. 2501-ter c.c. e dell'art. 2501-septies co. 1 c.c., in quanto richiamati per le scissioni dall'art. 2506-bis c.c., sancisce che la pubblicazione del progetto di scissione (e di tutta la documentazione ad esso correlata) sul sito Internet della società sostituisce i "tradizionali" adempimenti del suo deposito presso il Registro delle imprese e presso la sede della società.

Al fine di poter esplicitare il proprio effetto sostitutivo dei due adempimenti "tradizionali", la pubblicazione sul sito Internet deve avvenire "con modalità atte a garantire la sicurezza del sito medesimo, l'autenticità dei documenti e la certezza della data di pubblicazione".

Se non ci si avvale della possibilità di pubblicare il progetto di scissione e la relativa documentazione correlata sul sito internet della società continuano allora a dover essere ottemperati i "tradizionali" adempimenti di deposito prodromici alla convocazione dei soci per l'assunzione della relativa decisione sul progetto di scissione:

- il deposito presso il Registro delle imprese per l'iscrizione del solo progetto di scissione;
- il deposito presso la sede sociale del progetto di scissione e di tutta la documentazione ad esso correlata.

Nel caso in cui si opti per gli adempimenti "tradizionali", il progetto di scissione deve essere depositato per l'iscrizione nel Registro delle imprese del luogo ove hanno sede le singole società partecipanti alla scissione, a cura dell'organo amministrativo di ciascuna società partecipante. Non è invece richiesto il deposito per l'iscrizione presso l'ufficio ove avranno sede post scissione le eventuali beneficiarie neocostituite, anche qualora detto ufficio sia diverso da quelli presso i quali le società preesistenti alla scissione procedono ai relativi depositi.

Tale adempimento è prescritto con riferimento sia alle società di capitali sia alle società di persone che partecipano alla scissione. Ai fini dell'iscrizione nel Registro delle imprese del progetto di scissione depositato da ciascuna società partecipante all'operazione, il competente ufficio procede ad un controllo di mera

legittimità, ossia ad un controllo finalizzato a verificare che il documento presentato risponda ai requisiti di cui agli artt. 2506-bis e 2501-ter c.c., ai sensi del quale è prevista la trattazione di alcuni elementi informativi imprescindibili. Sempre se non si opta per la nuova possibilità della pubblicazione sul sito Internet della società, il progetto di scissione, oltre che depositato per l'iscrizione presso il Registro delle imprese, deve essere depositato presso la sede di ciascuna società partecipante all'operazione. Ai sensi dell'art. 2501-septies co. 1 c.c. (in quanto richiamato, per le scissioni, dall'art. 2506-ter c.c.), il deposito del progetto di scissione presso la sede sociale deve essere corredato dal deposito:

- della Relazione accompagnatoria dell'organo amministrativo, di cui all'art. 2506-ter co. 1 c.c.;
- della Relazione degli esperti, di cui all'art. 2506-ter co. 3 c.c. (nonché della perizia di stima "da conferimento" del patrimonio scisso da una società di persone a favore di beneficiarie società di capitali);
- delle situazioni patrimoniali (ove redatte) di ciascuna società partecipante alla scissione, di cui all'art. 2506-ter co. 1 c.c.;
- dei bilanci degli ultimi tre esercizi di ciascuna società partecipante alla scissione, comprensivi (ove presenti) della Relazione sulla gestione e della Relazione dell'organo amministrativo e della Relazione del soggetto cui compete il controllo contabile.

L'obbligo di deposito presso la sede sociale deve ritenersi correttamente adempiuto anche nel caso in cui la documentazione sopra riepilogata venga depositata in date diverse, fermo restando però che, in questo caso, il tempo di attesa prima della decisione dei soci decorre dalla data in cui è stato depositato l'ultimo dei documenti.

I soci hanno diritto di prendere visione della documentazione di cui sopra (progetto di scissione, relazioni, bilanci, situazioni patrimoniali) e di ottenerne gratuitamente copia (art. 2501-septies co. 2 c.c., in quanto richiamato, per le scissioni, dall'art. 2606-ter c.c.).

A seguito delle modifiche introdotte dal DLgs. 22.6.2012 n. 123, l'art. 2501-septies c.c. stabilisce espressamente che "su richiesta del socio le copie gli sono trasmesse telematicamente".

Le società quotate che partecipano ad una operazione di scissione devono mettere a disposizione tutta la documentazione richiesta dall'art. 70 del regolamento CONSOB 11971/99, nei modi previsti dall'art. 70 medesimo.

Ai sensi dell'art. 2501-ter co. 4 c.c. (in quanto richiamato, per le scissioni dall'art. 2506-bis c.c.), tra l'iscrizione del progetto di scissione nel Registro delle imprese o la sua pubblicazione sul sito Internet della società e la data fissata per la decisione dei soci in ordine alla scissione devono trascorrere almeno 30 giorni.

Inoltre, ai sensi dell'art. 2501-septies co. 1 c.c. (in quanto richiamato, per le scissioni, dall'art. 2506-ter c.c.), tra il deposito presso la sede sociale del progetto di scissione (e della documentazione ad esso correlata) e la data fissata per la decisione dei soci in ordine alla scissione devono trascorrere almeno 30 giorni. Il rispetto dei termini per il deposito presso la sede sociale della documentazione prevista deve constare espressamente dal verbale della delibera assembleare di scissione o da un'attestazione degli amministratori e dei sindaci. In ogni caso, i soci, purché all'unanimità, possono liberamente disporre dei predetti termini scegliendo di rinunciarvi (art. 2501-ter co. 4 c.c., in quanto richiamato, per le scissioni, dall'art. 2506-bis). È invece dubbio se, nel caso in cui alla scissione non partecipino società con capitale rappresentato da azioni, possa operare anche con riferimento alle operazioni di scissione il c.d. "dimezzamento dei termini" previsto dall'art. 2505-quater per le operazioni di fusione.

Il legislatore consente ai soci di rinunciare al tempo di attesa antecedente alla data dell'assemblea, purché tale rinuncia abbia luogo all'unanimità. Tale facoltà è espressamente prevista per le fusioni dagli artt. 2501-ter e 2501-septies c.c., i quali, in quanto espressamente richiamati dagli artt. 2506-bis e 2506-ter c.c., trovano identica applicazione anche nell'ambito di un'operazione di scissione.

Il legislatore, dunque, attribuisce al predetto tempo minimo di attesa una funzione di garanzia posta ad esclusiva tutela delle esigenze conoscitive dei soci (piuttosto che di quelle dei creditori sociali delle società partecipanti alla scissione e dei terzi in genere) e pertanto da essi liberamente disponibile, purché all'unanimità.



Per effetto della facoltà di rinuncia all'unanimità, se il 100% del capitale sociale della società rinuncia espressamente al tempo di attesa (di 30 o, come si è visto, 15 giorni), l'assemblea dei soci può tenersi in linea di principio già il giorno stesso in cui avviene l'iscrizione del progetto di scissione nel Registro delle imprese e il deposito presso la sede sociale di tutta la documentazione contemplata dall'art. 2501-septies c.c. Dell'eventuale rinuncia unanime dei soci se ne può dare conto nel medesimo verbale dell'assemblea dei soci convocata per la decisione sul progetto di scissione. Ciò implica necessariamente che tutti i soci siano rappresentati, in proprio o per delega, all'assemblea che, senza il preventivo decorso del tempo d'attesa altrimenti previsto dal codice civile, delibera sul progetto di scissione.

Ai sensi dell'art. 2505-quater c.c., i termini previsti dall'art. 2501-ter co. 4 e dall'art. 2501-septies co. 1 sono ridotti alla metà con riferimento alle operazioni di fusione cui non partecipano:

- società per azioni;
- società in accomandita per azioni;
- società cooperative per azioni.

Nel caso in cui la società scissa e le eventuali beneficiarie preesistenti siano tutte società diverse dalle società lucrative e cooperative il cui capitale è espresso in forma azionaria, può dunque operare anche ai fini della procedura di scissione il dimezzamento del periodo di attesa che deve intercorrere tra la data di iscrizione nel Registro delle imprese del progetto di scissione (e di deposito di tutta la documentazione presso la sede sociale) e la data in cui può avere luogo l'assemblea dei soci convocata per deliberare su tale progetto.

Per quanto concerne le società quotate, il tempo di attesa di 30 giorni non può mai essere derogato. La decorrenza dei 30 giorni antecedenti a quello fissato per l'assemblea dei soci va riferita non solo alla data di iscrizione del progetto di scissione nel Registro delle imprese ed a quella di deposito della necessaria documentazione presso la sede sociale, ma anche alla data di deposito presso la società di gestione del mercato della documentazione prevista dall'art. 70 co. 1 del regolamento CONSOB 11971/99. Si ricorda inoltre che, nei casi previsti

dall'art. 70 co. 4 del regolamento CONSOB 11971/99, è necessario che l'assemblea dei soci si tenga non prima di 10 giorni dalla data di deposito (presso la sede sociale e presso la società di gestione del mercato) dell'ulteriore documento informativo ivi previsto.

Ai sensi dell'art. 2502 co. 1 c.c. (in quanto richiamato dall'art. 2506-ter c.c.), la scissione è decisa da ciascuna delle società che vi partecipano mediante approvazione del relativo progetto.

La decisione di scissione:

- per quanto concerne le società di capitali, è assunta in sede assembleare e deve necessariamente constare da atto pubblico;
- per quanto concerne le società di persone, è assunta dai soci al di fuori della costituzione formale dell'organo assembleare (essendo esso estraneo all'ambito delle società di tipo personale) e:
  - i. deve constare necessariamente da atto pubblico, nel caso in cui la società di persone sia la scissa ed una o più delle beneficiarie siano società di capitali;
  - ii. può constare anche da scrittura privata autenticata, nel caso in cui la società di persone sia la scissa e tutte le beneficiarie siano a loro volta società di persone, nonché ogni qual volta la società di persone sia la beneficiaria (ivi compreso il caso in cui la scissa sia una società di capitali);

Per quanto concerne i quorum assembleari necessari per l'adozione di tale decisione, l'art. 2502 stabilisce che (fatti salvi gli eventuali maggiori quorum espressamente previsti dallo statuto della singola società per l'adozione di questo tipo di decisioni):

- per le società costituite nella forma di società di persone, è necessario il consenso della maggioranza dei soci, determinata secondo la parte attribuita a ciascuno negli utili;

- per le società costituite nella forma di società di capitali, è necessario il consenso di tanti soci che rappresentino la maggioranza del capitale sociale richiesta per le decisioni che comportano modifica dell'atto costitutivo o dello statuto.

Nel caso in cui il progetto di scissione implichi la modificazione di una o più clausole dello statuto della scissa, per la cui approvazione siano espressamente previsti quorum decisionali rafforzati, l'approvazione del progetto di scissione richiede che si perfezionino tali quorum più elevati.

Inoltre, ai soci che non hanno acconsentito alla scissione, può competere il diritto di recesso ex lege (ossia compete anche nel caso in cui non sia espressamente previsto dall'atto costitutivo o dallo statuto della società).

Nel caso in cui la società partecipante alla scissione abbia emesso particolari categorie di azioni, strumenti finanziari partecipativi oppure obbligazioni (semplici o convertibili), bisogna verificare se il progetto di scissione comporta delle modificazioni:

- dei diritti amministrativi eventualmente riconosciuti alle particolari categorie di azioni o agli strumenti finanziari partecipativi;
- delle condizioni di prestito obbligazionario.

Laddove ciò si verifici, è necessario che il progetto di scissione venga approvato anche dalle assemblee speciali:

- che riuniscono, ai sensi dell'art. 2376 c.c., ciascuna categoria di azioni "speciali" e ciascuna categoria di strumenti finanziari partecipativi (purché dotati, oltre che di diritti patrimoniali, anche di diritti amministrativi) emessi dalla società;
- che riuniscono, ai sensi dell'art. 2415 c.c., i sottoscrittori delle obbligazioni riconducibili a ciascun prestito obbligazionario emesso dalla società.

Ai sensi dell'art. 2501-ter co. 3 n. 7 c.c. (in quanto richiamato, per le scissioni, dall'art. 2501-ter co. 1), il progetto di scissione deve espressamente indicare le

eventuali modificazioni di diritti che, per effetto della scissione, discendono in capo ai possessori di particolari categorie di azioni o di altri titoli emessi dalla società.

Ai sensi dell'art. 2502-bis c.c. (in quanto richiamato dall'art. 2506-ter u.c.), il verbale da cui consta la decisione dei soci, di ciascuna società partecipante, di procedere alla scissione, deve essere depositato e iscritto presso il Registro delle imprese.

Unitamente alla decisione, deve essere depositata per l'iscrizione presso il Registro delle imprese tutta la documentazione prevista dall'art. 2501-septies c.c., ossia:

- progetto di scissione;
- Relazione accompagnatoria dell'organo amministrativo;
- Relazione degli esperti;
- situazioni patrimoniali (ove redatte) di ciascuna società partecipante alla scissione;
- bilanci degli ultimi tre esercizi di ciascuna società partecipante alla scissione, comprensivi (ove presenti) della Relazione sulla gestione e della Relazione del Collegio sindacale (o del diverso soggetto cui compete il controllo contabile).

Per quanto concerne l'obbligo di deposito dei bilanci degli ultimi tre esercizi di ciascuna società partecipante alla fusione, si segnala che, secondo l'orientamento espresso dal Comitato Triveneto dei Notai in materia di atti societari, gli obblighi di deposito sanciti dall'art. 2502-bis c.c. andrebbero interpretati nel senso che i documenti già depositati presso il Registro delle imprese, anche se in fascicoli di diverse società, non devono essere necessariamente depositati unitamente alla decisione dei soci sulla fusione, sussistendo detto obbligo solo per i documenti mai depositati. Da tale interpretazione, discende per i notai triveneti che "non occorre ri-depositare i bilanci degli ultimi tre esercizi delle società partecipanti alla fusione se questi sono già stati regolarmente depositati presso un registro imprese, dovendosi

procedere al deposito solo qualora si tratti di bilanci non depositati (come per le società di persone)".

Il deposito per l'iscrizione nel Registro delle imprese va effettuato nel rispetto di quanto stabilito dall'art. 2436 c.c., ai sensi del quale:

- il notaio che ha verbalizzato la decisione dei soci è tenuto a verificare l'adempimento delle condizioni stabilite dalla legge e, una volta fatto ciò, deve chiedere l'iscrizione della delibera nel Registro delle imprese entro 30 giorni dalla data della decisione (controllo sostanziale);
- l'ufficio del Registro delle imprese, verificata la regolarità formale della documentazione depositata, iscrive la delibera nel registro (controllo formale).

Come stabilito dall'art. 2436 co. 3, 4 e 5 c.c., nel caso in cui il notaio verbalizzante non ritenga sussistere le condizioni richieste dalla legge, è tenuto a darne notizia agli amministratori della società entro il medesimo termine di 30 giorni.

Nei 30 giorni successivi a tale comunicazione da parte del notaio, gli amministratori possono scegliere di convocare i soci per gli opportuni provvedimenti (al fine di allinearsi con le indicazioni fornite dal notaio verbalizzante) oppure ricorrere al tribunale affinché ordini l'iscrizione della decisione nel Registro delle imprese (previa verifica della sussistenza delle condizioni richieste dalla legge e sentito il pubblico ministero). Se gli amministratori non si attivano entro 30 giorni, dalla data in cui il notaio verbalizzante comunica la propria intenzione di non chiedere l'iscrizione della decisione nel registro, convocando i soci o ricorrendo al tribunale, l'originaria decisione di scissione diviene definitivamente inefficace.

Una volta che si è formato il consenso dei soci delle singole società partecipanti (scissa ed eventuali beneficiarie preesistenti), la scissione può essere attuata redigendo l'apposito "atto di scissione". Tuttavia, ritenendo meritevole di tutela l'interesse di taluni soggetti terzi, la legge impone un periodo di sospensione obbligatorio tra la data in cui i soci hanno deliberato la scissione e la data in cui la medesima può essere resa esecutiva mediante la stipula dell'atto di scissione. I soggetti terzi in favore dei quali la legge pone questo tipo di sospensione sono:

- i creditori sociali delle società partecipanti alla scissione;
- i possessori di titoli obbligazionari emessi dalle società partecipanti alla scissione.

In tal modo, i predetti soggetti, ove ritengano che dal perfezionamento della scissione possa derivare un pregiudizio del loro diritto di credito verso una o più delle società partecipanti all'operazione, hanno la possibilità di fare opposizione alla scissione prima che essa venga perfezionata.

Ai sensi dell'art. 2503 c.c. (in quanto richiamato dall'art. 2506-ter c.c.), l'attuazione della scissione (ossia la stipula dell'atto) non può avere luogo prima che siano decorsi 60 giorni dalla data in cui è stata effettuata l'ultima delle iscrizioni previste dall'art. 2502-bis c.c., ossia dalla data in cui risulta essere stata iscritta nel Registro delle imprese territorialmente competente la decisione di scissione dell'ultima società partecipante (intesa come società partecipante "più lenta" nell'ottenere tale iscrizione).

Nel corso dei predetti 60 giorni i creditori delle singole società partecipanti possono dunque fare opposizione alla scissione.

Anche in presenza di opposizione di uno o più creditori sociali, il Tribunale può comunque disporre che la scissione abbia luogo, qualora ritenga infondato il pericolo di pregiudizio per i creditori o qualora la società partecipante alla scissione, nei cui confronti è stata formulata opposizione, presti idonee garanzie (art. 2445 c.c., in quanto richiamato dall'art. 2503 c.c.). La mancata opposizione del creditore alla scissione non preclude in ogni caso il suo diritto a promuovere l'azione ex art. 2506-quater co. 3 c.c., volta a beneficiare del principio di responsabilità patrimoniale solidale che coinvolge tutte le società partecipanti alla scissione. Si tratta infatti di due rimedi non alternativi, bensì complementari, posto che:

- l'azione di opposizione ex art. 2503 c.c. si sostanzia in una tutela reale ex ante che comporta l'improcedibilità della scissione "opposta", laddove la stessa preveda una suddivisione non proporzionata e potenzialmente

lesiva per i creditori di attività e passività ricomprese nel patrimonio della società originaria;

- l'azione di responsabilità solidale ex art. 2506-quater c.c. costituisce una tutela ex post che consente al creditore di rifarsi sul patrimonio di tutte le società coinvolte (seppure nel limite del valore effettivo del patrimonio assegnato o rimasto), evitando così le conseguenze della suddivisione sproporzionata del patrimonio originario attuata in sede di scissione.

L'obbligo della "attesa di 60 giorni" può:

- essere superato quando consta il consenso dei creditori di ciascuna delle società partecipanti alla scissione, oppure quando vengano prestate idonee garanzie a tutela del loro diritto di credito;
- oppure essere quanto meno dimezzato, quando né la scissa né le eventuali beneficiarie preesistenti sono società con capitale espresso in forma azionaria.

Qualora i creditori non diano il proprio consenso, l'aggiramento del tempo obbligatorio di attesa di 60 giorni può comunque essere legittimamente ottenuto, dalle singole società partecipanti, nei seguenti modi:

- procedendo al pagamento dei creditori che non hanno manifestato il consenso alla scissione;
- oppure depositando presso un istituto di credito una somma di denaro corrispondente all'ammontare dei crediti vantati verso la società dai creditori che non hanno manifestato il loro consenso alla scissione.

Con riferimento alla soluzione rappresentata dal deposito delle somme a garanzia presso un istituto di credito, "il deposito delle somme a garanzia dei creditori deve essere vincolato sino alla scadenza del termine medesimo e deve prevedere che il vincolo perduri sino all'estinzione del debito, relativamente ai crediti vantati da coloro che facciano opposizione, qualora il tribunale ritenga fondato il pericolo di pregiudizio per i creditori".

Se l'opposizione dei creditori è già stata presentata, il deposito delle somme a garanzia che viene effettuato solo successivamente alla presentazione dell'opposizione può senz'altro indurre il Tribunale ad autorizzare comunque la stipula ex art. 2445 c.c., ma non può direttamente "neutralizzare" l'opposizione dei creditori, come accade quando il deposito delle somme avviene prima che le opposizioni siano presentate.

L'art. 2503 c.c. prevede un particolare caso in cui può essere evitato il predetto versamento di denaro presso un istituto di credito (a titolo di garanzia per i creditori sociali che non hanno manifestato il proprio consenso alla fusione), senza per questo perdere la possibilità di eliminare il tempo di attesa di 60 giorni. Viene infatti previsto che tale prestazione di garanzia non è necessaria quando la Relazione degli esperti (di cui all'art. 2501-sexies c.c.) risulta redatta per tutte le società partecipanti alla scissione da un'unica società di revisione e quest'ultima asseveri, sotto la propria responsabilità, che la situazione patrimoniale e finanziaria delle società partecipanti alla scissione è tale da non rendere necessaria la predetta garanzia per i creditori.

Ai sensi dell'art. 2505-quater c.c., i termini previsti dall'art. 2501-ter co. 4 e dall'art. 2501-septies co. 1 c.c. sono ridotti alla metà con riferimento alle operazioni di fusione cui non partecipano società di capitali.

Nel caso in cui la società scissa e le eventuali beneficiarie preesistenti siano tutte società diverse dalle società lucrative e cooperative il cui capitale è espresso in forma azionaria, può dunque operare anche ai fini della procedura di scissione il dimezzamento del periodo di attesa che deve intercorrere tra la data di iscrizione nel Registro delle imprese della decisione dei soci che approva la scissione e la data in cui può avere luogo la stipula dell'atto di scissione.

Una volta trascorso il tempo necessario dalla data di effettuazione dell'ultima delle iscrizioni previste dall'art. 2502-bis c.c. (o, in alternativa, una volta posti in essere gli accorgimenti necessari per rendere superfluo tale lasso temporale di attesa), l'operazione può essere attuata mediante la sua formalizzazione nell'atto di scissione. Ai sensi dell'art. 2504 co. 1 c.c. (in quanto richiamato dall'art. 2506-ter u.c.), l'atto di scissione deve in ogni caso risultare da atto pubblico (a prescindere dunque dalla veste giuridica della società scissa e delle società beneficiarie). Ai sensi del successivo co. 2, l'atto di scissione deve essere iscritto



negli uffici del Registro delle imprese territorialmente competenti in ragione della sede di ciascuna società partecipante alla scissione. In ogni caso, il deposito per l'iscrizione dell'atto di scissione presso i diversi uffici del Registro delle imprese interessati deve rispettare il seguente ordine cronologico (art. 2504 co. 3):

- prima deve essere effettuato il deposito presso l'ufficio competente in ragione della sede della società scissa;
- e soltanto dopo può essere effettuato il deposito presso gli uffici competenti in ragione della sede delle società beneficiarie.

Il termine entro cui deve avere luogo il predetto deposito, presso i diversi uffici del Registro delle imprese interessati, è di 30 giorni dalla data di stipula dell'atto. Con l'iscrizione dell'atto di scissione presso l'ufficio del Registro delle imprese, competente in ragione della sede di ciascuna società beneficiaria, si completa la procedura e la scissione può dirsi perfezionata.

La scissione ha effetto in corrispondenza della data in cui risulta iscritto l'atto di scissione nel Registro delle imprese per conto dell'ultima delle società beneficiarie. A determinate condizioni ed entro certi limiti, è tuttavia possibile prevedere una posticipazione o una retrodatazione degli effetti della scissione. Una volta perfezionata, la scissione non può più essere oggetto di revoca, ma eventuali irregolarità possono dare luogo a profili di responsabilità, sia sul piano patrimoniale che su quello penale.

Ai sensi dell'art. 2506-quater co. 1 c.c., la scissione ha effetto in corrispondenza della data in cui risulta iscritto l'atto di scissione nel Registro delle imprese per conto dell'ultima delle società beneficiarie.

Tuttavia:

- può essere convenzionalmente stabilita una data di efficacia successiva (c.d. "posticipazione degli effetti della scissione"), seppure solo nel caso di scissioni a favore di beneficiarie preesistenti;
- può essere stabilita una data di efficacia anteriore (c.d. "retrodatazione degli effetti della scissione"), seppure solo limitatamente agli effetti ai fini

delle imposte sul reddito (art. 173 co. 11 del TUIR) ed agli effetti contabili e di partecipazione agli utili, cui si riferiscono i n. 5 e 6 dell'art. 2501-ter.<sup>24</sup>

## 1.8 Aspetti contabili

Dal punto di vista aziendalistico la scissione rientra, come la fusione, la trasformazione e le altre operazioni, tra le cosiddette “gestioni comuni” o “straordinarie”.

Si definiscono comuni perché rappresentano momenti tipici della vita dell'impresa che ogni azienda, di qualsiasi dimensione ed a qualsiasi settore economico appartenga, vive con le stesse modalità; si definiscono straordinarie in quanto hanno carattere del tutto eccezionale per quanto concerne il loro manifestarsi e rappresentano tappe di fondamentale importanza della vita dell'azienda, scandendone la nascita, lo sviluppo e la cessazione.

Sia la descrizione data dal legislatore comunitario sia quella fornita dal legislatore nazionale evidenziano il carattere della scissione quale mezzo di estinzione, o scioglimento senza liquidazione per la direttiva CEE, dell'ente economico.

Nell'inquadramento concettuale della dottrina economico-aziendale, la scissione dovrebbe collocarsi nel filone degli istituti che comportano la cessazione dell'organismo aziendale.

La dottrina ha classificato le tipologie di cessazione dell'impresa in due gruppi:

- cessazione assoluta, quando l'impresa cessa di esistere in seguito alla liquidazione del proprio patrimonio;
- cessazione relativa, quando l'impresa non perde la sua caratteristica di complesso economico ma cessa solo in relazione al soggetto che la gestisce, come avviene per esempio nella fusione e cessione.

---

<sup>24</sup> ZANETTI E. *“Manuale delle operazioni straordinarie”*, IV edizione, Biblioteca Eutekne, 2018, p.796 ss.

Possiamo considerare la scissione come una delle cause di cessazione relativa.<sup>25</sup>

In occasione di operazioni di gestione straordinaria, il sistema informativo aziendale è chiamato, in via antecedente, a fornire agli organi amministrativi una serie di informazioni sulla struttura patrimoniale ed economica della società che permettano, unitamente ad altre informazioni ritraibili dall'ambiente esterno, l'effettuazione di valutazioni sull'opportunità e sui termini dell'operazione.

Accanto a tali informazioni di gestione interna occorrerà fornire informazioni a soggetti esterni all'azienda attraverso la redazione e la pubblicazione di documenti prescritti dalla legge a tutela del diritto di informazione dei terzi e della compagine sociale.

Successivamente all'operazione, il sistema informativo dovrà rilevare le variazioni patrimoniali conseguenti all'operazione stessa.

Nel caso della scissione, prescindendo dalle informazioni aventi rilevanza interna, gli adempimenti contabili principali consistono:

- nella redazione della situazione patrimoniale di scissione;
- nella redazione del bilancio di chiusura della società scissa (solo nel caso di scissione totale);
- nella redazione del bilancio di apertura delle società beneficiarie (solo se di nuova costituzione);
- nella rilevazione del trasferimento delle attività e passività dalla società scissa alle società beneficiarie.<sup>26</sup>

Le operazioni di scissione presentano diverse peculiarità dal punto di vista contabile.

Nella prospettiva della società scissa, l'obiettivo delle scritture contabili che interessano l'operazione è quello di ridurre il relativo patrimonio per assegnarlo alle beneficiarie.

Le beneficiarie/scissionarie vedono il sorgere di differenze di scissione.

---

<sup>25</sup> FARNETI G., SAVIOLI G., "La scissione di società: problematiche di valutazione, aspetti civilistici, fiscali e contabili", Milano, 1993, p. 79 ss.

<sup>26</sup> FARNETI G., SAVIOLI G., "La scissione di società: problematiche di valutazione, aspetti civilistici, fiscali e contabili", Milano, 1993, p. 141 ss.

L'origine e la natura di tali differenze sono quelle che normalmente vengono disposte e sono previste anche per l'operazione di fusione, anche se sussistono alcune diversità rispetto all'operazione di fusione che riguardano le differenze di annullamento.

Nella scissione il disavanzo da annullamento si determina soltanto con riguardo a una frazione del patrimonio netto della scissa e per questo motivo ricostruirne la natura e la modalità di formazione risulta un'operazione più ardua rispetto a quando è previsto in materia di fusione.

Tale disavanzo dev'essere attribuito al maggior valore di poste attive o, in ipotesi meno frequente, al minor valore di poste passive, ricordando che tali accertamenti vanno condotti nel bilancio delle società beneficiarie e non della scissa; quanto eventualmente dovesse residuare, sarebbe da imputarsi ad avviamento, con le cautele e le modalità prescritte in materia dei principi contabili, o sia la mera conseguenza contabile di un precedente cattivo affare.

Circa il significato del disavanzo da concambio e degli avanzi da scissione si rimanda a quanto viene previsto per l'operazione di fusione.

La disciplina delle differenze di scissione prevista dall'art. 2506-quarter c.c., si applica a tutte le operazioni di scissione compiute fra parti indipendenti sia nell'ambito dei gruppi di società.<sup>27</sup>

### *1.8.1 La retrodatazione degli effetti contabili*

Se nei confronti di terzi gli effetti reali della scissione decorrono solo successivamente all'ultima delle iscrizioni dell'atto di scissione, la normativa prevede la possibilità di retrodatare e analogamente, di postdatare, i cosiddetti effetti obbligatori della scissione.

Con la retrodatazione è possibile fare decorrere alcuni effetti ad una data anteriore a quella in cui l'operazione ha avuto realmente efficacia.<sup>28</sup>

---

<sup>27</sup> MANCIN M., "Operazioni straordinarie e business combination. Risvolti contabili, civilistici e fiscali", Torino, 2016, p. 191 ss.

<sup>28</sup> MANCIN M., "Operazioni straordinarie e business combination. Risvolti contabili, civilistici e fiscali", Torino, 2016, p. 98.

L'ambito degli effetti retrodatabili, ai sensi dell'art. 2506-quater c.c., è tuttavia limitato ad aspetti che afferiscono:

- ai sensi dell'art. 2501-ter co. 1 n. 5 c.c., a diritti dei soci delle società partecipanti alla scissione (decorrenza della partecipazione agli utili delle azioni o quote della società beneficiaria);
- nonché, ai sensi dell'art. 2501-ter n. 6 c.c., ad adempimenti di carattere amministrativo-contabile (decorrenza dell'imputazione delle operazioni al bilancio della società risultante o incorporante) strettamente connessi, dal punto di vista pratico, alla scelta compiuta in ordine alla decorrenza della partecipazione agli utili.

L'unica deroga a tale principio di non retrodatabilità degli effetti che incidono anche sui rapporti con soggetti terzi è rappresentata dall'ambito fiscale, ove è espressamente consentito dall'art. 173 co. 11 del TUIR di retrodatare l'efficacia della scissione nei rapporti con l'Erario, per quel che concerne l'applicazione delle imposte sul reddito.<sup>29</sup>

Infatti, per quanto il codice civile non rilevi differenze tra fusione e scissione circa la retrodatazione degli effetti contabili, la norma tributaria all'art. 173 TUIR prevede che la retrodatazione operi limitatamente ai casi di scissione totale e a condizione che vi sia coincidenza tra la chiusura dell'ultimo periodo di imposta della società scissa e delle beneficiarie/scissionarie e per la fase posteriore a tale periodo.

Occorre in questo senso tenere conto della grande limitazione posta dalla norma fiscale rispetto alla libertà di effettuare la retrodatazione che viene concessa dal codice civile: la retroattività contabile non accompagnata dalla relativa retroattività fiscale, anche se teoricamente percorribile, non consente di ottenere quei benefici per i quali si fa ricorso alla retrodatazione, ossia quelli di evitare la redazione di un bilancio di chiusura della scissa compreso fra la data in cui vengono fatti retroagire gli effetti contabili e la data degli effetti reali, e di un'apposita dichiarazione dei redditi, anche al fine di poter usufruire della

---

<sup>29</sup> ZANETTI E. *"Manuale delle operazioni straordinarie"*, IV edizione, Biblioteca Eutekne, 2018, p 830.

compensazione delle perdite della scissa con gli utili delle beneficiarie, o viceversa.

È di fondamentale importanza rilevare che nell'operazione di scissione gli effetti contabili della retroattività, come sono previsti per la fusione, devono essere considerati per ciascuna beneficiaria e limitatamente al risultato economico dell'azienda o ramo d'azienda, assegnato tramite l'operazione.

Sorge in questo modo la necessità della tenuta di contabilità sezionali per ciascuna porzione di azienda trasferita.

Tenendo conto delle limitazioni imposte dall'art. 173 TUIR, si può sintetizzare che:

- la retrodatazione non è possibile nei casi di scissione parziale;
- in ogni caso, la retrodatazione non opera se non vi è coincidenza tra la data di chiusura dell'ultimo esercizio della società scissa e delle società beneficiarie già esistenti;
- in ipotesi di retrodatazione la data cui si devono riferire gli effetti contabili è quella di apertura dell'esercizio in cui si completa l'operazione di scissione.<sup>30</sup>

La situazione patrimoniale ex art. 2501-ter è un vero e proprio bilancio straordinario, la cui straordinarietà è però limitata al momento della sua redazione (non coincidente con il termine ordinario di chiusura dell'esercizio sociale) e non ai criteri di valutazione a cui deve ispirarsi.

Essa dovrà pertanto rilevare, relativamente alla data di riferimento, le operazioni in corso secondo gli stessi principi che informano la redazione del bilancio di esercizio. Ciò è chiaramente stabilito dal comma 2 dell'art. 2501-ter. Occorrerà pertanto integrare e rettificare i dati rilevati in contabilità tramite ratei, risconti, ammortamenti, rilevazione delle rimanenze, ecc. Si pone al riguardo il problema se dette rettifiche debbano transitare in contabilità o debbano, invece, essere effettuate extra-contabilmente. Di nessun aiuto sono le disposizioni normative. Tenuto conto del fatto che la data di riferimento della situazione patrimoniale non

---

<sup>30</sup> MANCIN M., "Operazioni straordinarie e business combination. Risvolti contabili, civilistici e fiscali", Torino, 2016, p. 193.

ha nessun altro rilievo sostanziale, poiché la gestione continua ininterrottamente e non vi è la necessità di rilevare, a quella data, alcun reddito di esercizio da attribuire ai soci, si ritiene che non esista alcun obbligo di effettuare in contabilità le rettifiche necessarie e di procedere, conseguentemente, alla chiusura e alla riapertura dei conti. Ciò, anzi, inquinerebbe i dati contabili di elementi di valutazione estranei alla gestione corrente complicando le rilevazioni di chiusura, queste sì necessarie, da farsi con riferimento alla data di effetto della scissione (in caso di scissione totale) o al normale scadere dell'esercizio (in caso di scissione parziale). Si ritiene, pertanto, non necessario rilevare contabilmente le operazioni di integrazione e di rettifica relative alla situazione patrimoniale di scissione. Dette operazioni potranno essere effettuate anche in via extracontabile.

La problematica relativa alla redazione del bilancio di chiusura della società scissa ha rilievo solo nel caso di scissione totale, quando la società scissa, in seguito all'apporto dell'intero suo patrimonio alle società beneficiarie, si estingue.

Nel caso di scissione parziale quando la società scissa trasferisce solo una parte del proprio patrimonio e continua a rimanere in vita, il problema non si pone, poiché essa redigerà, successivamente alla scissione, il bilancio d'esercizio alla sua scadenza naturale. In detto bilancio, naturalmente, non saranno compresi i cespiti, attivi e passivi, apportati alle società beneficiarie sorti dalla contabilità alla data di effetto dell'operazione. Ma non sorgerà la necessità di rilevare, prima della ordinaria chiusura dell'esercizio, il reddito di periodo.

Nel caso di scissione totale, invece, appare evidente la necessità pratica di redigere, alla data di effetto della scissione stessa, un apposito bilancio che rilevi gli utili conseguiti o le perdite subite.

La redazione di tale bilancio è richiesta anche dalla legislazione fiscale, la quale al comma 3bis dell'art. 11 del D.P.R. 600/73, introdotto dall'art. 12 del decreto legislativo 30/12/92, n. 543, prevede l'obbligo di una rilevazione del reddito maturato fra l'inizio del normale periodo di imposta e la data in cui la scissione ha effetto mediante la compilazione di un apposito conto economico che dovrà essere allegato alla dichiarazione dei redditi della società scissa stessa.

La redazione del bilancio in parola non è invece prescritta da nessuna disposizione del codice civile.

La dottrina giuridica che si è espressa con riferimento alla fusione ritiene però che esso vada comunque redatto.

A tale adempimento dovranno provvedere gli amministratori delle società beneficiarie.

A tutela del diritto d'informazione dei terzi, il legislatore ha previsto la pubblicazione della situazione patrimoniale di scissione, che deve essere redatta seguendo le norme prescritte per il bilancio di esercizio.

Il bilancio di chiusura dovrà essere trascritto poi nel libro degli inventari.

Relativamente alla destinazione del reddito rilevato con il bilancio chiusura in esame, tale rilevazione può essere concettualmente divisa in due parti: una che va dall'inizio dell'esercizio alla data in cui viene redatta la situazione patrimoniale e l'altra che va da tale data a quella in cui si verifica l'effetto estintivo della scissa. L'utile o la perdita del primo periodo è evidentemente già stato considerato in sede di valutazione del patrimonio della società scissa al fine della determinazione del rapporto di cambio.

L'utile del periodo successivo, non considerato nella valutazione, dovrebbe essere ripartito fra i soci della società scissa e le beneficiarie preesistenti.

Se invece di un utile dovesse emergere una perdita, sarebbe necessario ripristinare il rapporto di cambio in base al quale la scissione è stata deliberata mediante riduzione del patrimonio delle società beneficiarie e la corresponsione di conguagli in denaro ai soci delle stesse.

Per quanto riguarda le società beneficiarie, esse non dovranno redigere un vero e proprio bilancio di apertura, ma bensì dovranno solo rilevare e valutare i cespiti attivi e passivi ricevuti dalla società scissa e ci si ritroverà di fronte a problematiche che riguardano il consolidamento dei bilanci di gruppo, con conseguenti elisioni e compensazioni di poste reciproche.

Un bilancio di apertura ed un investimento iniziale si avranno invece, nel caso in cui le società beneficiarie siano di nuova costituzione.

Per le beneficiarie di nuova costituzione, l'art. 2217, comma 1, c.c. prevede la redazione di un inventario iniziale e di un conseguente bilancio di apertura per



procedere al recepimento della quota di patrimonio riveniente dalla società scissa e di procedere alla valutazione dei beni che lo compongono.

La corretta determinazione del capitale di funzionamento iniziale dovrebbe basarsi esclusivamente al fine di poter essere assunto a riferimento di corrette determinazioni dei redditi per gli esercizi futuri.

Dal punto di vista civilistico la società beneficiaria deve assumere in carico i beni provenienti dalla scissa agli stessi valori a cui erano iscritti nella contabilità della scissa stessa. Eventuali rivalutazioni dovranno essere effettuate seguendo le norme generali previste dall'ordinamento per le valutazioni di bilancio.

In occasione dell'operazione di scissione la società scissa dovrà rilevare il trasferimento del proprio patrimonio alle società beneficiarie.

L'analitica indicazione dei beni da trasferire a ciascuna delle beneficiarie è compresa nel progetto di scissione e, in caso di sua insufficienza, la legge detta criteri suppletivi di riparto.

Prima del trasferimento dei beni la società scissa dovrà effettuare, nella propria contabilità, le scritture di rettifica, relative ai beni e ai diritti trasferiti, necessarie all'esatta determinazione della competenza economica sia in capo a se stessa che alle società beneficiarie.

Tipiche strutture della specie sono:

- la rilevazione degli ammortamenti proporzionalmente al periodo di possesso;
- la rilevazione di ratei e risconti;
- la rilevazione di accantonamenti a fondi rischi o debiti futuri.

Nel caso di trasferimento di tutto il proprio patrimonio alle società beneficiarie e di sua conseguente estinzione, la società scissa dovrà altresì procedere alla rilevazione del reddito maturato sino alla data di effetto dell'operazione e alla chiusura di tutti i conti in seguito alla sua estinzione.

Qualora si volessero riallineare i valori contabili dei cespiti trasferiti ai valori correnti utilizzati per le valutazioni del capitale economico della società scissa o al valore effettivo del patrimonio netto trasferito, indicato nella relazione degli amministratori, occorrerà altresì procedere alle necessarie rivalutazioni e/o

svalutazioni utilizzando, quale contropartita, un conto denominato rettifiche di scissione, avente natura contabile di conto del netto e natura fiscale di conto reddituale.

Le società beneficiarie dovranno rilevare il recepimento delle attività e delle passività provenienti dalla scissa imputando a capitale il saldo dell'apporto. Identiche scritture avvengono per le beneficiarie di nuova costituzione con la sola differenza che, mentre nel primo caso si rileverà il capitale iniziale della società, nel secondo si rileverà un aumento del capitale sociale già esistente.

Mentre nel caso di società beneficiarie di nuova costituzione la quota di patrimonio netto contabile ricevuto coinciderà con il capitale sociale iniziale delle beneficiarie stesse, nel caso di società preesistenti l'aumento di capitale sarà, nella maggioranza dei casi, diverso dal saldo del valore contabile del patrimonio netto ricevuto. Emergerà pertanto la necessità di utilizzare poste di pareggio contabile fra le due grandezze, denominate avanzi o disavanzi di scissione.<sup>31</sup>

### *1.8.2 Le differenze di scissione*

Il trasferimento dei valori dell'attivo e del passivo sulla base del principio di continuità dei valori contabili, ai sensi dell'art. 2504-bis c.c., è suscettibile di generare in capo a ciascuna singola società beneficiaria delle "differenze contabili", ogni qual volta non vi sia perfetta coincidenza tra:

- l'ammontare del "patrimonio netto contabile di scissione assegnato alla beneficiaria dalla scissa", il quale viene "ereditato" in continuità di valori contabili dalla società beneficiaria;
- e l'ammontare della "contropartita contabile" che la società beneficiaria iscrive a fronte della "acquisizione" di detto patrimonio netto di scissione.

Per quanto riguarda il "patrimonio netto contabile di scissione assegnato alla beneficiaria dalla scissa", si tratta del valore contabile differenziale tra elementi

---

<sup>31</sup> FARNETI G., SAVIOLI G., "La scissione di società: problematiche di valutazione, aspetti civilistici, fiscali e contabili", Milano, 1993, p. 141 ss.

dell'attivo ed elementi del passivo della scissa che, sulla base del progetto di scissione e dell'eventuale Relazione accompagnatoria degli amministratori, risultano assegnati alla singola beneficiaria. A tale fine, i valori contabili da assumere sono quelli che risultano dall'ultimo bilancio (di esercizio o infra-annuale) redatto per la società scissa, in corrispondenza della data di efficacia contabile della scissione.

Resta ben inteso che tale ammontare deve essere considerato al netto della componente rappresentata dall'utile di periodo, qualora gli accordi di scissione prevedano che, fino alla data di efficacia contabile della scissione, gli utili generati dalla società scissa rimangano di esclusiva spettanza dei soci di quest'ultima. In tal caso, infatti, i predetti utili, nell'ottica della società beneficiaria, costituiscono un vero e proprio debito verso i soci della società scissa, da riclassificare pertanto nel passivo in sede di predisposizione della situazione contabile di apertura.

Per quanto riguarda invece la "contropartita contabile" della rilevazione del "patrimonio netto contabile di scissione assegnato alla beneficiaria dalla scissa", si tratta rispettivamente:

- del valore contabile delle partecipazioni possedute nella scissa di cui la singola società beneficiaria procede all'annullamento dal proprio attivo patrimoniale;
- del valore contabile dell'entità di capitale sociale che la società beneficiaria assegna ai soci della società scissa in concambio.

La percentuale del patrimonio netto contabile di scissione assegnato alla beneficiaria deve essere contrapposta al valore contabile della partecipazione che esprime tale percentuale di possesso e che, post scissione, risulterebbe iscritta nell'attivo patrimoniale di ciascuna società beneficiaria, se non si procedesse appunto all'inevitabile annullamento (in quanto partecipazione in società che per effetto della scissione si estinguono), senza per altro procedere ad alcun concambio, stante il divieto di cui all'art. 2504-ter c.c. (dal predetto raffronto emergono le c.d. "differenze da annullamento").

La percentuale del "patrimonio netto contabile di scissione assegnato alla beneficiaria dalla scissa" che, ante scissione, risulta posseduta da soggetti

diversi dalle società partecipanti all'operazione (c.d. "soggetti terzi") deve essere contrapposta al valore contabile del capitale sociale rappresentato dalle azioni o quote che vengono assegnate ai predetti soci in concambio di quelle da essi possedute nella società scissa (da tale raffronto emergono le c.d. "differenze da concambio").

Da un punto di vista strettamente contabile le c.d. "differenze di scissione" altro non sono che:

- il disavanzo (ossia l'insufficienza) di incremento contabile che, per effetto della scissione, si registra in capo alla società beneficiaria nei valori dell'attivo patrimoniale (al netto dell'incremento dei valori del passivo patrimoniale), rispetto:
  - i. alla variazione del patrimonio netto della società beneficiaria medesima;
  - ii. e/o all'annullamento del valore delle partecipazioni eventualmente possedute dalla società beneficiaria nella società scissa;
  
- l'avanzo (ossia l'eccedenza) di incremento contabile che, per effetto della scissione, si registra in capo alla società beneficiaria nei valori dell'attivo patrimoniale (al netto dell'incremento dei valori del passivo patrimoniale), rispetto:
  - i. alla variazione del patrimonio netto della società beneficiaria medesima;
  - ii. e/o all'annullamento del valore delle partecipazioni eventualmente possedute dalla società beneficiaria nella società scissa.

Ai sensi dell'art. 2504-bis co. 4 c.c. (in quanto richiamato per le scissioni dall'ultimo periodo del co. 1 dell'art. 2506-quater c.c.):

- se dalla scissione emerge un disavanzo, esso deve essere imputato, ove possibile, agli elementi dell'attivo e del passivo delle società partecipanti

alla scissione e, per differenza e nel rispetto delle condizioni previste dall'art. 2426 n. 6 c.c., ad avviamento;

- se dalla scissione emerge un avanzo, esso deve essere imputato ad apposita voce del patrimonio netto, oppure, quando l'avanzo sia riconducibile alla previsione di risultati economici sfavorevoli, ad apposita voce del passivo nell'ambito dei fondi per rischi e oneri.<sup>32</sup>

### 1.8.3 La scissione totale

Dal punto di vista contabile la scissione totale rappresenta il caso di più semplice attuazione. Verificandosi l'estinzione della società scissa in via contestuale all'assegnazione del suo integrale patrimonio, di fatto, l'operazione si presenta come un trasferimento contabile delle sole poste patrimoniali, nel caso di coincidenza tra effetti reali ed effetti contabili, e anche di quelle di conto economico, in ipotesi di retrodatazione degli effetti contabili.

La scissione totale mira principalmente alla separazione della scissa in due o più rami aziendali con l'obiettivo di conferire loro autonomia patrimoniale e giuridica. In questo senso, nell'anno in cui è previsto il perfezionamento dell'operazione di scissione, è opportuno che siano tenute contabilità sezionali separate per ciascun ramo d'azienda solo se gli effetti dell'operazione sono programmabili con un certo anticipo.

Qualora dalle risultanze di queste ultime non fosse possibile dedurre con esattezza la destinazione di determinate poste contabili, l'OIC 4 richiede che siano applicati criteri di ripartizioni, quali:

- i costi generali amministrativi e di vendita sono imputati tenendo conto dell'attività svolta da ciascuna azienda o ramo aziendale;
- i costi di natura finanziaria sono ripartiti in proporzione agli oneri finanziari relativi ai finanziamenti utilizzati da ciascuna azienda;

---

<sup>32</sup> ZANETTI E. "Manuale delle operazioni straordinarie", IV edizione, Biblioteca Eutekne, 2018, p. 842 ss.

- gli accantonamenti e i relativi fondi di rischi e oneri vanno attribuiti alle aziende cui si riferisce il relativo rischio o onere;
- gli oneri tributari vanno commisurati al risultato economico relativo a ciascun complesso aziendale, dopo aver operato le ripartizioni.

Una scissione totale potrebbe interessare contemporaneamente una beneficiaria già esistente e una scissionaria neocostituita.

Si tratta del caso raro in cui un socio della scissa possiede un'altra società e decide di conferire in questa un ramo d'azienda della scissa e conseguentemente, gli altri soci della scissa decidono di riorganizzare la struttura attribuendo il patrimonio residuo a una società neocostituita.<sup>33</sup>

#### *1.8.4 La scissione parziale*

L'ipotesi della scissione parziale prevede che la scissa, a seguito dell'operazione continui ad esistere.

Contabilmente, si assiste allo scorporo di attività e passività, solitamente di un ramo aziendale, e alla loro assegnazione a una o più società beneficiarie o scissionarie.

Per i casi di scissione parziale la retrodatazione degli effetti contabili non trova in genere applicazione a causa della preclusione prevista dalle norme tributarie.

Nel caso di scissione parziale la società scissa dovrà rilevare una contrazione del proprio patrimonio netto in uno dei seguenti modi:

- riducendo il proprio capitale sociale;
- imputando il trasferimento patrimoniale a riduzione delle riserve disponibili;
- utilizzando le riserve disponibili e per il differenziale riducendo il capitale sociale.

I risvolti contabili dell'operazione possono essere ulteriormente complicati dalla presenza di un vincolo partecipativo.

---

<sup>33</sup> MANCIN M., "Operazioni straordinarie e business combination. Risvolti contabili, civilistici e fiscali", Torino, 2016, p.194.

Nel caso di scissione parziale infra-annuale, la scissa non deve procedere alla chiusura dei conti, ma è tenuta a rilevare soltanto le operazioni di assestamento relative all'entità patrimoniale oggetto di assegnazione.

Quando tra i soci destinatari delle quote o azioni della società beneficiaria è presente una società si creano implicazioni contabili relative alla proporzionalità o meno della scissione.

Si ha una scissione proporzionale quando la beneficiaria continua a possedere la medesima quota nella scissa e non si riduce la percentuale di possesso, ma si contrae proporzionalmente il valore della partecipazione; viceversa si ha una scissione non proporzionale quando si annulla completamente la partecipazione, in caso di separazione dei patrimoni tra i vecchi soci della scissa.

Nel caso di scissione parziale proporzionale, in presenza di vincoli partecipativi, le operazioni contabili da porre possono essere:

-per la società scissa:

- l'eliminazione integrale delle attività e delle passività riconducibili al ramo d'azienda assegnato o, comunque, delle entità patrimoniali assegnate;
- la corrispondente riduzione del patrimonio netto, utilizzando, per quanto capienti, prima le riserve e poi provvedendo ad abbattere il capitale sociale.

-in capo alla beneficiaria:

- l'iscrizione delle attività e delle passività riconducibili al ramo aziendale assegnato;
- la riduzione proporzionale dei vincoli partecipativi nella scissa;
- la registrazione di eventuali differenze da annullamento;
- l'aumento di capitale sociale, prendendo come base di calcolo il valore economico del ramo aziendale o delle entità patrimoniali, assegnato di spettanza dei soci terzi;
- la registrazione di eventuali differenze da concambio.

Nel caso di scissione non proporzionale le scritture contabili della scissa sono le medesime, mentre quelle della beneficiaria sono:

- l'iscrizione delle attività e delle passività facenti capo al ramo aziendale assegnato, o comunque, delle entità patrimoniali assegnate;
- la totale eliminazione dei vincoli partecipativi nella scissa;
- la registrazione di eventuali differenze di scissione da annullamento;
- l'aumento di capitale sociale, prendendo come base di calcolo il valore economico del ramo aziendale trasferito, al netto della percentuale della quota precedentemente partecipata dalla beneficiaria;
- la registrazione di eventuali differenze di scissione da concambio.

Nel caso in cui i disavanzi sono in tutto o in parte assegnati al maggior valore delle attività sorgono fenomeni di fiscalità differita, che subiranno i medesimi effetti contabili che sono previsti per la fusione.<sup>34</sup>

#### *1.8.5 La scissione negativa*

Può accadere che in alcune situazioni l'operazione di scissione sia caratterizzata dall'assegnazione di un patrimonio netto contabile negativo in cui le passività trasferite superano per importo il valore contabile netto delle corrispondenti attività. In questo caso l'operazione si configura come scissione negativa.

Le situazioni più frequenti che portano ad attuare una scissione negativa possono riguardare:

- l'apporto di immobilizzazioni in parte o in tutto ammortizzate, accompagnate dai relativi debiti che per importo superano il valore dei corrispettivi beni;
- società di persone dove sono stati eseguiti prelevamenti dai soci più elevati rispetto all'ammontare del patrimonio netto;

---

<sup>34</sup> MANCIN M., "Operazioni straordinarie e business combination. Risvolti contabili, civilistici e fiscali", Torino, 2016, p. 202 ss.



- la separazione degli elementi strategici dell'impresa da quelli ritenuti non strategici continuando a gestire i primi e procedendo alla liquidazione dei secondi.

Il principio contabile OIC 4 riconosce la realizzabilità dell'operazione a condizione che il valore economico del complesso aziendale trasferito sia positivo e la società assegnataria sia una beneficiaria già esistente.

Lo stesso principio fornisce una prima indicazione in ordine alla rilevazione contabile dell'operazione, stabilendo che l'assegnazione a favore di una società beneficiaria di elementi patrimoniali passivi superiori a quelli attivi, genera un incremento del patrimonio della scissa, che si concretizza nell'iscrizione di una riserva, comunemente definita riserva da scissione.

Il Consiglio Notarile del Triveneto si è pronunciato suggerendo come soluzioni contabili alternative per la società beneficiaria la riduzione delle riserve di patrimonio netto e, se insufficienti, a riduzione del capitale sociale, oppure alla rilevazione in conto economico di una minusvalenza di importo pari al saldo contabile negativo ricevuto.<sup>35</sup>

Inoltre, l'assegnazione di un ramo d'azienda a una società neocostituita impone una perizia di stima sulla sussistenza effettiva del relativo patrimonio. A tal proposito, il patrimonio netto contabile negativo e il contestuale valore economico positivo, potrebbe essere associato alla presenza di maggiori valori correnti dell'attivo non rilevati in contabilità e/o alla presenza di un avviamento non espresso nei dati di bilancio della scissa.<sup>36</sup>

#### 1.8.6 La scissione inversa

Analogamente a quanto accade per la fusione, anche nell'ambito della scissione ci si chiede se possa configurarsi una modalità attuativa qualificabile come inversa.

---

<sup>35</sup> MANCIN M., "Operazioni straordinarie e business combination. Risvolti contabili, civilistici e fiscali", Torino, 2016, p. 226, con l'orientamento L.E.1/2008.

<sup>36</sup> MANCIN M., "Operazioni straordinarie e business combination. Risvolti contabili, civilistici e fiscali", Torino, 2016, p. 225 ss.

La fusione inversa è caratterizzata dal perfetto rovesciamento, rispetto all'operazione diretta, dei ruoli attribuiti alle società interessate, assumendo in tal caso la partecipante la veste di incorporata in luogo di quella di incorporante e viceversa per quanto concerne la partecipata.

La scissione inversa è quell'operazione che viene realizzata tra una scissa e una beneficiaria, dove la prima possiede partecipazioni nella seconda, ed esse rappresentano oggetto dell'assegnazione.

I riflessi contabili di tale ipotesi sono molto simili a quelli che sono previsti nella fusione inversa:

- le partecipazioni vengono inizialmente assegnate e guadagnano la qualità di azioni proprie;
- queste successivamente dovranno essere annullate e portate a riduzione del capitale sociale della beneficiaria stessa;
- dopo aver operato la riduzione del capitale sociale emergeranno delle differenze da scissione, avanzi e concambi, che saranno poi imputati a maggior valore degli impianti con conseguente emersione di fiscalità differita e la parte rimanente sarà imputata ad avviamento.<sup>37</sup>

### *1.8.7 La scissione eterogenea*

Gli artt. 2500 septies e 2500 octies c.c. hanno legittimato un ampio ventaglio di trasformazioni fra enti funzionalmente non omogenei.

Era ed è regola consolidata, desumibile dall'applicabilità che alla scissione, come alla fusione, possa accompagnarsi una vicenda trasformativa delle regole di organizzazione della parte di patrimonio assegnata alla beneficiaria, sia essa preesistente o di nuova costituzione.

In linea di principio è certamente ammissibile che la scissione possa attuarsi mediante assegnazione di parte del patrimonio a beneficiaria di tipo anche

---

<sup>37</sup> MANCIN M., "Operazioni straordinarie e business combination. Risvolti contabili, civilistici e fiscali", Torino, 2016, p. 222 ss.

funzionalmente diverso dalla scissa, con conseguente emersione dei conflitti di interesse alla cui soluzione è dedicata la disciplina della trasformazione eterogena.

Ci si può chiedere se tale possa valere anche in sede di scissione per l'ampiezza massima consentita, anche in via interpretativa, all'operatività delle regole sulla trasformazione eterogena come per esempio la scissione di una società a favore di un'associazione, o debba essere piuttosto circoscritta all'ambito dei modelli societari, cosicché scissa e beneficiaria devono essere società lucrative, società consortili, società cooperative o anche imprese sociali, purché organizzate in forma societaria.

Si ha scissione eterogena quando le società beneficiarie sono di categoria diversa rispetto alla scissa.

Allorché alla scissione si accompagni una vicenda qualificabile tecnicamente come trasformazione eterogena, la disciplina di quest'ultima debba trovare concomitante applicazione nella misura in cui sia diretta a regolare conflitti di interessi che non troverebbero composizione in virtù delle norme che sovrintendono la scissione.

La disciplina è in buona parte rimandata alla normativa della fusione e si prevede la necessaria trasformazione della società in nome collettivo in società a responsabilità limitata, con la conseguente applicazione della disciplina dell'operazione di trasformazione, in combinato disposto con quella in materia di fusione e scissione.

Nel sistema ante-riforma si riteneva che alla scissione non potessero partecipare enti che fossero diversi dalle società poiché si riteneva che i procedimenti di scissione fossero un istituto endosocietario, ma è con l'entrata in vigore del D.Lgs. n. 6 del 2003 che ha apportato notevoli modifiche in materia di operazioni straordinarie, e con l'inserimento degli articoli 2500-septies e 2500 octies c.c. che prevedono che le ipotesi di scissione eterogena possono essere rispettivamente:

- da società di capitali in consorzio, società consortile, società cooperativa, comunione di azienda, associazione non riconosciuta o fondazione;

- da consorzio, società consortile, comunione d'azienda, associazione riconosciuta, fondazione in società di capitali.

La scissione tra soggetti diversi è ammessa pertanto nella misura in cui è ammessa la loro trasformazione e purché siano sempre rispettati, nei limiti di compatibilità, gli adempimenti pubblicitari e le norme che regolano ciascuna operazione.

Le obiezioni che sono state sollevate prima dell'entrata in vigore del D.Lgs. n. 6 del 2003 circa l'ammissibilità dell'operazione, hanno sempre riguardato la difficoltà di porre in essere la pubblicità degli adempimenti relativi agli enti non profit coinvolti che, come tali, non sono assoggettati ad iscrizione nel registro delle imprese.

Le ragioni che inducono parte della dottrina a negare l'iscrizione presso il registro delle imprese della scissione eterogenea, sono essenzialmente due:

- l'impossibilità di iscrivere gli atti relativi ad un'operazione societaria che non sia tipicamente prevista dalla legge (art. 2188 c.c.);
- l'impossibilità, non tanto d'iscrivere gli atti della scissione eterogenea provenienti dall'ente societario, ma bensì di pubblicizzare, nello stesso registro delle imprese, anche gli atti relativi agli enti che non risultano ivi iscritti.<sup>38</sup>

---

<sup>38</sup> SERRA A., DEMURO I., "*Trasformazione, fusione, scissione*", Torino, 2014, p. 774 ss.

### 1.8.8 La scissione asimmetrica

Si parla di “scissione asimmetrica” quando ad alcuni soci della scissa non vengono attribuite azioni o quote di una o più beneficiarie, bensì azioni o quote della scissa. L’ipotesi di scissione asimmetrica è espressamente contemplata dal secondo periodo del co. 2 dell’art. 2506 c.c., ai sensi del quale è consentito che “per consenso unanime, ad alcuni soci non vengano distribuite azioni o quote di una delle società beneficiarie della scissione, ma azioni o quote della società scissa”.

Per quanto concerne il requisito della unanimità del consenso, la massima del Comitato Notarile Triveneto ha previsto che “tale disposizione non appare volta a derogare all’eventuale regola maggioritaria vigente nella società scissa per le decisioni dei soci, bensì a tutelare il diritto individuale di ciascuno di essi a non essere estromesso dalle iniziative imprenditoriali cui partecipa”. Questa impostazione interpretativa implica che non è necessario il consenso di quei soci cui vengono assegnate partecipazioni in tutte le società beneficiarie della scissione, ferma restando naturalmente la necessità che, anche senza il loro consenso, venga raggiunto il quorum deliberativo richiesto per l’approvazione della scissione e che “il consenso dei soci alla scissione asimmetrica può essere prestato sia al momento dell’approvazione del relativo progetto, sia antecedentemente che successivamente a tale momento, purché prima della stipula dell’atto di scissione”.<sup>39</sup>

---

<sup>39</sup> ZANETTI E. *“Manuale delle operazioni straordinarie”*, IV edizione, Biblioteca Eutekne, 2018, p. 814.



## **CAPITOLO 2: Aspetti fiscali della scissione**

### **2.1 Riferimenti normativi**

Anche dal punto di vista della normativa tributaria è possibile individuare un analogo percorso evolutivo, segnato prima dal recepimento della Direttiva comunitaria 90/434 in materia di operazioni straordinarie e, successivamente, dalla recente riforma del sistema fiscale introdotta dal D.Lgs. 344/2003 con efficacia a decorrere dal 2004. In particolare, con il recepimento della menzionata Direttiva comunitaria, avvenuto nel 1992, per disciplinare gli aspetti fiscali della scissione, è stato introdotto nel Tuir l'art. 123-bis in materia di scissione, il cui contenuto è stato in larga parte definito sul modello dell'allora vigente art. 123 Tuir in materia di fusione.

Negli anni successivi la disciplina tributaria della scissione non ha subito particolari riscritture né modificazioni, se non quelle principali attinenti all'abrogazione del sedicesimo comma dell'art. 123-bis il quale per lungo tempo aveva previsto una presunzione che le scissioni non proporzionali fossero elusive, così come quelle che avevano ad oggetto aziende o rami d'azienda, nonché la più volte mutata disciplina dell'affrancamento dei disavanzi, che ha seguito il medesimo percorso evolutivo già esaminato con la fusione.

La stessa riforma tributaria del 2004, che ha abrogato l'art. 123-bis sostituendolo con l'attuale art. 173, ha mantenuto nella sostanza la struttura dell'articolo sostituito, riproponendone gran parte del contenuto.

Elemento comune che ha sempre caratterizzato il regime fiscale della scissione è il concetto di neutralità fiscale, che viene attualmente sancito dai primi tre commi dell'art. 173 e viene differentemente declinato per tenere conto dei diversi punti di analisi che contraddistinguono la scissa, la beneficiaria e i soci della scissa.

Infatti, il primo comma dell'articolo stabilisce che la scissione non dà luogo a realizzo né a distribuzione di plus o minusvalori degli elementi patrimoniali della società scissa. Considerando che il valore effettivo degli elementi patrimoniali oggetto di trasferimento sovente differisce dal valore fiscalmente riconosciuto

(oltre che dal valore contabile), la specificazione della normativa di cui al primo comma dell'art. 173 è volta ad evitare che sia ravvisabile nell'operazione il realizzo di plus o minusvalori latenti relativi al compendio patrimoniale che viene trasferito con effetti reali da un soggetto (la scissa) ad un altro (la beneficiaria). Peraltro, in mancanza di tale formulazione normativa, il suddetto trasferimento ben potrebbe essere qualificato come momento di realizzo di valori fiscalmente rilevanti, nonostante la scissa non riceva direttamente alcun corrispettivo a fronte di tale privazione patrimoniale; infatti, laddove non fosse sancita la neutralità, i maggiori o minori valori fiscali potrebbero assumere rilevanza al pari di plus/minusvalori derivanti dall'assegnazione ai soci o a finalità estranee all'esercizio dell'impresa (della scissa), in modo coerente ad esempio con quanto più in generale dispone l'art. 86, primo comma, lett. e) del Tuir.<sup>40</sup>

Dal punto di vista fiscale, la scissione è un'operazione:

- neutrale ai fini delle imposte sul reddito;
- esclusa dal campo di applicazione IVA;
- soggetta ad imposta di registro in misura fissa.

Ai fini delle imposte sui redditi, la disciplina delle scissioni, recata dall'art. 173 del TUIR, è improntata alla neutralità fiscale dell'operazione, sia rispetto alle società partecipanti, sia rispetto ai soci di queste ultime.

Per effetto delle modifiche introdotte dall'art. 1 co. 46 lett. a) della L.244/2007, a decorrere dall'1.1.2008 è possibile optare per l'applicazione di una imposta sostitutiva delle imposte sul reddito e dell'IRAP, mediante la quale ottenere il riconoscimento sul piano fiscale dei maggiori valori contabili iscritti dalla società beneficiaria della scissione a titolo di allocazione del disavanzo da scissione (sia da concambio che da annullamento), in deroga al principio altrimenti naturale della neutralità della scissione ai fini delle imposte sul reddito. Il regime di

---

<sup>40</sup> PEROTTA R., BERTOLI L. "Le operazioni straordinarie Conferimento d'azienda e di partecipazioni, fusione e scissione", Milano, 2015, p.891 ss.



neutralità fiscale dell'operazione risulta inoltre esteso anche alle operazioni di scissione c.d. "intracomunitarie", di cui agli artt. 178 ss. del TUIR.<sup>41</sup>

## 2.2 Il principio di neutralità fiscale della scissione

La natura neutrale della scissione, ai fini delle imposte sul reddito, implica che, per effetto di essa, non si determinino componenti positivi o negativi di reddito:

- né in capo alla società scissa;
- né in capo alla società beneficiaria;
- né in capo ai soci della società scissa.

I primi tre commi dell'art. 173 del TUIR prevedono che:

- il co. 1 stabilisce che la scissione totale o parziale di una società, in altre preesistenti o di nuova costituzione, non costituisce realizzo né distribuzione delle plusvalenze e minusvalenze dei beni delle società scisse, comprese quelle relative alle rimanenze e all'avviamento;
- il co. 2 stabilisce che nella determinazione del reddito della società beneficiaria non si tiene conto dell'avanzo o disavanzo iscritto in bilancio per effetto del rapporto di cambio delle azioni o quote o dell'annullamento delle azioni o quote della società scissa eventualmente possedute dalle beneficiarie;
- il co. 3 stabilisce che il cambio delle partecipazioni originarie non comporta l'insorgenza di alcun tipo di reddito in capo ai soci della società scissa, salvo eventuali conguagli in denaro.

La neutralità fiscale prevista dall'art. 173 del TUIR per le operazioni di scissione non sussiste però nel particolare caso in cui il patrimonio di una società

---

<sup>41</sup> ZANETTI E. *"Manuale delle operazioni straordinarie"*, IV edizione, Biblioteca Eutekne, 2018, p. 885.

commerciale (di persone o di capitali) venga scisso a favore di una società semplice.

L'art. 173 co. 1 del TUIR stabilisce che la scissione non costituisce realizzo né distribuzione delle plusvalenze e minusvalenze dei beni della società scissa (comprese quelle relative alle rimanenze e all'avviamento). Per effetto di tale disposizione, la scissione costituisce un'operazione fiscalmente neutrale per la società scissa, in quanto viene per l'appunto esclusa la rilevanza, in capo ad essa, dei plusvalori e minusvalori eventualmente latenti rispetto ai valori fiscalmente riconosciuti alla data di efficacia della scissione.

L'art. 173 co. 2 del TUIR stabilisce che, ai fini della determinazione del reddito delle società beneficiarie:

- non si tiene conto dell'avanzo o disavanzo iscritto in bilancio per effetto del rapporto di cambio delle azioni o quote o dell'annullamento delle azioni o quote possedute nella società scissa;
- i beni ricevuti dalla beneficiaria sono valutati fiscalmente in base all'ultimo valore riconosciuto ai fini delle imposte sui redditi in capo alla scissa, facendo risultare con apposito prospetto di riconciliazione della dichiarazione dei redditi i dati esposti in bilancio e i valori fiscalmente riconosciuti.<sup>42</sup>

Il secondo comma dell'art. 173, invece, stabilisce che gli elementi patrimoniali ricevuti dalla beneficiaria sono valutati fiscalmente in base all'ultimo valore riconosciuto (in capo alla scissa) ai fini delle imposte sui redditi, specificando altresì che «nella determinazione del reddito delle società partecipanti alla scissione non si tiene conto dell'avanzo o del disavanzo conseguenti al rapporto di cambio delle azioni o quote ovvero all'annullamento di azioni o quote a norma dell'articolo 2506-ter del codice civile. In quest'ultima ipotesi i maggiori valori iscritti per effetto dell'eventuale imputazione del disavanzo riferibile all'annullamento o al concambio di una partecipazione, con riferimento ad

---

<sup>42</sup> ZANETTI E. *“Manuale delle operazioni straordinarie”*, IV edizione, Biblioteca Eutekne, 2018, p. 885 ss.

elementi patrimoniali della società scissa, non sono imponibili nei confronti della beneficiaria».

Viene declinata mediante il secondo comma dell'articolo la neutralità anche con riferimento alla società beneficiaria la quale, per effetto dell'operazione, potrebbe essersi trovata a riconoscere ai fini contabili maggiori valori rispetto a quelli fiscali. Ciò non solo perché quelli contabili trasmessi in continuità già di per sé potrebbero recare scostamenti rispetto ai valori fiscali, ma anche perché la beneficiaria potrebbe trovarsi nella situazione di iscrivere ulteriori valori all'attivo in dipendenza dell'allocazione di disavanzi da concambio o da annullamento.

In tali situazioni la beneficiaria vede attribuito ai fini tributari agli elementi patrimoniali ricevuti dalla scissa il medesimo valore che era fiscalmente riconosciuto alla stessa scissa al momento di efficacia dell'operazione.

La beneficiaria si trova così ad operare all'esito dell'operazione in un regime di doppio binario tra valori contabili e valori fiscalmente riconosciuti, il quale richiede specifici adempimenti nei confronti dell'Amministrazione finanziaria. Infatti, come dispone lo stesso secondo comma dell'art. 173, la beneficiaria nella propria dichiarazione dei redditi deve fare risultare in un apposito prospetto di riconciliazione la contrapposizione tra i valori contabili e i valori fiscalmente riconosciuti.

Il regime di neutralità che contraddistingue la disciplina fiscale di cui all'art. 173 ha trovato anche per la scissione una deroga con l'introduzione del comma 2-ter dell'art. 176 del Tuir (cui lo stesso art. 173 fa rinvio) ad opera della Legge 24 dicembre 2007, n. 244. Si ricorda, infatti, che tale comma ha introdotto una disciplina dell'affrancamento a titolo oneroso dei disallineamenti emersi nell'ambito delle operazioni di conferimento d'azienda (e, per opera dei rinvii effettuati dagli artt. 172 e 173 del Tuir, anche di fusione e di scissione).

Rinviando a quanto viene disposto in materia di conferimento e fusione, è ora consentita alla società beneficiaria la possibilità di attribuire rilevanza fiscale mediante il versamento di un'imposta sostitutiva progressiva ad aliquote crescenti ai disavanzi (sia da annullamento, sia da concambio) emersi in sede di scissione ed allocati agli elementi rivenienti dal patrimonio della scissa.

Come stabilito in materia di conferimento d'azienda e di fusione, valgono le medesime limitazioni previste per tale regime di affrancamento a titolo oneroso,

ivi inclusi i vincoli alla individuazione degli elementi patrimoniali il cui valore può essere affrancato nonché al termine minimo di mantenimento nel patrimonio della beneficiaria per poter conservare i benefici dell'affrancamento.<sup>43</sup>

La neutralità fiscale della scissione si realizza dunque in capo alla beneficiaria come diretta conseguenza della previsione della perfetta continuità dei valori fiscali nel passaggio degli elementi patrimoniali, dalla società scissa alla società beneficiaria, la quale è a sua volta garantita mediante la previsione della irrilevanza fiscale degli eventuali plusvalori iscritti nel suo attivo patrimoniale.<sup>44</sup>

### *2.2.1 Neutralità della scissione per il socio*

L'art. 173 co. 3 del TUIR dispone che, per i soci della scissa, l'operazione di scissione è perfettamente neutrale, nel senso dunque di non comportare l'emersione di plusvalenze alcuna in dipendenza dello scambio tra partecipazioni possedute nella scissa e partecipazioni ricevute nella beneficiaria. Ciò su cui la norma tuttavia non si sofferma è il criterio in base al quale il costo fiscale della partecipazione originariamente posseduta nella scissa deve essere ripartito:

- tra le diverse partecipazioni ricevute in cambio dai soci della scissa;
- e, in caso di scissione parziale, tra la frazione della stessa partecipazione originaria che resta in capo al socio e le partecipazioni nelle beneficiarie (o la partecipazione nella beneficiaria) ricevute in cambio.

A tale proposito, la dottrina ha preso in considerazione tre distinti criteri di suddivisione del valore fiscalmente riconosciuto della partecipazione originaria.

Tali criteri si basano rispettivamente:

- sull'entità del capitale sociale trasferito;

---

<sup>43</sup> PEROTTA R., BERTOLI L. *“Le operazioni straordinarie Conferimento d'azienda e di partecipazioni, fusione e scissione”*, Milano, 2015, p. 893 ss.

<sup>44</sup> ZANETTI E. *“Manuale delle operazioni straordinarie”*, IV edizione, Biblioteca Eutekne, 2018, p. 886.

- sull'entità della quota di patrimonio netto contabile trasferito;
- sull'entità della quota di patrimonio netto effettivo trasferito.<sup>45</sup>

La scissione come operazione determina nel patrimonio personale del socio una permutazione patrimoniale per cui alle azioni della società scissa si sostituiscono quelle delle società beneficiarie.

Il legislatore si è preoccupato di disciplinare anche tale aspetto dell'operazione sancendo l'irrilevanza fiscale del concambio.

Il terzo comma dell'art. 123-bis dispone che <<il cambio delle partecipazioni originarie non costituisce né realizzo né distribuzione di plusvalenze o di minusvalenze né conseguimento di ricavi per i soci della società scissa>>.

La disposizione vale sia nel caso di socio che detenga dette partecipazioni in regime di impresa sia nel caso di socio non imprenditore.

La neutralità fiscale del concambio è insita nella logica dell'operazione. Con essa il socio non realizza alcunché, ma sostituisce un certo quantitativo di titoli di una società detenuti in portafoglio con titoli rappresentativi del capitale di altra società, che possono essere anche in numero diverso da quelli originari, ma aventi identico valore complessivo.

I nuovi titoli ricevuti assumono il costo fiscalmente riconosciuto a quelli precedentemente detenuti ed annullati per effetto dell'operazione.

Nel caso in cui il socio detenga la partecipazione in regime d'impresa l'eventuale iscrizione dei titoli ricevuti ad un valore superiore a quello dei titoli annullati comporterà l'emersione di materia imponibile ai sensi dell'art. 54, comma 1, lett. D.P.R. 917/86.

La riduzione del capitale sociale della società scissa può avvenire, nel caso di scissione parziale proporzionale, oltre che in seguito ad annullamento di parte delle azioni o quote rappresentative del capitale sociale, anche per mezzo di una proporzionale riduzione del valore nominale di tutte le azioni o quote. Può altresì avvenire, sempre nel caso di scissione parziale, imputando la riduzione del netto integralmente a riserve disponibili, senza alcuna riduzione del capitale sociale.

---

<sup>45</sup> ZANETTI E. *"Manuale delle operazioni straordinarie"*, IV edizione, Biblioteca Eutekne, 2018, p. 887.

In entrambi i casi non vi sarà tecnicamente un concambio, le azioni di nuova emissione non sostituiranno quelle precedentemente detenute, ma si aggiungeranno a queste.

Il comma 3 dell'art. 123-bis, dopo aver sancito l'irrilevanza fiscale del concambio di titoli, fa salva l'applicazione del terzo comma dell'art. 44, D.P.R. 917/86, nel caso di conguaglio in denaro attribuito dalla società ai soci.

A norma del terzo comma dell'art. 44, le somme ricevute dai soci costituiscono utile solo per la parte che eccede la quota del capitale sociale e delle riserve indicate nel comma 1 dello stesso art. 44, diminuita o aumentata della differenza fra il prezzo pagato per l'acquisto delle azioni o quote ed il loro prezzo di emissione.

Le riserve indicate nel comma 1 dell'art. 44 sono quelle costituite con sovrapprezzi di emissione delle azioni o quote, con interessi di conguaglio versati dai sottoscrittori di nuove azioni o quote, con versamenti fatti dai soci a fondo perduto o in conto capitale e con saldi di rivalutazione monetaria esenti da imposta.

La configurazione del conguaglio quale restituzione di conferimenti non può valere in ogni caso e per qualsiasi ammontare dello stesso.

I conferimenti effettuati dai soci consistono esclusivamente nel capitale sociale e nelle riserve formate con sovrapprezzi per l'emissione di azioni ed interessi di conguaglio e negli altri versamenti comunque a favore della società. Oltre tali valori l'attribuzione di somme ai soci non può che configurarsi come distribuzione di utili.

Nella generalità dei casi i conguagli in denaro distribuiti in occasione di operazioni di scissione non avranno natura reddituale.

Solo in casi eccezionali, quando l'ammontare del conguaglio sia superiore alla somma dei conferimenti effettuati dai soci, e solo per tale eccedenza, lo stesso sarà considerato distribuzione di utili, con le relative conseguenze in ordine all'obbligo per la società di operare la ritenuta alla fonte e per il socio di indicarlo nella dichiarazione dei redditi.<sup>46</sup>

---

<sup>46</sup> FARNETI G., SAVIOLI G., "La scissione di società: problematiche di valutazione, aspetti civilistici, fiscali e contabili", Milano, 1993, p. 111 ss.

## **2.3 Effetto successorio della scissione: la ripartizione delle posizioni soggettive**

Quello della suddivisione delle posizioni soggettive è un tema che caratterizza le scissioni, dal momento che in tali operazioni avviene una divisione del patrimonio della scissa tra più soggetti; tale aspetto non caratterizza le operazioni di fusione, poiché si verifica la concentrazione dei patrimoni in capo ad un unico soggetto, che subentra ex lege nei diritti e negli obblighi di tutte le società fuse o incorporate.

Per posizioni soggettive si intendono quelle situazioni giuridiche alle quali sono collegati diritti, obblighi, poteri e facoltà di carattere tributario; esse possono avere quindi diversa natura e consistere nel diritto alla deduzione dei costi, a effettuare variazioni in diminuzione o in aumento per accantonamenti non interamente deducibili, piuttosto che al rimborso di crediti fiscali.<sup>47</sup>

Analogamente a quanto avviene nel caso delle operazioni di fusione, anche la scissione comporta il subentro delle società aventi causa dell'operazione (ossia le beneficiarie) nelle posizioni soggettive della società dante causa dell'operazione (ossia la scissa). Rispetto alla fusione, tuttavia, la diversa natura in cui si estrinseca l'operazione di scissione implica che il subentro delle società aventi causa nelle posizioni soggettive della società dante causa abbia luogo non già in modo universale ed indistinto, bensì in proporzione delle rispettive quote del patrimonio netto contabile trasferite a ciascuna beneficiaria e, nel caso di scissione parziale, di quelle rimaste alla scissa medesima. In altre parole, a livello di criterio generale, le posizioni soggettive della società scissa e i relativi obblighi strumentali sono attribuite alle beneficiarie e, in caso di scissione parziale, alla stessa società scissa in proporzione delle rispettive quote del patrimonio netto contabile trasferite o rimaste. Ai sensi dell'art. 173 co. 4 del TUIR, il predetto criterio generale della ripartizione delle posizioni soggettive della scissa, in base alla quota di patrimonio netto contabile post scissione di pertinenza di ciascuna

---

<sup>47</sup> PEROTTA R., BERTOLI L. *“Le operazioni straordinarie Conferimento d'azienda e di partecipazioni, fusione e scissione”*, Milano, 2015, p. 901.

società beneficiaria (e, nel caso di scissione parziale, di pertinenza della stessa scissa), deve essere tuttavia derogato, nel caso in cui una determinata posizione soggettiva risulti specificamente inerente a specifici elementi del patrimonio scisso o a suoi sottoinsiemi unitari (es. aziende o rami d'azienda).

Nell'ottica della ripartizione tra società beneficiarie (e, nel caso di scissione parziale, tra società beneficiarie e società scissa medesima) delle posizioni soggettive della scissa, qualche considerazione a parte deve essere sviluppata con riferimento:

- ai fondi per rischi e oneri;
- alle riserve in sospensione di imposta;
- alle altre voci del patrimonio netto della scissa "trasferite" a ciascuna beneficiaria.

Relativamente a tali voci patrimoniali, infatti, l'art. 173 co. 6 e 9 del TUIR reca talune specifiche disposizioni che vanno ad integrare quanto sancito a livello di principio generale dal precedente co. 4.

Qualche considerazione ulteriore si rende poi utile con riguardo al "destino" degli eventuali crediti di imposta, derivanti da norme di carattere agevolativo, di cui può risultare titolare la società scissa.<sup>48</sup>

L'art. 173 prevede che una posizione soggettiva non è suscettibile di imputazione frazionata tra soggetti, o lo è in modo limitato, se essa risulta connessa specificatamente o per insiemi ad elementi patrimoniali del patrimonio netto della scissa. In questo secondo caso ciascuna posizione che si trovi in rapporto di connessione con un elemento patrimoniale o con un insieme di elementi patrimoniali deve seguire gli stessi elementi ai quali si riferiscono, nel senso che andrà imputata in capo alla sola società beneficiaria alla quale siano stati assegnati i componenti patrimoniali connessi, oppure rimarrà alla scissa se tali componenti sono rimasti nel suo patrimonio. Qualora gli elementi patrimoniali fossero frazionabili e fossero assegnati a più soggetti, le posizioni soggettive

---

<sup>48</sup> ZANETTI E. *"Manuale delle operazioni straordinarie"*, IV edizione, Biblioteca Eutekne, 2018, p. 890 ss.



correlate ricadranno esclusivamente su tali società e in proporzione al valore contabile delle frazioni di tali elementi confluite nei differenti patrimoni.

La necessità che sussista una relazione diretta tra posizione soggettiva ed elemento del patrimonio della scissa è stata evidenziata nella prassi dell'amministrazione finanziaria e, analogamente anche la dottrina ha avuto modo di evidenziare che la ripartizione delle posizioni soggettive per avvenire in modo specifico necessita di un legame diretto e attuale con elementi del patrimonio.

Un esempio di posizione soggettiva risulta esplicitamente richiamata nel quarto comma dell'art. 173: l'art. 86 del TUIR prevede che la determinazione delle plusvalenze su beni che rispondano a determinati requisiti legati al periodo di possesso, possa avvenire in quote costanti in più esercizi, anziché nel solo esercizio di realizzazione delle plusvalenze medesime.

Tuttavia, il richiamo alla posizione soggettiva derivante dall'applicazione della norma del quarto comma dell'art. 86 dev'essere considerata come un'esemplificazione concreta del più generale criterio di trasmissione delle posizioni soggettive.

Essendo quindi sottoposta al criterio generale del trasferimento delle posizioni soggettive, la riportabilità di una plusvalenza negli esercizi successivi dev'essere ripartita tra le società partecipanti alla scissione in proporzione alle quote di patrimonio netto contabile assegnate o rimaste in capo a ciascun partecipante all'operazione.

In tale caso non esiste una connessione specifica della posizione soggettiva con elementi patrimoniali della scissa, poiché, al momento della scissione, il bene la cui alienazione o la cui perdita/danneggiamento o la cui assegnazione ai soci per finalità estranee all'oggetto sociale ha originato la plusvalenza, non fa più parte del patrimonio della scissa.

Esistono poi altre posizioni soggettive che sono espressamente menzionate in altri commi dell'art. 173, quali gli obblighi di versamento degli acconti relativi ad imposte dirette e a ritenute su redditi altrui, i fondi di accantonamento della scissa, le rimanenze di magazzino di beni e quelli di titoli classificati nell'attivo circolante,

le riserve in sospensione d'imposta e la riportabilità delle perdite fiscali pregresse.<sup>49</sup>

### 2.3.1 Fondi per rischi e oneri

I fondi per rischi e oneri risultanti dal bilancio della scissa ante scissione si trasferiscono nei bilanci delle beneficiarie (ed in caso di scissione parziale, permangono nel bilancio della scissa):

- in proporzione alle quote in cui risultano attribuiti gli elementi del patrimonio ai quali ineriscono, se riconducibili a specifici elementi patrimoniali o complessi aziendali;
- in proporzione alle quote di patrimonio netto attribuite alle società beneficiarie, se non riconducibili a specifici elementi patrimoniali o complessi aziendali (art. 173 co. 6).

Nella misura in cui il fondo per rischi e oneri attribuito alla singola società beneficiaria (o, in caso di scissione parziale, rimasto in capo alla scissa), sulla base dei criteri di ripartizione di cui sopra, risulti riconosciuto sul piano fiscale (ossia risulti formato con accantonamenti per i quali la scissa ha potuto procedere alla relativa deduzione dal proprio reddito di impresa del relativo periodo di stanziamento), la natura neutrale dell'operazione di scissione (ed il subentro nelle posizioni soggettive che essa comporta) implica che, in pari misura, detto fondo si dovrà considerare come se fosse stato già dedotto dalle beneficiarie cui è stato attribuito (le quali dunque, fino a concorrenza di tale riconoscimento fiscale del fondo, non potranno operare la corrispondente variazione in diminuzione dell'utile civilistico che accompagna viceversa le utilizzazioni di fondi per rischi e oneri non fiscalmente riconosciuti, in quanto alimentati con accantonamenti non dedotti ai fini fiscali).<sup>50</sup>

---

<sup>49</sup> PEROTTA R., BERTOLI L. *“Le operazioni straordinarie Conferimento d'azienda e di partecipazioni, fusione e scissione”*, Milano, 2015, p. 902.

<sup>50</sup> ZANETTI E. *“Manuale delle operazioni straordinarie”*, IV edizione, Biblioteca Eutekne, 2018, p. 892.

### *2.3.2 Riserve in sospensione d'imposta*

Ai sensi dell'art. 173 co. 9 del TUIR, le riserve in sospensione di imposta iscritte nell'ultimo bilancio ante scissione della società scissa si trasferiscono in capo alle beneficiarie secondo le disposizioni previste dal citato art. 173 co. 4, ossia:

- in linea generale, in proporzione alla quota di patrimonio netto della scissa trasferita a ciascuna beneficiaria;
- tuttavia, nel caso in cui un determinato fondo in sospensione di imposta sia specificamente relativo a un determinato elemento del patrimonio della scissa, si considera trasferito per intero alla beneficiaria cui è stato attribuito tale elemento patrimoniale.

L'obbligo di attribuzione dei fondi in sospensione di imposta presenti nel patrimonio della scissa in capo alle beneficiarie, in proporzione alla quota di patrimonio netto della scissa trasferita a ciascuna di esse (fatto salvo il caso in cui il fondo inerisca ad uno specifico elemento del patrimonio della scissa), costituisce una deroga al principio generale in base al quale non sussistono obblighi di alimentare il patrimonio netto della beneficiaria con particolari poste del patrimonio netto della scissa piuttosto che con altre.

In linea di principio, infatti, nulla vieta che la scissione venga attuata senza che ciò comporti alcuna diminuzione del capitale sociale della scissa, limitandosi a trasferire in capo alle beneficiarie altre poste del patrimonio netto della scissa, fino a concorrenza della frazione di patrimonio netto ad esse attribuite. Allo stesso modo, nulla vieta che la scissione venga attuata riducendo il capitale sociale della scissa per un ammontare maggiore dell'effetto di aumento o di costituzione di capitale sociale che la scissione determina in capo alle beneficiarie. Resta ben inteso che, al di là della configurazione civilistica che le quote di patrimonio netto contabile assumono in capo alla società beneficiaria, dal punto di vista fiscale esse mantengono la medesima qualificazione fiscale che avevano in capo alla scissa le voci del patrimonio netto da essa "ridotte" a favore della beneficiaria. Per quanto concerne le riserve in sospensione di imposta accese a fronte di una rivalutazione civilistica e fiscale operata dalla scissa su determinati beni, la prassi

dell'Amministrazione finanziaria ha chiarito che il criterio di ripartizione deve essere quello proporzionale e non quello specifico.

In altre parole, le riserve di rivalutazione in regime di sospensione di imposta devono essere ripartite tra le beneficiarie (e, nel caso di scissione parziale, tra le beneficiarie e la scissa) in proporzione alle quote di patrimonio netto contabile trasferite a ciascuna beneficiaria (e, nel caso di scissione parziale, rimaste alla scissa), a nulla rilevando dove in concreto vanno o rimangono i singoli elementi patrimoniali con riferimento ai quali è stata operata la rivalutazione da cui si è originata la riserva.

La condivisibile impostazione proposta dall'Amministrazione finanziaria si fonda però sul presupposto che il criterio di ripartizione specifico, ossia ancorato al "destino" di specifici elementi del patrimonio della scissa, non trova applicazione per le riserve di rivalutazione quando il mantenimento del vincolo di sospensione di imposta relative a queste ultime dipende esclusivamente dalle vicende che afferiscono alla riserva medesima (la quale non deve essere distribuita ai soci) e non anche (o esclusivamente) dalle vicende relative a specifici elementi del patrimonio della scissa.

È il caso, ad esempio, delle rivalutazioni operate ai sensi e per gli effetti dell'art. 15 co. 16 - 23 del DL 185/2008, ai sensi dei quali:

- gli effetti fiscali della rivalutazione operata nel bilancio dell'esercizio successivo a quello in corso al 31.12.2007 (bilancio relativo al 2008, per i soggetti con esercizio "solare") decorrono soltanto dal quinto esercizio successivo a quello nel corso del quale la rivalutazione è stata eseguita (periodo di imposta 2013, per i soggetti con esercizio "solare");
- nel caso, però, in cui i beni rivalutati vengano ceduti a titolo oneroso ( o assegnati ai soci, o destinati a finalità estranee all'esercizio dell'impresa o al consumo personale o familiare dell'imprenditore) prima dell'inizio del sesto esercizio successivo a quello nel corso del quale la rivalutazione è stata eseguita (prima dell'1.1.2014, per i soggetti con esercizio "solare"), gli effetti fiscali della rivalutazione decadono e conseguentemente, tra le altre cose, viene meno il vincolo di sospensione di imposta gravante sulla riserva di rivalutazione.

Per riserve di rivalutazione caratterizzate da siffatti differimenti di efficacia degli effetti fiscali, pare corretto concludere che, in caso di successiva scissione della società che ha effettuato la rivalutazione, bisogna procedere nel seguente modo:

- se la scissione si perfeziona all'interno del periodo di "moratoria" (ossia, nel caso delle rivalutazioni ex DL 185/2010, tra il 2009 e il 2013), la riserva di rivalutazione deve essere ripartita tra beneficiarie (e anche scissa, in caso di scissione parziale) secondo il criterio di imputazione specifica;
- se la scissione si perfeziona dopo la conclusione del periodo di "moratoria" (ossia, nel caso delle rivalutazioni ex DL 185/2010, a partire dal 2014), la riserva di rivalutazione deve essere ripartita tra le beneficiarie (e anche scissa, in caso di scissione parziale) secondo il criterio di imputazione proporzionale.

Se le riserve in sospensione di imposta iscritte nell'ultimo bilancio ante scissione della società scissa non vengono ricostituite nel bilancio delle singole beneficiarie (ovviamente nei limiti della parte a ciascuna di esse riconducibile), il secondo periodo del co. 9 dell'art. 173 del TUIR rinvia a quanto previsto dall'art. 172 co. 5, in materia di fusioni.

Ne consegue che:

- le riserve in sospensione di imposta che devono essere attribuite (in tutto o in parte) dalla scissa alla singola beneficiaria concorrono a formare il reddito di quest'ultima se e nella misura in cui non vengano ricostituite nel suo bilancio, prioritariamente utilizzando l'eventuale avanzo da scissione;
- tuttavia, la disposizione che precede non si applica per le riserve tassabili solo in caso di distribuzione, in quanto il vincolo di sospensione di imposta che caratterizza queste riserve si trasferisce sull'avanzo di scissione e, per l'eventuale eccedenza sull'aumento di capitale sociale della beneficiaria fino a concorrenza dei medesimi (senza dunque bisogno di ricostruzione "specificata" delle riserve nel patrimonio netto della beneficiaria) e si considera invece definitivamente rimosso (senza obblighi di recupero a tassazione) per la parte che eventualmente eccede l'avanzo di scissione

e l'aumento di capitale che si genera in capo alla beneficiaria (tenendo per altro presente che l'aumento di capitale "disponibile" a recepire il vincolo in sospensione di imposta delle riserve tassabili solo in caso di distribuzione è solo la parte di aumento che eccede le quote di capitale della scissa possedute dalla beneficiaria).<sup>51</sup>

## **2.4 Riconoscimento fiscale del disavanzo da scissione**

In deroga al principio di neutralità fiscale della scissione ai fini delle imposte sui redditi, la società beneficiaria può ottenere il riconoscimento sul piano fiscale dei maggiori valori contabili iscritti nel proprio bilancio per effetto dell'imputazione dell'eventuale disavanzo di scissione. È appena il caso di sottolineare che tale riconoscimento fiscale non incide minimamente sul regime fiscale dell'operazione nell'ottica della società scissa, per la quale rimane ugualmente confermata l'assoluta neutralità fiscale della scissione. Il riconoscimento fiscale del disavanzo di scissione può essere ottenuto dalla società beneficiaria verso pagamento volontario di un'apposita imposta sostitutiva delle imposte sul reddito e dell'IRAP:

- quella "ordinaria", prevista dall'art. 176 co. 2-ter del TUIR;
- quella "derogatoria", prevista dall'art. 15 co. 10 del DL 185/2008.<sup>52</sup>

## **2.5 Imposte anticipate e differite**

Le imposte sul reddito determinate con riferimento ad ogni specifico esercizio hanno natura diversa a seconda del documento da cui derivano. Nel bilancio d'esercizio devono essere rilevate come imposte sul reddito dell'esercizio le

---

<sup>51</sup> ZANETTI E. *"Manuale delle operazioni straordinarie"*, IV edizione, Biblioteca Eutekne, 2018, p. 892 ss.

<sup>52</sup> ZANETTI E. *"Manuale delle operazioni straordinarie"*, IV edizione, Biblioteca Eutekne, 2018, p. 890.

imposte di competenza dell'esercizio, cioè le imposte che verranno pagate per effetto del reddito prodotto in quell'esercizio e nella dichiarazione dei redditi vengono invece rilevate le cosiddette imposte correnti, cioè le imposte dovute che vengono liquidate sulla base del reddito imponibile determinato con riferimento al medesimo esercizio.

Per questo motivo, nei diversi esercizi si possono manifestare differenze tra le imposte di competenza e le imposte correnti.

Ciò dà origine al fenomeno delle imposte differite e anticipate.

Le imposte differite sono imposte sul reddito dell'esercizio, determinate secondo il principio di competenza economica, che diventeranno correnti in esercizi successivi, cioè emergeranno dalla dichiarazione dei redditi in esercizi successivi a quello nel quale è stato rilevato a conto economico l'effetto dell'evento che le ha generate.

Le imposte anticipate sono imposte che risultano dalla dichiarazione dei redditi dell'esercizio, ma non sono ancora state rilevate come imposte sul reddito dell'esercizio in conto economico, poiché non sono di competenza dell'esercizio stesso, bensì di esercizi successivi.

Il codice civile ha definito negli schemi di stato patrimoniale e di conto economico specifiche voci connesse alla rilevazione delle imposte differite e anticipate.

L'art. 2424 prevede:

- nella sezione dell'Attivo dello stato patrimoniale, tra le componenti della classe C) Attivo circolante, alla voce II - Crediti, il n. 5-ter) imposte anticipate;
- nella sezione del Passivo dello stato patrimoniale, tra le componenti della classe B) Fondi per rischi ed oneri, la voce 2) per imposte, anche differite.

L'art. 2425 prevede nel conto economico la voce 20) Imposte sul reddito dell'esercizio, correnti, differite e anticipate.

Per quanto riguarda la voce del passivo, va segnalato che i fondi per imposte raccolgono passività nei confronti dell'Amministrazione finanziaria che non hanno la natura di debiti (debiti per imposte dirette e indirette dovute in base a dichiarazioni, accertamenti o contenziosi definiti, per ritenute operate come

sostituto d'imposta ecc. da segnalare alla voce D.12. Debiti tributari). Sono invece destinati ad accogliere:

- passività per imposte probabili, aventi ammontare o data di sopravvenienza indeterminati, come quelle derivanti da accertamenti probabili o contenziosi in corso;
- passività per imposte differite, che emergono come differenze tra imposte di competenza dell'esercizio e imposte correnti.

Per quanto riguarda la voce 20 del conto economico, si nota che il legislatore ha previsto un'unica posta per accogliere fattispecie diverse: imposte sul reddito dell'esercizio, correnti, differite e anticipate.

I divari tra imposte di competenza e imposte correnti possono derivare:

- da differenze temporanee reddituali, cioè differenze temporanee tra il risultato prima delle imposte esposto nel conto economico e il reddito imponibile determinato nella dichiarazione dei redditi; a riguardo l'art. 83 del TUIR dispone che il reddito (imponibile) sia determinato a partire dall'utile o dalla perdita risultante dal conto economico dell'esercizio, ma apportando delle variazioni in aumento o in diminuzione conseguenti all'applicazione dei criteri che lo stesso TUIR prevede per delimitare gli effetti della soggettività delle valutazioni presenti in bilancio. Queste variazioni generano delle differenze tra il risultato prima delle imposte e l'imponibile fiscale che in alcuni casi sono permanenti, mentre in altri casi sono temporanee;
- da differenze temporanee patrimoniali, cioè differenze temporanee relative al regime fiscale di alcune componenti patrimoniali, che non hanno effetti sul conto economico ma solamente sullo stato patrimoniale.

I due motivi di divario tra imposte di competenza e imposte correnti – le differenze temporanee reddituali e quelle patrimoniali – vengono considerati congiuntamente dagli IFRS.



Secondo lo IAS 12, Imposte sul reddito, poiché le differenze reddituali si riverberano sulla situazione patrimoniale, tutti i divari si possono interpretare come differenze temporanee di valori patrimoniali, cioè differenze tra il valore contabile di un'attività o di una passività nello stato patrimoniale e il suo valore riconosciuto fiscalmente (cioè quello attribuito ai fini fiscali).

La definizione scelta dagli IFRS richiede spesso una notevole astrazione. È vero che i divari tra imposte di competenza e imposte correnti che hanno origine in differenze reddituali hanno anch'essi dei riflessi patrimoniali, ma a nostro avviso, il vantaggio di riunirli in un'unica definizione con i divari che hanno origine nel diverso regime fiscale di alcune poste patrimoniali, non è tale da giustificare le complicazioni che ciò può comportare. In alcuni casi non vi sono difficoltà ad individuare nello stato patrimoniale delle poste a cui riferire gli effetti delle differenze temporanee reddituali. Si pensi, ad esempio, ai fondi rischi nei casi in cui in conto economico siano stati contabilizzati accantonamenti eccedenti quelli fiscalmente deducibili. Ma, in altri casi, non risulta affatto agevole l'individuazione di una posta patrimoniale a cui riferire l'effetto della differenza reddituale.

Le differenze temporanee reddituali e le differenze temporanee patrimoniali possono essere:

- differenze temporanee imponibili (o tassabili), cioè differenze temporanee che consentono di ridurre le imposte correnti e provocano un incremento del reddito imponibile degli esercizi futuri;
- differenze temporanee deducibili, cioè differenze temporanee che provocano un aumento di imposte correnti e consentono una riduzione del reddito imponibile degli esercizi futuri.

Le differenze temporanee imponibili generano passività per imposte differite. Infatti, il loro effetto è quello di spostare ad esercizi successivi il pagamento di una parte delle imposte di competenza. È quindi necessario contabilizzare in conto economico le imposte di competenza che vengono differite e in stato patrimoniale la relativa passività, che viene esposta come Fondo per imposte differite.

Lo stanziamento delle imposte differite – in presenza di differenze temporanee imponibili – è indispensabile per il rispetto dei principi di competenza e di prudenza. La necessità di rilevare le imposte differite accantonandole in un fondo per imposte differite trova concordi i principi contabili nazionali e internazionali. Le differenze temporanee deducibili generano delle attività per imposte anticipate. Infatti, il loro effetto è quello di anticipare il pagamento di una parte delle imposte di competenza degli esercizi successivi. Se ricorrono determinate condizioni in conto economico va stornata la parte delle imposte correnti che è di competenza dei futuri esercizi, rilevando tra i crediti in stato patrimoniale le corrispondenti attività per imposte anticipate.

Per quanto concerne la valutazione delle imposte anticipate e differite bisogna attenersi a quanto viene disposto dai principi contabili internazionali.

Secondo l'OIC 25 (par. 91), la valutazione delle attività per imposte anticipate e delle passività per imposte differite è effettuata ad ogni data di riferimento del bilancio applicando le aliquote fiscali che si prevede saranno applicabili nell'esercizio nel quale le differenze temporanee si riverseranno, previste dalla normativa fiscale vigente alla data di riferimento del bilancio. Qualora la normativa fiscale non stabilisca le aliquote fiscali in vigore nell'esercizio nel quale le differenze temporanee si riverseranno, la società calcola le imposte anticipate/differite sulla base delle aliquote in vigore alla data di riferimento del bilancio. Vanno apportate adeguate rettifiche in caso di variazione dell'aliquota fiscale rispetto agli esercizi precedenti, se la norma di legge che varia l'aliquota è già stata emanata alla data di riferimento del bilancio.<sup>53</sup>

## 2.6 Riporto delle perdite pregresse

L'art. 173 co. 10 del TUIR stabilisce che alle perdite fiscali delle società che partecipano alla scissione (ivi comprese dunque le perdite fiscali delle eventuali

---

<sup>53</sup> SANTESSO E., SOSTERO U., *"I principi contabili per il bilancio d'esercizio"*, seconda edizione, Egea, Marzo 2018.

beneficiarie preesistenti alla scissione) si applicano le disposizioni previste dall'art. 172 co. 7 del TUIR in materia di fusioni facendo riferimento:

- alla società scissa per le disposizioni riguardanti le società fuse o incorporate;
- alle società beneficiarie per le disposizioni riguardanti la società risultante o incorporante.

Rinviando alla disciplina delle fusioni, che comprende chiaramente anche la possibilità di ottenere la disapplicazione delle norme che limitano il riporto post scissione delle perdite fiscali mediante presentazione di apposita istanza di interpello ex art. 11 co. 2 della L. 212/2000, bisogna poi tenere conto della specificità delle scissioni, rappresentata dal fatto che, laddove le perdite pregresse della società scissa e delle società beneficiarie preesistenti risultino in concreto riportabili, tale diritto non compete inequivocabilmente ad un unico soggetto (rappresentato, nelle fusioni, dalla società risultante o incorporante), bensì ad una pluralità di soggetti: ciascuna delle società beneficiarie e, in caso di scissione parziale, anche alla scissa per le perdite fiscali pregresse da essa medesima prodotte.

Per effetto delle modifiche recate all'art. 173 co. 10 del TUIR dall'art. 1 co. 549 della L. 232/2016, le condizioni ed i limiti cui soggiace la riportabilità delle perdite fiscali si applicano anche alla riportabilità delle eccedenze di interessi passivi non dedotti ai sensi dell'art. 96 del TUIR, nonché alle eccedenze ACE (aiuto alla crescita economica).

Il rinvio alle norme in materia di fusioni significa che le perdite fiscali maturate ante scissione dalla società scissa e dalle eventuali società beneficiarie preesistenti possono continuare ad essere riportate nei periodi di imposta post scissione (dalle società beneficiarie e, in caso di scissione parziale, dalla società scissa medesima):

- solo a condizione che dal Conto economico della società le cui perdite sono riportabili, relativo all'esercizio precedente a quello in cui la scissione è stata deliberata, risulti un ammontare di ricavi e proventi dell'attività

caratteristica, nonché un ammontare delle spese per prestazioni di lavoro subordinato e relativi contributi (di cui all'art. 2425 c.c.), superiore al 40% di quello risultante dalla media degli ultimi due esercizi anteriori;

- solo per la parte del loro ammontare che non eccede l'ammontare del rispettivo patrimonio netto, quale risulta dall'ultimo bilancio (o, se inferiore, dal progetto di scissione di cui all'art. 2506-bis c.c. o dalla situazione patrimoniale di cui all'art. 2506-ter c.c.), senza tenere conto dei conferimenti e dei versamenti fatti negli ultimi 24 mesi anteriori alla data cui si riferisce la situazione stessa;
- fermo restando che, nonostante il rispetto dei due punti che precedono, non possono comunque essere utilizzate le perdite fiscali ante scissione, fino a concorrenza dell'ammontare complessivo delle eventuali svalutazioni operate ai fini fiscali, sulle partecipazioni nella società che ha generato le perdite riportabili (scissa e/o beneficiaria preesistente), da altra società partecipante alla scissione o da altra impresa che le abbia cedute a società partecipanti alla scissione dopo l'esercizio al quale si riferisce la perdita e prima dell'atto di scissione.

Ancorché l'art. 173 co. 10 del TUIR disciplini la riportabilità post scissione delle perdite fiscali, maturate prima del perfezionamento dell'operazione, mediante rinvio alle norme a tale proposito previste per le fusioni dall'art. 172 co. 7 del TUIR, bisogna sottolineare che da un'operazione di scissione risulta una pluralità di soggetti (società beneficiarie e, in caso di scissione parziale, società scissa), ragione per cui, bisogna porsi anche il problema dell'individuazione dei soggetti deputati a riportare le perdite fiscali sino ad allora maturate in capo alla scissa oltre naturalmente a quello della verifica della sussistenza dei requisiti e dei limiti della loro effettiva riportabilità e di quella delle perdite sino ad allora maturate in capo alle società beneficiarie preesistenti.

Le perdite fiscali maturate in capo alla scissa (ed anche, nel caso di retrodatazione degli effetti fiscali della scissione, l'eventuale perdita fiscale "implicita" relativa al periodo compreso tra la data "fiscale" e la data di perfezionamento giuridico della scissione) si considerano "trasferite" a ciascuna beneficiaria in misura proporzionale al rapporto che intercorre tra il patrimonio

netto contabile “totale” della scissa e la quota di quel patrimonio netto trasferito alla singola beneficiaria e, nel caso di scissione parziale, rimasto alla scissa stessa.

Le limitazioni alla riportabilità delle perdite fiscali pregresse trovano piena applicazione e ciò risulta vero non soltanto con riferimento alle perdite fiscali pregresse che la beneficiaria “eredita” dalla scissa, ma anche con riferimento alle perdite fiscali pregresse che la beneficiaria ha eventualmente essa stessa maturato fino alla data di perfezionamento giuridico della scissione.

La circ. Agenzia delle Entrate 9.3.2010 n. 9 spiega che, in presenza sia di perdite fiscali pregresse “ereditate” che di perdite fiscali pregresse “direttamente conseguite”, la verifica della loro riportabilità va fatta separatamente:

- per le perdite fiscali pregresse “ereditate” bisogna procedere al “test di vitalità”, avendo riguardo ai ricavi ed ai costi del personale della scissa (in altre parole, per la riportabilità delle perdite fiscali pregresse “ereditate”, deve risultare “vitale” la società scissa); dopodiché, ove il “test di vitalità” risultasse superato, bisogna individuare l’ammontare massimo di perdite fiscali pregresse “ereditate” riportabili, avendo riguardo all’entità del patrimonio netto scisso a favore della beneficiaria medesima, rettificato per tenere conto dei conferimenti e dei versamenti effettuati nei 24 mesi precedenti;
- per le perdite fiscali pregresse “direttamente conseguite” bisogna procedere al “test di vitalità”, avendo riguardo ai ricavi ed ai costi del personale della beneficiaria medesima (in altre parole, per la riportabilità delle perdite fiscali pregresse “direttamente conseguite”, deve risultare “vitale” la società beneficiaria preesistente); dopodiché, ove il “test di vitalità” risultasse superato, bisogna individuare l’ammontare massimo di perdite fiscali pregresse “direttamente conseguite” riportabili, avendo riguardo all’entità del patrimonio netto della beneficiaria preesistente medesima.

Per effetto delle modifiche introdotte dall’art. 1 co. 549 della L. 232/2016, viene espressamente previsto che i limiti ivi previsti al riporto post scissione delle

perdite fiscali pregresse rispetto all'operazione, si applicano anche alle eccedenze di interessi passivi non dedotti di cui all'art. 96 del TUIR e alle eccedenze non utilizzate di "aiuto alla crescita economica" (ACE) di cui all'art. 1 del DL 201/2011.<sup>54</sup>

## 2.7 Decorrenza fiscale della scissione

Dal punto di vista giuridico, la scissione si considera perfezionata quando viene eseguita l'ultima delle iscrizioni prescritte dall'art. 2506-quater c.c., ossia in corrispondenza della data in cui risulta iscritto l'atto di scissione nel Registro delle imprese per conto dell'ultima delle società beneficiarie.

Ai fini fiscali (e contabili) è tuttavia possibile prevedere la retrodatazione degli effetti della scissione, ancorché l'art. 173 co. 11 del TUIR limiti tale possibilità:

- ai soli casi di scissione totale;
- e comunque soltanto a condizione che vi sia perfetta coincidenza tra il periodo di imposta della società scissa e quello delle beneficiarie (sia ante che post scissione).

Nei casi di scissioni parziali o di scissioni in società beneficiarie preesistenti con periodo di imposta non allineato a quello della scissa, la possibilità di retrodatare gli effetti fiscali della scissione è esclusa a priori, così come tale possibilità è esclusa anche in tutte le ipotesi in cui le società beneficiarie siano di nuova costituzione.

La possibilità di retrodatare gli effetti fiscali di un'operazione di scissione si riduce ai soli casi di scissioni totali a favore di beneficiarie preesistenti aventi periodo di imposta coincidente con quello della scissa.

---

<sup>54</sup> ZANETTI E. *"Manuale delle operazioni straordinarie"*, IV edizione, Biblioteca Eutekne, 2018, p. 897 ss.

Ai sensi dell'art. 173 co. 7, se la scissione viene retrodatata ai fini fiscali, la ripartizione tra le beneficiarie delle rimanenze finali dei beni di magazzino (di cui all'art. 92 del TUIR) e dei titoli (di cui all'art. 94 del TUIR) avviene:

- nel rispetto del criterio proporzionale stabilito dall'art. 173 co. 4;
- mantenendo la stratificazione temporale per periodo di formazione in capo alla società scissa.

Se tra le rimanenze della scissa e quelle della beneficiaria sussiste corrispondenza, le voci individuate per periodi di formazione in capo alla società scissa vengono imputate alle corrispondenti voci delle società beneficiarie all'inizio del periodo di imposta. Se invece non esistono voci corrispondenti presso le società beneficiarie, gli apporti vengono a costituire, per le beneficiarie, nuove e distinte categorie omogenee di rimanenze o di titoli, fermo restando il mantenimento dei singoli strati temporali di formazione.

Ai sensi dell'art. 173 co. 8, se la scissione non viene retrodatata ai fini fiscali, "i costi fiscalmente riconosciuti si assumono nella misura risultante alla data in cui ha effetto la scissione". A livello di principio generale, la norma si sofferma, in particolare, sulle modalità di determinazione del valore fiscalmente riconosciuto in capo alle beneficiarie:

- dei beni costituenti magazzino e dei titoli;
- dei beni ammortizzabili, degli accantonamenti e degli oneri pluriennali.

Quando in relazione alla scissione non sono previsti effetti fiscali retroattivi, le rimanenze e i titoli iscritti nell'attivo circolante che sono stati attribuiti a ciascuna beneficiaria si presumono, in proporzione alle quantità rispettivamente ricevute, provenienti proporzionalmente dalle voci delle esistenze iniziali, distinte per esercizio di formazione, della società scissa e della eventuale eccedenza formatasi nel periodo di imposta fino alla data in cui ha effetto la scissione di cui all'art. 173 co. 8 (lett. a).

L'eccedenza eventualmente formatasi nel periodo di imposta, fino alla data in cui ha effetto la scissione, costituisce invece un autonomo "strato" rispetto ai precedenti.

Quando in relazione alla scissione non sono previsti effetti fiscali retroattivi, le quote di ammortamento sui beni materiali e immateriali devono essere ragguagliate alla frazione d'anno e dedotte dalla scissa e dalle beneficiarie per dodicesimi di possesso nel periodo di imposta dell'art. 173 co. 8 (lett. b). Il ragguaglio ad anno, con "ripartizione" tra la scissa e le beneficiarie, deve essere effettuato anche con riferimento alle seguenti fattispecie:

- quote imputate a Conto economico delle spese relative a più esercizi;
- accantonamenti;
- calcolo del "monte cespiti", di cui all'art. 102 co. 6 del TUIR, ai fini della determinazione dell'ammontare massimo di spese di manutenzione ordinarie deducibili nel periodo di imposta.

Posto che il passaggio di beni dalla scissa alle beneficiarie implica il subentro di queste ultime nella posizione soggettiva della scissa concernente la decorrenza del possesso, è esclusa la possibilità per le beneficiarie di procedere all'ammortamento anticipato sui beni ricevuti in dipendenza di un'operazione di scissione.<sup>55</sup>

## **2.8 Obblighi tributari**

Gli obblighi tributari della società scissa riferibili a periodi di imposta anteriori alla data da cui decorrono gli effetti fiscali della scissione, sono adempiuti (art. 173 co. 12):

---

<sup>55</sup> ZANETTI E. *"Manuale delle operazioni straordinarie"*, IV edizione, Biblioteca Eutekne, 2018, p. 904 ss.



- in caso di scissione parziale, dalla scissa medesima;
- in caso di scissione totale, dalla società beneficiaria appositamente designata nell'atto di scissione.

Per quanto concerne gli obblighi di presentazione della dichiarazione dei redditi della scissa, relativa ai periodi di imposta ante scissione, i cui termini di presentazione scadono successivamente all'efficacia giuridica della scissione, il principio sancito dall'art. 173 co. 12 del TUIR implica che:

- nel caso di scissione parziale, il soggetto obbligato rimane la scissa;
- nel caso di scissione totale, il soggetto obbligato è quella tra le beneficiarie che risulta appositamente designata nell'atto di scissione all'espletamento di tale adempimento.

Ai sensi dell'art. 5-bis co. 3 del DPR 322/98, la dichiarazione che, in caso di scissione totale non retrodatata all'inizio dell'esercizio, deve essere presentata per il periodo di imposta della scissa compreso tra l'inizio dell'esercizio e la data di efficacia della scissione, trova il proprio termine di presentazione (in via telematica) nell'ultimo giorno del nono mese successivo alla data in cui è stata eseguita l'ultima delle iscrizioni prescritte dall'art. 2506-quater c.c.

Per quanto concerne i termini per l'effettuazione dei versamenti delle imposte dirette risultanti dalle dichiarazioni presentate per il periodo "ante scissione totale" operano le regole generali stabilite dall'art. 17 del DPR 435/2001 e pertanto:

- nel caso in cui la società scissa sia soggetta all'IRPEF, le imposte dirette dovute per la frazione di periodo "ante scissione" vanno versate entro il 30 giugno dell'anno in cui scadono i termini per la presentazione della relativa dichiarazione;
- nel caso in cui la società scissa sia soggetta all'IRES, le imposte dirette dovute per la frazione di periodo "ante scissione" vanno versate entro l'ultimo giorno del sesto mese successivo a quello in cui si è chiuso il periodo cui le imposte si riferiscono.

Relativamente invece agli obblighi di versamento delle imposte sul reddito in sede di acconto, rileva quanto disposto dall'art. 4 del DL 11.3.97 n. 50 (convertito con modificazioni nella L. 9.5.97 n. 122), ai sensi del quale nelle operazioni di scissione gli obblighi di versamento (compresi quelli relativi agli acconti di imposta) della società scissa sono adempiuti:

- fino alla data di perfezionamento della scissione (ossia la data in cui ha luogo l'iscrizione nel Registro delle imprese dell'atto di scissione per conto dell'ultima delle società beneficiarie), dalla scissa medesima;
- successivamente a tale data, dalle società beneficiarie.

Nel caso in cui l'operazione straordinaria produce effetti retroattivi rispetto al periodo d'imposta nel quale interviene:

- la società scissa è tenuta, in via di principio, ad effettuare i versamenti in acconto i cui termini di scadenza sono anteriori alla data di perfezionamento dell'operazione ai sensi del codice civile, anche se si tratta di un periodo d'imposta destinato, per effetto della retrodatazione, a venire meno;
- i versamenti possono essere scomputati dal soggetto beneficiario in sede di versamento a saldo dell'imposta relativa al periodo in cui avviene l'operazione.

Per quanto concerne gli aspetti procedurali dell'accertamento delle imposte, l'art. 173 co. 13 del TUIR prevede che, gli accertamenti che riguardano gli obblighi tributari della scissa, relativi a periodi di imposta anteriori alla data da cui decorrono gli effetti fiscali della scissione, sono adempiuti nei confronti della beneficiaria appositamente designata nell'atto di scissione, tenendo presente che, ove tale espressa designazione fosse omessa, si considera designata la beneficiaria nominata per prima nell'atto di scissione.

Pertanto, ove la scissione fosse parziale (anziché totale), l'accertamento fiscale relativo ai periodi di imposta ante scissione della scissa continuerebbe ad essere esperibile unicamente nei confronti della scissa medesima.<sup>56</sup>

## 2.9 La determinazione del reddito della società scissa

In caso di scissione totale occorre procedere alla rilevazione del reddito maturato tra l'inizio del periodo d'imposta e la data in cui la scissione ha effetto tramite la redazione di un apposito conto economico.

I criteri di redazione di detto conto economico sono quelli ordinari di esercizio. Tenuto conto che la frazione di esercizio in questione si configura come autonomo periodo di imposta di durata normalmente inferiore a 12 mesi, vi è già, nell'ordinamento, una norma di carattere generale che potrebbe trovare applicazione. Si tratta dell'art. 76, D.P.R. 917/86, secondo cui: «I proventi determinati a norma degli articoli 57 e 78 ed i componenti negativi di cui ai commi 1 e 7 dell'articolo 67, agli articoli 69 e 71 ed ai commi 1 e 2 dell'articolo 73, sono ragguagliati alla durata dell'esercizio se questa è inferiore o superiore a dodici mesi». Detta disposizione non genera dubbi interpretativi. È però da sottolineare che non tratta delle quote di ammortamento dei beni immateriali e dei costi pluriennali che non sarebbero, pertanto, da ragguagliare alla durata dell'esercizio.

Essa non sarebbe comunque applicabile alla scissione parziale, poiché l'esercizio della società scissa non subirebbe, in questo caso, alcuna decurtazione. Inoltre, con riferimento alle società beneficiarie si porrebbe comunque il problema se le quote di ammortamento dei beni ricevuti dalla società scissa debbano essere calcolate con l'aliquota ordinaria ridotta al 50%, poiché si tratta dell'anno "di acquisto" o, al contrario, con l'aliquota intera ragguagliata al periodo di utilizzazione.

---

<sup>56</sup> ZANETTI E. *“Manuale delle operazioni straordinarie”*, IV edizione, Biblioteca Eutekne, 2018, p. 908 ss.

È chiaro che la soluzione da accogliere dipende dalla natura, traslativa o meramente modificativa degli statuti sociali, attribuita all'operazione di scissione. Il legislatore è intervenuto disciplinando il problema in base alla lettura del comma 7 lettera b dell'art. 123, che oltre a disciplinare l'ammortamento dei beni trattati dalla norma di carattere generale di cui all'art. 76, detta anche una disciplina specifica della scissione che abbraccia gli ammortamenti di qualsiasi bene e costo pluriennale ed ogni accantonamento fiscalmente riconosciuto.

Recita che le quote di ammortamento dei beni materiali e immateriali, nonché le spese di cui all'art. 67 comma 7, relative ai beni trasferiti, vanno ragguagliate alla durata dell'utilizzo dei beni medesimi da parte della società scissa e delle società beneficiarie; detto criterio è altresì applicabile alle spese relative a più esercizi e agli accantonamenti.

La norma richiama esplicitamente le spese di cui all'art. 67 comma 7 cioè quelle di manutenzione e riparazione, stabilendo che il limite massimo di deducibilità delle medesime, fissato nel 5 % del costo dei beni materiali ammortizzabili deve essere ragguagliato alla durata del possesso dei beni stessi in capo sia alla società scissa sia a quella beneficiaria.

Detta disposizione è una ripetizione di quella di carattere generale che prevede già un ragguaglio del limite di deducibilità delle stesse in proporzione al periodo di utilizzo del cespite.

Le modalità di calcolo degli ammortamenti sono quindi identiche nel caso sia di scissione totale sia parziale.

Per quanto riguarda gli accantonamenti fiscalmente deducibili, per il fondo svalutazione crediti il rapporto alla durata dell'esercizio è applicabile, per la società scissa, solo nel caso di scissione totale, mentre per la società beneficiaria solo nel caso di società di nuova costituzione.

Nel caso di scissione parziale la società scissa procederà infatti a rilevare l'accantonamento sulla base dei crediti non trasferiti e risultanti dal bilancio alla normale chiusura dell'esercizio.

Analogamente avverrà per la società beneficiaria preesistente, la quale procederà al calcolo della quota di accantonamento sulla base dei crediti risultanti in bilancio alla chiusura dell'esercizio.

Anche per gli accantonamenti per rischi di cambio non è ravvisabile alcuna proporzionalità alla durata dell'esercizio.

Ciascuna società, sia essa beneficiaria, di nuova costituzione o preesistente, o scissa, sia che si estingua per effetto della scissione, sia che sopravviva alla medesima, procederà alla chiusura dell'esercizio, alla determinazione del rischio esistente sulle proprie esposizioni in valuta a norma dell'art. 72.<sup>57</sup>

## **2.10 La determinazione del reddito delle società beneficiarie**

La normativa relativa alla determinazione del reddito in caso di scissione di società è piuttosto precisa e risolve alcuni dubbi sorti nel caso, per molti aspetti simile, di fusione di società.

Per quanto riguarda le quote di ammortamento dei beni materiali e immateriali e dei costi provenienti dalla società scissa stessa dovranno essere calcolate con l'aliquota normale rapportata alla durata dell'utilizzo dei beni e dei costi da parte della società beneficiaria.

Tenuto conto della durata di utilizzo da parte della società scissa e della società beneficiaria, quest'ultima potrà dedursi quote di ammortamento, con riguardo al periodo compreso fra la data di effetto della scissione e la data di chiusura del proprio esercizio nei limiti dei dodicesimi relativi a ciascun mese compreso nel periodo di gestione.

Tale modalità trova applicazione solo in relazione ai beni che erano già in funzione presso la scissa prima della data di effetto della scissione, mentre nel caso di scissione con effetto retroattivo i beni acquistati dalla scissa stessa dopo tale data devono considerarsi, a tutti gli effetti, come se fossero stati acquistati dalla beneficiaria a cui sono stati attribuiti e soggetti alla normale procedura di ammortamento prevista dal secondo comma dell'art. 67.

---

<sup>57</sup> FARNETI G., SAVIOLI G., "La scissione di società: problematiche di valutazione, aspetti civilistici, fiscali e contabili", Milano, 1993.

L'interpretazione della scissione quale vicenda non traslativa della proprietà, porta all'ulteriore considerazione che nella contabilità della beneficiaria confluiranno i costi storici dei singoli beni e i relativi fondi di ammortamento.

Nel caso di scissione con disavanzo da annullamento, la beneficiaria dovrà procedere alla rivalutazione, mediante imputazione del disavanzo di scissione, incrementando il costo storico del bene riveniente dalla scissa, fermo restando il fondo ammortamento, in maniera tale che il valore residuo non superi il valore attribuibile al bene medesimo.

Il costo storico rivalutato costituirà, per la società beneficiaria il nuovo costo fiscale del bene.

Su tale valore saranno calcolati l'ammortamento e la quota massima di deducibilità delle spese di manutenzione e riparazione.

Per quanto riguarda le rimanenze di merci e titoli che provengono dalla scissa, si presumono in proporzione alle quantità rispettivamente ricevute, provenienti proporzionalmente dalle voci dalle esistenze iniziali, distinte per esercizio di formazione, della scissa e dell'eventuale eccedenza formatasi nel periodo d'imposta fino alla data di effetto della scissione.

I diversi scaglioni si sommano ai corrispondenti scaglioni, eventualmente esistenti all'inizio del periodo d'imposta delle società beneficiarie.

La disposizione prevede coerentemente con una disciplina dell'operazione improntata secondo criteri di continuità della gestione fra società beneficiarie e scissa, una traslazione in capo alle società beneficiarie con il criterio del LIFO per le rimanenze della scissa stessa. I vari scaglioni distinti per anni di formazione delle rimanenze non andranno persi ma si trasferiranno in capo alla beneficiaria in proporzione alle quantità ricevute.<sup>58</sup>

---

<sup>58</sup> FARNETI G., SAVIOLI G., "La scissione di società: problematiche di valutazione, aspetti civilistici, fiscali e contabili", Milano, 1993, p. 119 ss.

## 2.11 I riflessi IVA nell'ambito della scissione

Ai sensi dell'art. 2 co. 3 lett. f) del DPR 633/72, i passaggi di beni che si determinano a seguito del perfezionamento di operazioni di scissione non costituiscono operazioni rilevanti ai fini IVA.

L'operazione di scissione è comunque suscettibile di determinare nell'ambito della disciplina IVA, seppur in via indiretta, alcuni importanti riflessi.

In particolare, si fa riferimento a quelli che discendono dal generale principio di subentro dell'incorporante nelle posizioni soggettive dell'incorporata, il quale esplica chiaramente la propria efficacia anche con riferimento alle posizioni soggettive rilevanti ai fini IVA.

Questi "effetti indiretti" riguardano:

- il trasferimento in capo alla società beneficiaria dell'obbligo di rettifica della detrazione concernente l'imposta relativa ai beni ammortizzabili posseduti ante scissione;
- le modalità di presentazione della dichiarazione annuale IVA per le società partecipanti alla scissione;
- l'obbligo, da parte della società beneficiaria, di versamento dell'acconto IVA relativo all'anno in cui la scissione si perfeziona;
- il trasferimento alla società beneficiaria del plafond IVA degli esportatori abituali.

Agli "effetti indiretti" sopra richiamati va poi aggiunto l'ulteriore adempimento richiesto dall'art. 35 del DPR 633/72, relativo agli obblighi di presentazione dei modelli di comunicazione IVA di inizio, variazione e cessazione di attività.<sup>59</sup>

---

<sup>59</sup> ZANETTI E. *"Manuale delle operazioni straordinarie"*, IV edizione, Biblioteca Eutekne, 2018, p. 912.

## **2.12 Imposta di registro nella scissione**

Ai sensi dell'art. 4 lett. b) n. 6 della Parte I della Tariffa allegata al DPR 131/86, l'atto di scissione risulta soggetto a registrazione in termine fisso con obbligo di assolvimento dell'imposta di registro nella misura di 200,00 euro. L'imposta si applica in misura fissa anche nel caso in cui, nel patrimonio che viene scisso, risultino compresi uno o più beni o diritti reali immobiliari. In prima battuta, dunque, potrebbe sembrare che qualsivoglia tipologia di scissione (tra società, tra società ed enti diversi da società, oppure esclusivamente tra enti diversi da società) risulti soggetta ad imposta di registro nella misura fissa di 200,00 euro. Il periodo introduttivo dell'art. 4 stabilisce infatti che quest'ultimo ha per oggetto gli "atti propri delle società di qualunque tipo ed oggetto e degli enti diversi dalle società, compresi i consorzi, le associazioni e le altre organizzazioni di persone o di beni, con o senza personalità giuridica, aventi per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali o agricole".

Secondo l'Agenzia l'atto di scissione perfezionato tra enti non commerciali non rientrerebbe nello specifico ambito di applicazione dell'art. 4 della Parte I della Tariffa allegata al DPR 131/86 e sull'atto si renderebbe dunque applicabile il successivo art. 9, ossia l'articolo che reca la disciplina applicabile sugli "atti diversi da quelli altrove indicati aventi per oggetto prestazioni a contenuto patrimoniale".

La circ. Agenzia delle Entrate 29.5.2013 n. 18 conclude nel senso di ritenere applicabile l'imposta di registro con l'aliquota proporzionale del 3% sugli atti che comportano la fusione tra enti non commerciali, senza per altro fornire specificazioni ulteriori sulla base imponibile da assumere ai fini dell'applicazione del tributo.

Per effetto di quanto previsto dall'art. 82 co. 3 del DLgs. 117/2017 sono in ogni caso soggette ad imposta di registro in misura fissa le operazioni di scissione



poste in essere da enti del Terzo settore, comprese le cooperative sociali ed escluse le imprese sociali costituite in forma di società.<sup>60</sup>

### 2.13 I conguagli in denaro

Il progetto di scissione, in base all'art. 2501-ter, comma 1, n.3, c.c., prevede di accordare al rapporto di cambio un conguaglio in denaro che non può essere superiore al 10% del valore nominale delle azioni o delle quote assegnate.

Il conguaglio ha la funzione di evitare la fissazione di un rapporto di cambio frazionario e di consentire agli amministratori delle società partecipanti all'operazione di semplificare le operazioni di concambio, stabilendo così un rapporto di cambio semplice e senza decimali, per evitare la formazione di squilibri tra le assegnazioni.

Il limite fissato dal legislatore ha la funzione di evitare che un conguaglio che risulta eccessivamente elevato riduca in modo determinante il valore della partecipazione del socio nella società beneficiaria (o incorporante), evitando che il conguaglio possa essere utilizzato intenzionalmente dalla maggioranza come strumento per escludere soci indesiderati e, allo stesso tempo, impedendo la possibilità di esercitare un sostanziale recesso, senza il rispetto delle norme previste per questo istituto.<sup>61</sup>

---

<sup>60</sup> ZANETTI E. *“Manuale delle operazioni straordinarie”*, IV edizione, Biblioteca Eutekne, 2018, p. 912 ss.

<sup>61</sup> MANCIN M., *“Operazioni straordinarie e business combination. Risvolti contabili, civilistici e fiscali”*, Torino, 2016, p. 220.

## **CAPITOLO 3: Beneficiaria di scissione e responsabilità tributaria: profili procedurali e processuali**

### **3.1 Introduzione alla disciplina della responsabilità tributaria della beneficiaria di scissione**

Le scissioni recano un possibile pregiudizio alle ragioni creditorie dell'Erario, a causa della conseguente dispersione del patrimonio sociale. Per esigenze di tutela, il legislatore ha delineato un sistema di norme garanzia, contenuto negli articoli 173, comma 13 del TUIR, 15, comma 2 del D.Lgs. n. 472/1997 e 16, commi 11 e 12 della legge n. 537/1993.

Queste norme costituiscono un corpus normativo speciale, che, secondo la giurisprudenza della Corte Costituzionale<sup>62</sup> e della Corte di cassazione<sup>63</sup>, deroga alle disposizioni del codice civile in materia di responsabilità delle società risultanti dalla scissione.

L'operazione sotto il profilo della disciplina generale dei tributi e sulla riscossione degli stessi, è regolamentata dall'articolo 173 del TUIR, mentre per quanto riguarda la decorrenza degli effetti della scissione, bisogna fare riferimento all'art. 2506-quarter, comma 1, del codice civile, anche se la retrodatazione degli effetti, ai sensi dell'art. 2501-ter c.c., opera limitatamente ai casi di scissione totale ed a condizione che vi sia coincidenza tra la chiusura dell'ultimo periodo d'imposta della società scissa e delle beneficiarie e per la fase posteriore a tale periodo.

L'art. 173, comma 13, del TUIR stabilisce, a vantaggio dell'Erario, sia una garanzia per il pagamento dei debiti tributari generati nel periodo ante scissione, sia una norma di semplificazione procedurale.

Alla responsabilità della società scissa (o della beneficiaria designata) si affianca quella della beneficiaria, senza che nei suoi confronti gli Uffici abbiano l'obbligo

---

<sup>62</sup> Corte Cost., 90/2018.

<sup>63</sup> Cass., Sez. V, 2018, n. 31592, necessità di integrare la disciplina tributaria con i limiti alla responsabilità della società risultante dalla scissione di cui all'art. 2506-quarter del c.c., si sono espresse la giurisprudenza di merito minoritaria (Comm. Trib. Prov. di Reggio Emilia, Sez. II, n. 16/2018) e la dottrina (si veda Melis – Montanari, "Sulla responsabilità tributaria nelle operazioni di scissione parziale", in Rass. Trib., 2018, pag.699 ss.).

di notificare avvisi o effettuare adempimenti ulteriori rispetto a quelli posti in essere nei confronti della scissa (o beneficiaria designata). Questo crea un evidente vuoto di tutela per la beneficiaria di scissione, avvertito per il momento solo da parte della giurisprudenza di merito, che è pervenuta a soluzioni difficilmente conciliabili con il dato letterale.

L'art. 173, comma 13 del TUIR stabilisce sia una semplificazione procedimentale, sia una garanzia a favore dell'Erario.

In base alla prima, ogni procedimento relativo agli obblighi tributari della scissa riferibili a periodi d'imposta anteriori alla data a decorrere dalla quale la scissione ha effetto dev'essere svolto dall'Amministrazione finanziaria nei confronti della sola scissa (in caso di scissione parziale) ovvero della sola beneficiaria designata o, in mancanza, della sola beneficiaria nominata per prima nell'atto di scissione (in caso di scissione totale).<sup>64</sup>

Recita l'art. 173 comma 13 del TUIR: << I controlli, gli accertamenti e ogni altro procedimento relativo ai suddetti obblighi sono svolti nei confronti della società scissa o, nel caso di scissione totale, di quella appositamente designata, ferma restando la competenza dell'ufficio dell'Agenzia delle entrate della società scissa. Se la designazione è omessa, si considera designata la beneficiaria nominata per prima nell'atto di scissione. Le altre società beneficiarie sono responsabili in solido per le imposte, le sanzioni pecuniarie, gli interessi e ogni altro debito e anche nei loro confronti possono essere adottati i provvedimenti cautelari previsti dalla legge. Le società coobbligate hanno facoltà' di partecipare ai suddetti procedimenti e di prendere cognizione dei relativi atti, senza oneri di avvisi o di altri adempimenti per l'Amministrazione>>.

Occorre distinguere gli obblighi tributari gravanti sulla società scissa da quelli gravanti sulla società beneficiaria.

In caso di scissione parziale, in forza della normativa, gli obblighi tributari sono adempiuti dalla società scissa, mentre nel caso di scissione totale gli obblighi tributari sono integralmente trasferiti alla società beneficiaria.

Il D.Lgs. n. 472/1997, art. 15, comma 2, afferma che, in caso di scissione parziale, ciascuna società è obbligata in solido al pagamento delle somme dovute per

---

<sup>64</sup> GATTO A., ROSSETTI A., *“Beneficiaria di scissione e responsabilità tributaria: profili procedurali e processuali”*, in *Corriere Tributario*, 6/2019. p. 577.

violazioni commesse anteriormente alla data alla quale la scissione produce effetti.

Lo stesso comma 13 dell'art. 173 TUIR prevede che << Le altre società beneficiarie sono responsabili in solido per le imposte, le sanzioni pecuniarie, gli interessi e ogni altro debito e anche nei loro confronti possono essere adottati i provvedimenti cautelari previsti dalla legge>>.

Viene così estesa la solidarietà illimitata tra scissa e beneficiaria, anche in forza del principio dell'unitarietà dell'imposta, nel caso di debito di imposta derivante da violazioni connesse anteriormente alla scissione, dovendosi ritenere, anche con riferimento a tale normativa speciale, la prevalenza rispetto alla normativa codicistica di cui all'art. 2506-quarter, comma 3 del codice civile.

Nella fattispecie la beneficiaria è obbligata in solido, nei confronti dell'Agenzia, oltre il limite del patrimonio netto conferito anche all'imposta principale, agli interessi e accessori.

I controlli, gli accertamenti e ogni altro procedimento relativo ai suddetti obblighi sono svolti nei confronti della società scissa o, nel caso di scissione totale, di quella appositamente designata, fermo restando la competenza dell'Ufficio dell'Agenzia delle entrate della società scissa.

La richiamata formulazione ha sollevato un dibattito, sia in dottrina, sia in giurisprudenza quanto meno su quattro aspetti:

- l'estensione o meno (e, in caso positivo, in che misura) dei limiti previsti dalla normativa civilistica;
- la notifica della pretesa erariale ai fini del compiuto esercizio dei diritti difensivi;
- la legittimità della previsione dell'art. 173 del TUIR, che si differenzia nettamente dalla disciplina civilistica;
- l'applicazione del beneficium excussionis a favore della beneficiaria.

Al riguardo, occorre premettere che la responsabilità per i debiti fiscali relativi a periodi d'imposta anteriori all'operazione di scissione parziale è stata disciplinata dall'art. 173, comma 13, del TUIR, mediante aggiunta di un elemento

specializzante rispetto all'omologa responsabilità riguardante le obbligazioni civili.

Invero, fermi gli obblighi erariali in capo alla scissa e alla designata, la richiamata disposizione stabilisce che per i debiti fiscali rispondono, non solo solidalmente, ma illimitatamente tutte le società partecipanti all'operazione, fatto sempre salvo il diritto di regresso nei confronti degli altri coobbligati.

Tale principio trova una conferma nell'art. 15, comma 2 del D.Lgs. n. 472/1997, che, coerentemente prevede che le società partecipanti alla scissione siano tutte solidalmente e illimitatamente responsabili per le somme dovute per le violazioni tributarie. Ed è proprio nella previsione di una illimitata responsabilità solidale che va individuato il carattere eccezionale della disciplina fiscale della solidarietà discendente dalle operazioni di scissione parziale.

La Corte di cassazione aveva già avuto occasione di chiarire, anche per le obbligazioni civili della scissa, l'esistenza della solidarietà tra tutte quante le partecipanti all'operazione, ma nei limiti previsti dall'art. 2506-bis, comma 2, e all'art. 2506-quarter comma 3, del codice civile.

In merito, la giurisprudenza<sup>65</sup> aveva ritenuto che l'art. 173, comma 13, del TUIR, per collocazione sistematica e significato proprio delle parole, nel prevedere la facoltà della società coobbligata di partecipare ai procedimenti relativi agli obblighi tributari della società scissa, senza onere di avvisi o di altri adempimenti per l'Amministrazione, non potesse essere interpretato come una disposizione speciale derogante, in materia fiscale, al principio stabilito dall'art. 1306 c.c. per le obbligazioni in solido.

Tale norma, al contrario, sembra limitare alla tutela cautelare i provvedimenti che possono essere adottati nei confronti della società coobbligata, in seguito agli accertamenti e ai procedimenti relativi agli obblighi tributari svolti nei confronti della scissa.

Occorre, infine, considerare che l'accoglimento della tesi estensiva lederebbe gravemente i diritti di difesa della società coobbligata, la quale subirebbe gli esiti di un accertamento e di un procedimento intercorsi fra soggetti diversi, in violazione dei principi che regolano il diritto del contribuente ad avere effettiva

---

<sup>65</sup> Comm. trib. Reg. Toscana, sent. 9 novembre 2015, n. 2005; Comm. trib. Reg. Piemonte, Sez. XXXVI, 23 gennaio 2014; Comm. trib. prov. Genova, Sez. V, 16 ottobre 2012.

conoscenza, non solo degli atti ad essa destinati, ma anche dei presupposti di fatto e delle ragioni giuridiche poste a fondamento della pretesa fiscale.<sup>66</sup>

La responsabilità della beneficiaria ha natura legale, perché stabilita dalla legge, successiva, poiché sorge dopo il momento in cui viene realizzato il presupposto, e illimitata, avendo ad oggetto l'intero debito per imposte, sanzioni, interessi ed ogni altro debito della scissa, indipendentemente da quando vengono accertati, purché si tratti di debenze il cui momento genetico sia da collocare nel periodo anteriore alla data di efficacia dell'operazione.

Nonostante la sua collocazione nel TUIR, la norma ha portata generale, trovando applicazione a tutti i tributi.

Dall'esame della giurisprudenza costituzionale e di legittimità, si può inferire come la posizione della beneficiaria nei confronti dell'Amministrazione finanziaria costituisca una sorta di ibrido tra la figura del coobbligato solidale dipendente illimitato e quella del coobbligato solidale paritetico, presentando elementi dell'una e dell'altra.

Al pari del coobbligato dipendente, la beneficiaria è tenuta ad adempiere un debito tributario il cui presupposto dev'essere riferito esclusivamente ad un altro soggetto (la scissa, nei casi di scissione parziale, in virtù di una *factio iuris*, nei casi di scissione totale). A differenza del coobbligato dipendente però, la giurisprudenza non riconosce alla beneficiaria adempiente il diritto di rivalsa per l'intero, ma limitato alla sola parte eccedente il patrimonio assegnato o la quota di obbligazione solidale, dunque pro quota esattamente come avviene nella solidarietà paritetica.<sup>67</sup>

L'art. 173 del TUIR trae origine dalla legge delega n. 142/1992, il cui art.34 delegava il Governo ad attuare la Direttiva del Consiglio 90/434/CEE, che riguardava la disciplina del principio di neutralità fiscale in materia di operazioni straordinarie nel rispetto dei criteri direttivi. Si tratta di criteri che circoscrivono l'ambito di intervento in modo specifico e non conferiscono al Governo poteri per intervenire sulla responsabilità tributaria e sanzionatori delle società beneficiarie.

---

<sup>66</sup> CAPOLUPO S., *“Legittima nelle operazioni di scissione l'estensione della responsabilità solidale e illimitata?”*, in *Il Fisco*, 17/2019, p. 1643 ss.

<sup>67</sup> GATTO A., ROSSETTI A., *“Beneficiaria di scissione e responsabilità tributaria: profili procedurali e processuali”*, in *Corriere Tributario*, 6/2019, p. 578.

Del resto, la Direttiva 90/434/CEE aveva lo scopo di evitare che restrizioni, svantaggi e distorsioni particolari derivanti dalle disposizioni fiscali degli Stati membri potessero arrecare uno svantaggio alla realizzazione di riorganizzazioni societarie in ambito europeo; il favor verso l'europeizzazione delle imprese non costituiva, di certo, il contesto più idoneo per introdurre una norma pro-fisco sulla responsabilità tributaria per imposte e sanzioni.

Il giudizio di conformità della norma delegante si esplica attraverso il confronto tra gli esiti di due processi ermeneutici paralleli: l'uno, relativo alle norme che determinano l'oggetto, i principi e i criteri direttivi indicati dalla delega, tenendo conto del complessivo contesto di norme in cui si collocano e individuando le ragioni e le finalità poste a fondamento della legge di delegazione; l'altro, relativo alle norme poste dal legislatore delegato, da interpretarsi nel significato compatibile con i principi e i criteri direttivi della delega.

La legge delega si collega, in un naturale rapporto di riempimento, con la legge delegante, con la conseguenza che il silenzio della norma di delegazione non osta all'emanazione di norme rappresentanti il coerente sviluppo e completamento della scelta espressa dal legislatore delegante e delle ragioni ad essa sottese, fermo restando che il potere si deve conformare non soltanto alle finalità che lo hanno determinato, ma pure al sistema delineato dalla legislazione precedente.

Occorre, dunque che il potere delegato si conformi alle finalità e al sistema delineato dalla legislazione precedente. La discrezionalità concessa al delegato deve risultare coerente con il grado di specificità dei criteri fissati dalla legge di delega.

Come è stato osservato, a fronte di una delega silente, o estremamente vaga, al delegato non è consentito, né emanare norme che nella sostanza risultino tali da eludere le finalità della legge delega, né introdurre disposizioni incoerenti rispetto alla pregressa normativa di settore ed ai principi generali dell'ordinamento.

Sul tema, la Corte Costituzionale<sup>68</sup> si è occupata dell'eccesso di delega in materia di clausole, ravvisando un eccesso di delega nell'introduzione da parte del Governo di una disciplina retroattiva e genericamente validante della prassi

---

<sup>68</sup> Corte Cost. n. 425/2000.

anatocistica adottata dal settore bancario. Per quanto ampiamente potessero interpretarsi le finalità di integrazione e correzione perseguite dal legislatore delegante, nonché i principi e criteri direttivi posti a base del testo unico bancario, è stato escluso che in mancanza di un'espressa previsione sul punto si potesse legittimare l'introduzione della norma estranea sia ai criteri della delega che al sistema normativo vigente.

Queste considerazioni sembrano valere anche per il tema della responsabilità in materia di scissione: pare estremamente arduo poter colmare il vuoto normativo lasciato nell'art. 173 del TUIR con un'interpretazione che si discosta dai principi vigenti in materia di successione e che si discosterebbe dai criteri a cui il Governo è stato delegato.

Valorizzando la specificità dei criteri della legge delega sembra difficile poter interpretare la responsabilità illimitata per imposta e sanzioni come una sorta di neutralità passiva: anche di tale argomento non vi è traccia negli specifici criteri della legge delega, e sarebbero state sufficienti poche parole per contemplarlo.<sup>69</sup>

### **3.2 La Corte Costituzionale e il regime della responsabilità tributaria in caso di scissione**

L'iter decisionale sviluppato dalla Corte Costituzionale per rigettare la questione rimessa alla propria attenzione, si muove lungo una linea che si potrebbe definire difensiva e di sistema ma non è del tutto esente da potenziali debolezze argomentative ed è proprio tale circostanza a garantire interesse alla pronunzia. Il regime di responsabilità fiscale illimitato (vale a dire senza limitazione pecuniaria) e solidale delle società partecipanti ad una scissione a fronte dei debiti dell'entità scissa riferibili a periodi d'imposta anteriori all'efficacia giuridica dell'operazione viene definito quale regime di supersolidarietà e trova la propria definizione normativa nel combinato disposto dell'art. 173, comma 13, TUIR e dall'art. 15, D.lgs. n. 472/1997.

---

<sup>69</sup> PACCHIAROTTI F., GUARINO S., *“Dogmi e principi: riflessioni alla luce della recente pronuncia della Corte costituzionale sulla responsabilità tributaria in materia di scissione societaria”*, in Bollettino Tributario n. 20/2018, p. 1430 ss.



La Corte ha affrontato la questione per far fronte al dubbio sollevato dal giudice circa la legittimità di tale istituto in ordine a due riferimenti costituzionali:

- il principio di uguaglianza e ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost., e ciò in quanto il regime di responsabilità fiscale delle società partecipanti ad una scissione sarebbe (ingiustificatamente) tracciato in maniera difforme dal diritto comune in quanto – a fronte della supersolidarietà tributaria – gli artt. 2506-bis e 2506-quarter c.c. prevedono una responsabilità limitata alla sola quota di patrimonio netto (effettivo) rimasto in capo alla scissa ovvero attribuita a ciascuna delle beneficiarie.
- Il principio di capacità contributiva di cui all'art. 53 Cost., asseritamente violato (secondo la prospettazione del giudice remittente), poiché la responsabilità illimitata di tutti i soggetti partecipanti all'operazione impedirebbe di parametrare l'obbligazione tributaria alla rispettiva forza economica di ciascuno di essi.

La soluzione declinata dalla Corte è stata negativa rispetto alle prospettazioni del giudice remittente: un giudizio di non fondatezza sviluppato in modo articolato ma non sempre del tutto convincente o comunque suscettibile di riflessioni alternative, da pensiero laterale.<sup>70</sup>

---

<sup>70</sup> Sentenza della Corte costituzionale 90/2018 nel quale ritenuto di fatto prevede ai commi 1 e 2 che “in riferimento agli artt. 3 e 53 Cost., questioni incidentali di legittimità costituzionale dell'art. 173, comma 13, TUIR, nella parte in cui prevede, in caso di scissione parziale di una società, la responsabilità solidale e illimitata della società beneficiaria per i debiti tributari riferibili a periodi di imposta anteriori alla data dalla quale l'operazione ha effetto, e dell'art. 15, comma 2, del decreto legislativo 18 dicembre 1997, n. 472, nella parte in cui prevede, in caso di scissione parziale, che ciascuna società beneficiaria è obbligata in solido al pagamento delle somme dovute a titolo di sanzione per le violazioni commesse anteriormente alla data dalla quale la scissione produce effetto. Ritiene la commissione tributaria rimettente che sia violato l'art. 3 Cost., con riferimento ai principi di uguaglianza e di ragionevolezza, in quanto le disposizioni censurate disciplinano, in caso di scissione societaria, i debiti tributari in modo diverso rispetto ai debiti civilistici per i quali gli artt. 2506-bis, terzo comma, e 2506-quarter, terzo comma, del codice civile prevedono una responsabilità limitata alla quota di patrimonio netto attribuita alla società beneficiaria.

Inoltre, sarebbe violato anche l'art. 53 Cost., in quanto le disposizioni censurate prevedono una solidarietà per i debiti tributari che prescinde dalla valutazione della capacità contributiva del soggetto obbligato. Le sollevate questioni di legittimità costituzionale sono ammissibili avendo la commissione tributaria rimettente superato, con motivazione plausibile, le eccezioni preliminari della società ricorrente riguardanti l'esatta identificazione della disposizione alla quale hanno fatto

Poiché la scissione determina la divisione di un patrimonio con la conseguente imputazione del medesimo a più soggetti, risulta essenziale apprezzare quali siano le regole da applicare allorché si debba effettuare attività ispettiva con riguardo ad uno dei periodi d'imposta anteriori all'efficacia della scissione così come è essenziale stabilire cosa accada quando emergano debiti d'imposta accertati post scissione ma relativi a presupposti d'imposta realizzati ex ante.

In via preliminare, vale rilevare come quella che si verifica in sede di scissione sia una situazione connotata da maggiore complessità rispetto a quella che ha luogo in ipotesi di fusione; in quest'ultimo genere di operazione la società incorporante o risultante dalla fusione subentra nella posizione giuridica dell'incorporata o fusa e quindi non si determina alcun problema circa l'identificazione del soggetto d'imposta che debba essere assoggettato a controllo e, se del caso, rispondere delle relative pendenze fiscali pregresse.

Più complesso risulta il caso di scissione in cui avviene la frantumazione del patrimonio della scissa e che rende disagevole apprezzare chi debba rispondere dei debiti riferiti a periodi d'imposta ante scissione facenti capo alla scissa la quale, in caso di configurazione totale dell'operazione, risulta finanche estinta.

Il primo problema che il legislatore ha dovuto risolvere è quello di comprendere a quale società faccia carico un debito tributario sopravvenuto ove lo stesso non figuri nelle scritture contabili della scissa al momento dell'operazione.

Il comma 13, terzo periodo, dell'art. 173 TUIR prescrive che <<le altre società beneficiarie sono responsabili in solido per le imposte, le sanzioni pecuniarie, gli interessi e ogni altro debito e anche nei loro confronti possono essere adottati i provvedimenti cautelari previsti dalla legge>>.

La fattispecie sta a significare che, ferma restando la responsabilità della scissa (in caso di scissione parziale) ovvero della beneficiaria designata nell'atto di scissione (le quali rispondono in proprio ai sensi del comma 12, art. 173 TUIR per eventuali debiti sopravvenuti riferibili alla scissa), tutte le altre società partecipanti alla scissione (ovvero le altre società beneficiarie partecipanti alla scissione) non sono affrancate da responsabilità.

---

riferimento le impugnate cartelle esattoriali, la motivazione delle stesse e l'indicazione del responsabile del procedimento di emissione e notifica delle cartelle”.

Tutti i soggetti partecipanti alla scissione sono vincolati solidalmente verso il fisco per i debiti d'imposta riferiti a presupposti maturati ante scissione (ma i cui effetti pecuniari non si siano ancora manifestati all'atto di efficacia dell'operazione) e senza che tale responsabilità solidale trovi limitazione nelle consistenze patrimoniali acquisite per effetto della scissione come esplicitamente previsto in ambito civilistico.<sup>71</sup>

Tale regime di responsabilità solidale illimitata trova conferma anche nell'art. 15, comma 2, del D.Lgs. n. 472/1997 secondo cui «nei casi di scissione anche parziale di società od enti, ciascuna società od ente è obbligato in solido al pagamento delle somme dovute per violazioni commesse anteriormente alla data alla quale la scissione produce effetto». La vigente disciplina prevede che per gli eventuali debiti fiscali insorti successivamente all'efficacia della scissione ma riferiti a periodi d'imposta anteriori (e, quindi riferiti alla posizione dell'entità scissa), tutte le società partecipanti all'operazione siano responsabili (senza che rilevi in alcun modo la quota di patrimonio netto ricevuta) secondo il criterio posto dall'art. 1292 c.c. Esse possono essere anche escusse (senza che sussista alcuna forma di beneficium excussionis) per l'intero debito fatto salvo l'esercizio del diritto di regresso nei confronti degli altri condebitori limitatamente alla porzione del debito complessivo di spettanza di ciascuno di essi: di qui la richiamata espressione di supersolidarietà sulla cui coerenza e legittimità la dottrina in passato si è dimostrata tutt'altro che concorde. È proprio questo il regime (speciale rispetto al diritto comune che prescrive una responsabilità di ciascuna delle società partecipanti all'operazione limitata alla quota di patrimonio

---

<sup>71</sup> Sentenza della Corte costituzionale 90/2018 nel quale ritenuto di fatto prevede al comma 6 che «quanto all'estensione della responsabilità patrimoniale, prevede il citato art. 173, comma 13, che «le altre società beneficiarie sono responsabili in solido per le imposte, le sanzioni pecuniarie, gli interessi e ogni altro debito». Benché il dato testuale della disposizione presenti una qualche ambiguità, perché sembrerebbe riferirsi alle società beneficiarie diverse da quella tenuta agli obblighi tributari nella scissione totale, la commissione tributaria rimettente, in sintonia con la giurisprudenza di legittimità (Corte di cassazione, sezione quinta civile, sentenze 24 giugno 2015, n. 13059, e 3 novembre 2016, n. 22225), ritiene argomentatamente che la prevista responsabilità solidale riguardi qualsivoglia società "beneficiaria", tale perché assegnataria di quote del patrimonio sociale, sia in ipotesi di scissione totale (con assegnazione di tutto il patrimonio sociale, necessariamente a più società), sia di scissione parziale (con assegnazione solo di parte del patrimonio sociale, in tal caso anche ad una sola società). Quindi, per i debiti tributari, in mancanza di specificazioni negli artt. 15 e 173 citati, opera il criterio generale posto dall'art. 1292 cod. civ.: i debitori sono obbligati tutti per la medesima prestazione, in modo che ciascuno può essere costretto all'adempimento per la totalità».

netto effettivo ricevuta in ragione della scissione) sul quale il giudice rimettente dubitava.

Le ragioni sviluppate nella sentenza sono plurime ma suscettibili di sintesi nel senso che segue. In particolare, il nucleo essenziale del ragionamento condotto dai giudici costituzionali può ravvisarsi nella valorizzazione della specialità dei crediti tributari che costituirebbe la ratio giustificativa del trattamento difforme riservato agli stessi in sede di scissione rispetto a quanto previsto per le posizioni di natura differente, vale a dire per i crediti extrafiscali. Costituirebbero prova palese della peculiarità dei crediti tributari la natura speciale della giurisdizione tributaria, l'analogia caratteristica della procedura di riscossione coattiva, nonché la circostanza che i crediti tributari sono assistiti da forme di privilegio più intense di quelle che l'ordinamento garantisce ai crediti di natura differente. Ugualmente significative sarebbe la sussistenza di presidi punitivi e mezzi di tutela più efficaci ed invasivi come il delitto di sottrazione fraudolenta di cui all'art. 11, D.Lgs. n. 74/2000 ovvero la possibilità di ricorrere all'ipoteca ed al sequestro conservativo fermo restando il possibile ricorso al tradizionale rimedio civilistico dell'azione revocatoria disciplinata dall'art. 2901 c.c.

Inoltre, nella sentenza non manca la menzione di ulteriori elementi che configurerebbero una sorta di fil rouge idoneo a dare conto di come la responsabilità patrimoniale del debitore sia stata plasmata dal legislatore in maniera differente in ambito tributario rispetto a quanto previsto in altri settori dell'ordinamento.

Vengono così citati elementi segnaletici di uno scostamento della disciplina tributaria che è più favorevole per l'Erario rispetto a quella ordinaria in regime di responsabilità fiscale in caso di estinzione della società come viene introdotto dal D.Lgs. n. 175/2014 o ancora per quanto riguarda la disciplina della cessione d'azienda di cui all'art. 14 D.Lgs. n. 472/1997.

Sarebbe quindi la peculiarità dei crediti tributari a giustificare il regime di responsabilità più favorevole per il creditore Erario rispetto a quello garantito agli altri creditori sul piano costituzionale del rispetto del principio di uguaglianza e ragionevolezza. Un regime privilegiato tale da rendere insensibile la posizione dell'Amministrazione finanziaria rispetto all'istituto dell'opposizione dei creditori di cui può totalmente disinteressarsi.

Infatti, laddove un creditore extratributario – in caso di omessa tempestiva opposizione alla scissione – non ha la possibilità di domandare l'invalidità dell'operazione dovendone così accettare gli esiti anche in termini di eventuale contrazione della propria garanzia patrimoniale, il creditore fisco in ragione della responsabilità illimitata e solidale di tutte le società partecipanti alla scissione, non vede mai pregiudicata la propria posizione.

In particolare, quanto ai debiti tributari, il regime della solidarietà tra tutte le società beneficiarie unitamente alla società scissa è illimitato e senza *beneficium excussionis*.<sup>72</sup>

Analoga portata ha la solidarietà prevista dal comma 13 dell'art. 173 TUIR, che dopo aver posto al comma 1 il principio di neutralità fiscale (per cui la scissione totale o parziale di una società in altre preesistenti o di nuova costituzione non dà luogo a realizzo, né a distribuzione di plusvalenze e minusvalenze dei beni della società scissa) ha dettato, ai commi successivi 12 e 13, la regola della responsabilità per i debiti tributari riferibili a periodi d'imposta anteriori alla data alla quale l'operazione di scissione ha effetto. In caso di scissione parziale gli obblighi tributari della società sono adempiuti dalla società stessa e i controlli, gli accertamenti e ogni altro procedimento relativo ai suddetti obblighi sono svolti nei suoi confronti. Nel caso di scissione totale gli obblighi tributari della società scissa gravano sulla beneficiaria appositamente designata nell'atto di scissione. Se la designazione è omessa, si considera designata la beneficiaria nominata per prima nell'atto di scissione.<sup>73</sup>

---

<sup>72</sup> Sentenza della Corte costituzionale 90/2018 nel quale ritenuto di fatto prevede al comma 6 che "In particolare, quanto ai debiti tributari, il regime della solidarietà tra tutte le società beneficiarie unitamente alla società scissa – vuoi che la scissione sia totale, vuoi che sia parziale – è illimitato e senza *beneficium excussionis*. Ciò è espressamente previsto dall'art. 15, comma 2, sopra citato: per il pagamento delle somme dovute dalla società originaria per violazioni commesse anteriormente alla data dalla quale la scissione produce effetto, sono tenute in solido tutte le società, quella originaria e quelle beneficiarie risultanti dalla scissione se di nuova costituzione o coinvolte dalla scissione, se preesistenti ed assegnatarie, in tutto o in parte, del patrimonio della società scissa".

<sup>73</sup> Sentenza della Corte costituzionale 90/2018 nel quale ritenuto di fatto prevede al comma 6 che "Analoga portata ha la solidarietà prevista dall'art. 173 TUIR che – dopo aver posto al comma 1 il principio di neutralità, per cui la scissione totale o parziale di una società in altre preesistenti o di nuova costituzione non dà luogo a realizzo, né a distribuzione di plusvalenze e minusvalenze dei beni della società scissa – ha dettato, ai successivi commi 12 e 13, la regola della responsabilità per i debiti tributari, quelli riferibili a periodi di imposta anteriori alla data dalla quale l'operazione di scissione ha effetto. In caso di scissione parziale gli obblighi tributari della società sono adempiuti dalla società stessa e i controlli, gli accertamenti e ogni altro

Per quanto riguarda l'estensione della responsabilità patrimoniale prevista dal comma 13 dell'art. 173, la commissione tributaria rimettente, in sintonia con la giurisprudenza di legittimità, ritiene che la prevista responsabilità solidale riguardi qualsivoglia società beneficiaria, tale perché assegnataria di quote del patrimonio sociale, sia in ipotesi di scissione totale che di scissione parziale.

Quindi per i debiti tributari in mancanza di specifica disposizione, vale l'art. 1292 c.c. anche se ciò fa sollevare la censura presentata dalla commissione tributaria poiché la responsabilità patrimoniale solidale per le beneficiarie quanto ai debiti tributari è diversa e maggiormente gravosa rispetto a quella prevista per i debiti sociali.<sup>74</sup>

Infatti, per i debiti tributari i debitori sono obbligati tutti per la medesima prestazione e quindi sono tenuti all'adempimento per la totalità a differenza di quelli non tributari della società scissa, la cui destinazione non sia desumibile dal progetto di scissione, la solidarietà è limitata al valore effettivo del patrimonio netto attribuito a ciascuna beneficiaria.

Quindi alla stregua della disciplina codicistica sussiste sì la solidarietà, ma con un'estensione limitata al solo patrimonio assegnato e, secondo la giurisprudenza di legittimità, nel rispetto del cosiddetto *beneficium ordinis*, ossia della previa costituzione in mora del debitore originario.

Si può quindi ritenere che la censurata disciplina più favorevole all'Amministrazione finanziaria non violi i parametri indicati dalla commissione tributaria rimettente e rispetti il criterio di adeguatezza e proporzionalità della maggiore tutela riconosciuta all'Amministrazione finanziaria per l'adempimento delle obbligazioni tributarie.

Se dunque, la disciplina civilistica mira pienamente a garantire il creditore attraverso l'invarianza della garanzia patrimoniale - con l'unico inconveniente della sopravvenuta pluralità di debitori, tuttavia ampiamente compensato dagli strumenti pubblicistici di cui dispone il Fisco per attuare il credito erariale – davvero

---

procedimento relativo ai suddetti obblighi sono svolti nei suoi confronti. Nel caso di scissione totale gli obblighi tributari della società scissa gravano sulla società beneficiaria appositamente designata nell'atto di scissione. Se la designazione è omessa, si considera designata la beneficiaria nominata per prima nell'atto di scissione”.

<sup>74</sup> Sentenza della Corte costituzionale 90/2018 nel quale ritenuto di fatto prevede al comma 4 che “I crediti tributari hanno una marcata connotazione di specialità in ragione dello stretto rapporto di derivazione dal precetto dell'art. 53, primo comma, Cost., secondo cui tutti sono tenuti a concorrere alle spese pubbliche in proporzione alla loro capacità contributiva.

non si capisce per quale motivo si renda necessaria una disciplina tributaria rafforzata nel caso delle scissioni, che non garantisce la sola invarianza della tutela, bensì la amplifica irragionevolmente.

Al tempo stesso, eventuali fenomeni fraudolenti possono semplicemente essere arginati sulla base delle citate norme civilistiche, ampiamente interpretate dalla giurisprudenza di legittimità, ben sufficienti a tutelare il credito erariale.

In assenza sia di una disciplina dell'obbligazione contenuta in un codice tributario, sia di indicazioni generali sul rapporto con il diritto civile, il problema di come integrare la disciplina non autosufficiente viene rimesso alle ricostruzioni degli interpreti.

A tale riguardo, la questione di fondo che si pone in ordine al rapporto tra la disciplina dell'obbligazione tributaria e quella prevista per le obbligazioni dal Titolo primo del Libro quarto del codice civile è se quest'ultima disciplina trovi applicazione diretta ovvero analogica nel diritto tributario.

Il tema si riallaccia a quello dell'autonomia del diritto tributario rispetto alle altre branche dell'ordinamento.<sup>75</sup>

La pronuncia della Corte Costituzionale si colloca sotto molti profili interpretativi tradizionali: la specialità dei crediti tributari ed il tendenziale favor nei confronti della posizione del creditore Erario.

La sentenza conclude in modo tranchant rilevando come il soggetto d'imposta partecipante alla scissione che dovesse essere escusso oltre i limiti del patrimonio netto attribuitogli nell'ambito della scissione è legittimato a correggere tale circostanza riportando la propria responsabilità patrimoniale entro un perimetro coerente con la propria forza economica e quindi in congruità con l'art. 53 Cost., esercitando l'azione di regresso che è consustanziale all'istituto della solidarietà passiva.

Circa la modalità con cui l'art. 173, comma 13, disciplina i rapporti procedimentali e processuali fra i soggetti partecipanti all'operazione di scissione a fronte di una pretesa erariale, parrebbe desumersi che – pur non dando luogo a nessuna forma di litisconsorzio necessario – la vigente disciplina sia tale da favorire la

---

<sup>75</sup> MELIS G., MONTANARI F., *“Responsabilità tributaria nelle operazioni di scissione parziale”*, in *il fisco*, Rassegna Tributaria, n. 4/2018, Ottobre – Dicembre, p. 688 ss.

piena partecipazione di tutte le società alle specifiche vicende impositive prevenendo così distonie di sorta.

Sotto questo profilo il comma 13 costituisce un ulteriore elemento di favor per l'Erario. Infatti, l'Amministrazione finanziaria ha un unico interlocutore (la scissa in ipotesi di scissione parziale e la beneficiaria designata nel caso di scissione totale) tanto in fase ispettiva quanto in ambito accertativo e non ha alcuna esigenza di coinvolgere le altre società partecipanti all'operazione se non quando debba agire in esecutivo.

Ciò significa che in base alla normativa vigente può accadere in maniera del tutto legittima che la beneficiaria di una scissione (diversa da quella designata nell'atto di scissione) non abbia consapevolezza dell'esistenza di passività fiscali sopravvenute (riferibili a periodo d'imposta anteriori all'efficacia dell'operazione) sino a quando non sia interessata da un'azione esecutiva.

In conclusione, il regime tracciato dall'art. 173, comma 13, TUIR sotto questo profilo avvantaggia in maniera sensibile il fisco e specularmente affievolisce le facoltà difensive del contribuente.

Nella sentenza 90/2018 tali aspetti trascolorino del tutto finendo per essere veicolati come una sorta di incentivo (per la scissa o la beneficiaria designata) al coinvolgimento (procedimentale o processuale) delle altre beneficiarie nell'ottica della potenziale azione di regresso.

La sentenza si dimostra puntuale nel suo sviluppo ancorché sia eccessivamente ispirata ad un modo di conservazione dello status quo e le considerazioni di fatte mirano a suscitare qualche supplemento di riflessione proprio a tale traguardo.

Il motivo di censura esplicito dal giudice remittente non era forse tale da giustificare una pronuncia di illegittimità ma certo è che il regime di responsabilità disciplinata dall'art. 173, comma 13, TUIR appare ormai troppo estremo nell'attribuire all'Erario una posizione di indubbio vantaggio rispetto agli altri creditori. In tale prospettiva la sentenza in commento deve fungere da monito per una riflessione più ampia di ordine normativo con il fine di limitare alle sole ipotesi in cui sia veramente necessario le ipotesi di deroga al diritto comune.<sup>76</sup>

---

<sup>76</sup> DI SIENA M., "La Corte Costituzionale ed il regime della responsabilità fiscale in caso di scissione: la specialità della materia tributaria preserva lo status quo", in Rivista Trimestrale in Diritto Tributario n. 2/2018, p. 418 ss.



### 3.3 La notifica dell'avviso di accertamento

In linea generale, quando al coobbligato principale si affianca un coobbligato solidale dipendente, l'Amministrazione finanziaria ha la possibilità di accertare prima e riscuotere poi il maggior tributo nei confronti di entrambi. Essi infatti si trovano in posizione di parità agli occhi dell'Erario, non differendo in tal senso dalla posizione dei coobbligati solidali paritari. Tuttavia, gli avvisi e le iscrizioni a ruolo hanno efficacia limitata rispettivamente al loro destinatario e al loro titolare: non hanno efficacia ultra-soggettiva. L'art. 173, comma 13 del T.U.I.R., costituisce un'eccezione a questo principio, estendendo gli effetti dell'avviso di accertamento notificato alla scissa/designata ad ognuna delle beneficiarie. Inoltre, quale riflesso procedimentale della neutralità fiscale della scissione, nel caso in cui la notifica dell'avviso sia intervenuta prima che la scissione acquisti efficacia giuridica, l'Amministrazione finanziaria non è in alcun modo tenuta a procedere ad una nuova notifica dello stesso nei confronti della beneficiaria. Si pone di conseguenza il problema della conoscibilità da parte della beneficiaria dell'avviso notificato alla scissa/designata, per permetterle di intervenire nel processo.

La giurisprudenza della Corte di cassazione non sembra affatto sensibile alla questione, rimettendo il tutto alla "diligenza" dei privati e addossando alla beneficiaria un onere gravoso, non essendo tra l'altro prevista a favore della beneficiaria la possibilità di richiedere alcun certificato, assimilabile per contenuto e funzione a quello previsto dall'art. 14 commi 2 e 3 del D.Lgs. n. 472/1997. Sebbene risultante in una forte compressione del diritto di difesa della beneficiaria, la risposta che la giurisprudenza di legittimità dà alla questione appare comunque coerente con il dato letterale dell'art. 173, comma 13 del T.U.I.R., che solleva espressamente l'Amministrazione da ogni onere di notificazione nei confronti di tale soggetto. Questa posizione è avallata, seppure indirettamente e limitatamente al caso in cui la notifica dell'avviso sia intervenuta prima della scissione, dalla sentenza n. 90/2018 della Corte costituzionale, che, non qualificando i debiti tributari cui è chiamata a rispondere la beneficiaria come sopravvenienza imprevedibile, implicitamente considera già noti gli atti da cui derivano.

L'art. 173, comma 13, del T.U.I.R., estende gli effetti dell'avviso di accertamento notificato alla società scissa/designata ad ognuna delle beneficiarie della scissione. Quale riflesso procedimentale della neutralità fiscale della scissione, nel caso in cui la notifica dell'avviso sia intervenuta prima che la scissione acquisti efficacia giuridica, l'Amministrazione finanziaria non è tenuta a procedere ad una nuova notifica dello stesso nei confronti della beneficiaria. Si pone di conseguenza il problema della conoscibilità da parte della beneficiaria dell'avviso notificato alla scissa/designata, per permetterle di intervenire nel processo.

La Corte di cassazione non sembra sensibile alla questione, rimettendo il tutto alla "diligenza" dei privati e addossando alla beneficiaria un onere gravoso, non essendo tra l'altro prevista a favore della beneficiaria la possibilità di richiedere alcun certificato.

Alcune pronunce di merito si sono mostrate più sensibili al problema, affermando l'obbligo della previa notifica alla beneficiaria dell'avviso di accertamento per poi procedere alla riscossione nei suoi confronti, evidenziando la circostanza che scissa (o designata) e beneficiaria sono soggetti giuridici distinti. La necessità della notifica dell'avviso alla beneficiaria è stata giustificata anche dal fatto che l'art. 173, comma 13 del T.U.I.R. non deroga al principio stabilito dall'art. 1306 c.c., con conseguente inopponibilità alla beneficiaria della sentenza che conferma l'avviso emesso nei confronti della scissa/designata.

A questa categoria di sentenze di merito è riconducibile la recente sentenza della Commissione tributaria provinciale di Reggio Emilia, Sez. II, n. 16/2019, la quale, laddove l'accertamento intervenga post scissione, è arrivata ad indicare nella notificazione alla beneficiaria dell'avviso di accertamento la condicio sine qua non perché ne sorga la responsabilità. Tale approccio, pur travalicando il dato letterale dell'art. 173, comma 13, è giustificato dai giudici reggiani dalla necessità di fornire un'interpretazione costituzionalmente orientata del medesimo.

Questa soluzione, pur apprezzabile nel suo tentativo di riequilibrare la posizione svantaggiata della beneficiaria, presta il fianco a critiche in merito all'impossibilità di ignorare il dato positivo che esclude "oneri di avvisi o altri adempimenti" in capo all'Amministrazione, non essendo tra l'altro l'interpretazione adeguatrice obbligatoria e trovando giustificazione solo quando si accorda con il significato delle parole o con l'intenzione del legislatore, dovendo altrimenti il giudice

interrompere il processo e sollevare una questione di legittimità costituzionale. Un'altra interpretazione pro-beneficiaria dell'art. 173, comma 13 del T.U.I.R. è offerta dalla Commissione tributaria regionale della Toscana, nella sentenza n. 2005/2015. Per rispettare il diritto di difesa della coobbligata, la disposizione in parola deve essere interpretata in maniera letterale restrittiva, in modo da limitare alle sole misure cautelari i provvedimenti che possono essere adottati nei confronti della stessa in mancanza della previa notifica di un avviso di accertamento.

Tale pregevole sforzo interpretativo contrasta purtroppo con la ratio della disposizione, volta ad attribuire piena efficacia ultra-soggettiva agli atti notificati alla scissa/designata e all'iscrizione a ruolo a lei intestata. Parte della dottrina fa discendere l'obbligo di notifica dell'avviso anche alla beneficiaria dall'art. 16 del D.Lgs. n. 472/1997, nonostante quest'ultimo chiaramente contempra l'obbligo per l'Amministrazione finanziaria di notificare un autonomo atto di contestazione al trasgressore e all'obbligato solidale solo laddove non proceda all'immediata irrogazione della sanzione, ma notifichi prima l'atto di contestazione della violazione.

Considerate le difficoltà a superare in via interpretativa il dato testuale, non può però sfuggire che se, da un lato, l'art. 173, comma 13 del T.U.I.R. solleva l'Amministrazione finanziaria dall'onere di notifica degli atti alla beneficiaria, dall'altro, nulla impedisce alla società di attivarsi per richiedere informazioni all'Amministrazione stessa sugli atti notificati alla scissa/designata, e questo sulla base dell'art. 22 della Legge n. 241/1990, che disciplina il diritto di accesso. Tale diritto non spetta solo al destinatario formale dell'atto, ma anche al destinatario sostanziale, ossia al soggetto che è titolare di una situazione giuridica su cui l'atto oggetto della richiesta di accesso può incidere.

Difficile allora negare che la beneficiaria sia destinataria sostanziale dell'atto, potendo essere chiamata al pagamento dei tributi, sanzioni ed interessi in esso contenuti. Attraverso un gravoso esercizio periodico del diritto di accesso la beneficiaria potrebbe venire a conoscenza di eventuali avvisi notificati alla scissa/beneficiaria, riuscendo così a monitorarne le vicende in vista dell'esercizio del diritto di intervenire nel processo promosso dalla scissa/designata.

### **3.4 La posizione della beneficiaria nel processo avente ad oggetto l'atto notificato alla scissa designata**

In base all'art. 14, comma 3, D.Lgs. n. 546/1992, la beneficiaria può intervenire, in qualità di soggetto parte del rapporto controverso, nel processo instaurato dalla scissa/designata avente ad oggetto l'atto impositivo notificato a quest'ultima ex art. 173, comma 13. Invero, gli effetti dell'avviso di accertamento si riverberano direttamente nei suoi confronti, pur non essendone destinataria, esattamente come può fare il cessionario di azienda in relazione al processo instaurato dal cedente nei confronti di uno degli atti che accertano un debito tributario per il quale può essere chiamato a rispondere.

Bisogna però escludere che nell'inerzia della scissa/designata la beneficiaria possa impugnare l'avviso, subendo così gli effetti della cristallizzazione della pretesa a causa del decorso dei termini per impugnare.

L'intervento della beneficiaria è un tipo di intervento adesivo dipendente, ad adiuvandum, finalizzato a sostenere la posizione della scissa/beneficiaria. I poteri risultano però alquanto contenuti, dal momento che la sua attività è accessoria e subordinata a quella svolta dalla parte adiuvata, limitati alla presentazione di prove, documenti o memorie unicamente nell'ambito delle domande ed eccezioni già proposte.

Inoltre, la beneficiaria non può impugnare autonomamente la sentenza (salvo i capi relativi alla qualificazione del suo intervento e i capi relativi alle spese), ma solo congiuntamente con la scissa/designata; non può dare impulso autonomo al processo; subisce gli effetti dell'acquiescenza della scissa/designata.

Notificato l'avviso di accertamento, l'Amministrazione finanziaria può rivolgersi indifferentemente alla scissa/designata o ad una delle beneficiarie per richiedere l'intero adempimento dell'obbligazione tributaria, data la natura solidale del rapporto di coobbligazione esistente tra le medesime e la mancata previsione del beneficium excussionis a favore delle beneficiarie. L'indirizzo purtroppo maggioritario in giurisprudenza afferma che la notifica della cartella di pagamento non deve essere preceduta dalla notificazione dell'atto impositivo, ammettendo implicitamente che l'art. 173, comma 13, attribuisce al ruolo formato nei confronti della scissa/designata efficacia anche nei confronti della beneficiaria. Tuttavia,

ciò non dovrebbe esimere l'Ufficio dall'obbligo di rispettare i termini di notifica della cartella contenuti nell'art. 25 del D.P.R. n. 602/1973, disposizione che non sembra essere derogata dall'art. 173, comma 13 del T.U.I.R. Si evita così che la beneficiaria rimanga esposta indefinitamente alle pretese erariali.

La tempestiva notifica alla scissa/designata della cartella non dovrebbe essere considerata quale atto interruttivo del termine previsto per la notifica della cartella alla beneficiaria: si tratta infatti di un termine decadenziale insuscettibile, in quanto tale, di interruzioni.

La controversia tra la beneficiaria e l'Agente della riscossione è considerata dalla giurisprudenza come causa comune a tutte le società risultanti dalla scissione, senza costituire però un'ipotesi di litisconsorzio necessario. Di conseguenza, da un lato la scissa/designata e le altre beneficiarie hanno la facoltà di intervenire nel processo; dall'altro, la beneficiaria può chiamarle in causa. La giurisprudenza ravvisa l'esistenza di un vero e proprio interesse in capo alla beneficiaria ad ottenere una sentenza che passi in giudicato anche nei confronti delle altre società obbligate in solido, così da essere facilitata nell'esercizio del proprio diritto di regresso. La tempestiva impugnazione della cartella dovrebbe costituire l'ultima (se non l'unica) possibilità per la beneficiaria di esercitare le proprie difese nel merito. L'esercizio del diritto di difesa appare però alquanto difficoltoso se si considera che, secondo la Cassazione, l'Agente della riscossione non è gravato né da un obbligo motivazionale rafforzato né dall'onere di allegare l'avviso notificato alla parte e l'eventuale sentenza intervenuta, orientamento che stride con l'art. 3 della Legge n. 241/1990 e l'art. 7 della Legge n. 212/2000.

Le esposte criticità che permeano la responsabilità della beneficiaria, connesse alla riscossione tramite ruolo, potrebbero trovare una soluzione nei casi in cui si applica la disciplina dell'accertamento imposablesativo, disciplinato dall'art. 29 del D.L. 31 maggio 2010, n. 78(29), che non prevede la formazione del ruolo.

La citata disposizione non detta una disciplina ad hoc per la notificazione dell'avviso di accertamento al coobbligato solidale dipendente, e data la sua natura di norma successiva, si potrebbe ritenere che abbia ridimensionato implicitamente l'ambito di applicazione dell'art. 173, comma 13 del T.U.I.R., nella parte in cui non prevede l'onere dell'Amministrazione finanziaria di notificare l'avviso di accertamento anche alla beneficiaria al fine di poter procedere nei sui

confronti, imponendo l'obbligo di notifica alla beneficiaria per i tributi cui si applica la concentrazione della riscossione nell'accertamento. Così opinando si otterrebbe una disciplina conforme ai principi costituzionali. Antinomia con i principi costituzionali che rimane, se si obietta che una disposizione successiva generale (l'art. 29 del D.L. n. 78/2010) è incapace di derogare ad una disposizione precedente speciale (l'art. 173, comma 13 del T.U.I.R.), con conseguente permanere della necessità di un intervento della Corte costituzionale o del legislatore per riequilibrare la posizione procedurale e processuale della svantaggiata contribuente beneficiaria.<sup>77</sup>

### **3.5 Elusività delle operazioni straordinarie**

Con la circolare n. 27/2018, si prendono in esame i più recenti interventi dell'Agenzia delle entrate in merito all'applicazione della norma anti-abuso di cui all'art. 10-bis della Legge n. 212/2000 ad operazioni societarie straordinarie. L'Agenzia ha affrontato in particolare l'eventuale elusività di operazioni di scissione, sia proporzionali, che non proporzionali ed asimmetriche, realizzate isolatamente dai contribuenti ovvero nell'ambito di operazioni concatenate.

Nella circolare n. 27/2018 si sono illustrate le conclusioni delle principali risposte delle Entrate, sottolineando che l'Agenzia, oltre ad avere apparentemente abbandonato, o quanto meno sfumato, lo schema metodologico che era stato utilizzato nelle prime risoluzioni emanate sull'argomento, giunge in taluni casi a conclusioni che sembrano far rivivere, nell'affermazione dell'esistenza dell'abuso, un percorso interpretativo utilizzato in vigore della precedente disposizione antielusiva e che, per la situazione di incertezza che aveva creato, era stato tra le cause della modifica normativa del 2015.

In alcune risposte, in particolare, come la n. 30/2018, si afferma l'elusività di operazioni concatenate per il sol fatto che, utilizzando diverse e più semplici strade, l'obiettivo finale sarebbe stato ugualmente raggiunto, ma con un onere fiscale superiore.

---

<sup>77</sup> GATTO A., ROSSETTI A., *“Beneficiaria di scissione e responsabilità tributaria: profili procedurali e processuali”*, in *Corriere Tributario*, 6/2019, p. 579 ss.

L'abuso, come avveniva già in passato, può dunque essere evitato solo se sussistono valide ragioni extrafiscali.

In altre risposte l'ottenimento di vantaggi fiscali (nel senso di minori oneri derivanti dalla realizzazione di una determinata operazione) non viene considerato indice di abuso, evidenziando che il risultato finale avrebbe potuto essere raggiunto anche con altre operazioni che, essendo fiscalmente neutrali come quelle ipotizzate, non avrebbero però generato oneri superiori.

In un'ulteriore risposta le Entrate, in apparente contrasto con quanto indicato nelle risposte negative, affermano la legittimità di una scissione a favore della controllante pur essendovi un'operazione alternativa (l'assegnazione di beni al socio), che, essendo fiscalmente realizzativa, avrebbe generato un onere impositivo immediato.

L'art. 10-bis della Legge n. 212/2000, introdotto dal D.Lgs. n. 128/2015, ha riscritto e uniformato le disposizioni fiscali in materia di elusione e abuso del diritto.

La finalità dichiarata della norma è quella di superare le precedenti incertezze interpretative generate dall'art. 37-bis del D.P.R. n. 600/1973, nonché dall'affermazione giurisprudenziale sull'esistenza di un principio generale, valido per qualunque tributo, di divieto di abuso del diritto.

Nella circolare n. 27/2018 si ricorda che, prima dell'entrata in vigore dell'art. 10-bis, l'approccio antielusivo seguito dall'Amministrazione finanziaria ed avallato dalla prevalente giurisprudenza consisteva nell'individuare l'operazione che appariva più naturale in termini economici per raggiungere l'obiettivo che il contribuente si prefiggeva di conseguire e, sulla base di questo parametro di confronto, valutare se l'operazione realizzata effettivamente fosse elusiva in quanto mancante di valide ragioni economiche.

L'art. 10-bis chiarisce che, affinché possa scattare una contestazione di abuso, occorre la verifica preventiva dell'esistenza di un vantaggio fiscale indebito, verifica che, generalmente, non era neppure svolta nelle analisi precedenti alla modifica normativa. Più in dettaglio, la struttura della nuova normativa antielusiva prevede un percorso basato su steps successivi finalizzato ad accertare l'eventuale esistenza dell'abuso.

Il Fisco deve a tal fine dimostrare se sussistono congiuntamente tre condizioni:

- Occorre verificare l'eventuale esistenza di un vantaggio fiscale indebito, costituito da benefici, anche non immediati, realizzati in contrasto con le finalità delle norme fiscali o con i principi dell'ordinamento tributario; se il vantaggio fiscale conseguito è fisiologico, esso va mantenuto e considerato legittimo anche se perseguito dal contribuente con operazioni che non hanno altre finalità se non quella fiscale;
- In presenza della prima condizione sopra richiamata (vantaggio fiscale indebito), l'abuso richiede l'assenza di sostanza economica dell'operazione o delle operazioni poste in essere, consistente in fatti, atti e contratti, anche tra loro collegati, inidonei a produrre effetti significativi diversi dai vantaggi fiscali;
- Nel caso, sia di esistenza del vantaggio fiscale indebito, che di assenza di sostanza economica, si dovrà dimostrare che il conseguimento di un vantaggio fiscale costituisce una caratteristica essenziale dell'operazione. La relazione al D.L.gs. n. 128/2015 afferma che ciò si verifica quando i vantaggi fiscali indebiti sono fondamentali rispetto a tutti gli altri fini perseguiti dal contribuente.

In mancanza di uno dei tre requisiti, si genera un giudizio di non-abusività delle operazioni sottoposte al test che non richiede analisi ulteriori.

Qualora ci sia la congiunta presenza dei tre elementi, il contribuente dovrà dimostrare, per evitare la contestazione anti-abuso sui vantaggi fiscali conseguiti, che gli atti compiuti sono sorretti da valide ragioni extrafiscali non marginali, anche di ordine organizzativo o gestionale, che rispondono a finalità di miglioramento strutturale o funzionale dell'impresa o dell'attività professionale.

Secondo la relazione ministeriale al D.Lgs. n. 128/2015, le citate ragioni extrafiscali sono da considerare non marginali e dunque idonee ad evitare la norma anti-abuso solo quando, in mancanza di tali ragioni, l'operazione non sarebbe stata posta in essere. Occorre che le motivazioni di natura economico/gestionale siano state determinanti nell'orientare il contribuente a compiere l'operazione che, in effetti, ha attuato.



Le risposte ad interpello diffuse dall’Agenzia con conclusione favorevole al contribuente si riferiscono generalmente a singole operazioni di scissione finalizzate a separare il ramo immobiliare (o in alcuni casi di partecipazioni societarie) attribuendolo a società beneficiarie, partecipate in modo proporzionale, oppure in modo differenziato, rispetto alla compagine della società scissa.

In ambito della non elusività dell’operazione, l’Agenzia giunge esaminando anche i casi in cui la scissione viene realizzata in modo non proporzionale e asimmetrico.

La scissione asimmetrica è una particolare variante della scissione con attribuzione non proporzionale delle partecipazioni nella beneficiaria, nella quale si perviene ad una ripartizione soggettivamente distinta delle compagini sociali delle due società.

La scissione non proporzionale e asimmetrica è certamente ammessa sul piano civilistico ed è anzi una delle possibili modalità di attuazione dell’operazione.

I profili fiscali di una particolare scissione non proporzionale sono trattati nella risposta n. 36/2018.

Nei casi di scissione non proporzionale asimmetrica l’Agenzia fornisce risposta positiva all’interpello dei contribuenti, basando la risposta sul fatto che le operazioni, pur nella loro peculiarità, rispettano la ratio del regime delle scissioni: i beni trasferiti alle beneficiarie restano in regime di impresa e i relativi valori fiscali non mutano rispetto a quelli della società scissa.

I plusvalori latenti concorreranno alla determinazione del reddito al momento dell’eventuale cessione dei beni da parte delle beneficiarie.

Anche per quanto riguarda questa variante di scissione la legittimità si basa sull’assenza di vantaggi fiscali indebiti che prescinde dai rapporti tra i soci.

Nel caso si attuassero operazioni tra loro concatenate come per esempio un’operazione di fusione-scissione, l’Agenzia ricalca quanto già in precedenza illustrato: a prescindere dalle ragioni economiche alla base della scelta operata, le operazioni concatenate di scissione e successiva fusione non abusano del regime di neutralità di tali operazioni e sono dunque legittime.<sup>78</sup>

---

<sup>78</sup> GAIANI L., “*Elusività delle operazioni straordinarie realizzate isolatamente o tra loro concatenate*”, in *Il Fisco*, 11/2019, p. 1007 ss.



## Conclusioni

Il presente lavoro è stato svolto per fornire un approfondimento alla causa pendente della responsabilità tributaria della beneficiaria da scissione, analizzando il testo della sentenza n. 90/2018, partendo dallo studio della normativa che disciplina l'operazione di scissione.

La sentenza 90/2018 affronta, sotto il profilo della conformità ai principi di cui agli artt. 3 e 53 Cost., la ben nota questione relativa all'interpretazione degli artt. 173, comma 12 e art. 15, comma 2, D.Lgs. 472/1997. Il fulcro della questione è se tali disposizioni prevedano una disciplina in tema di responsabilità solidale per i debiti tributari e per le sanzioni della società oggetto di scissione non diversa da quella disciplinata dal Codice civile, ovvero se tale responsabilità debba essere intesa in senso più ampio, sussistendo una responsabilità solidale illimitata in capo alle società beneficiarie con riferimento ai debiti e alle sanzioni tributarie.

La Commissione tributaria di Pisa ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 173, comma 13 del TUIR e dell'art. 15, comma 2 del D.Lgs. n. 472/1997 in riferimento agli artt. 3 e 53 Cost.

Secondo la rimettente le disposizioni censurate nella parte in cui prevedono, per i debiti tributari, la responsabilità solidale illimitata delle società beneficiarie di scissione parziale, in luogo di quella, limitata alla quota di patrimonio netto attribuito, prevista dalla disciplina generale per i debiti civilistici, si porrebbero in contrasto con l'art. 3 Cost., per violazione dei principi di uguaglianza e ragionevolezza, nonché con l'art. 53 Cost., perché l'obbligazione tributaria non sarebbe determinata in ragione della capacità contributiva dell'obbligato.

La Commissione tributaria pone a confronto il regime della responsabilità solidale della società beneficiaria della scissione parziale delineato dal codice civile e il regime previsto dall'art. 173, commi 12 e 13 TUIR.

La commissione tributaria conclude assumendo che il dettato normativo di cui agli artt. 173, commi 12 e 13 del TUIR e 15, comma 2 del D.Lgs. n. 472/1997, non possa essere interpretato nel senso che la società beneficiaria risponda solidalmente, senza limitazioni, dei debiti pregressi della società scissa.

Inoltre, i suddetti articoli andrebbero in contrasto con l'art. 3 Cost. sia per la solidarietà illimitata che risulta incompatibile con il principio di neutralità fiscale

sancito dai primi tre commi dell'art. 173 TUIR., sia per il diverso trattamento sanzionatorio di cui all'art. 15, comma 2 del D.L.gs. n. 472/1997.

La commissione tributaria di Pisa ha ritenuto che siano violati i principi di cui agli artt. 3 e 53 Cost., in quanto le disposizioni censurate, disciplinano, in caso di scissione societaria, i debiti tributari in modo diverso rispetto ai debiti civilistici per i quali gli artt. 2506-bis, terzo comma e 2506-quarter, terzo comma, prevedono una responsabilità limitata alla quota di patrimonio netto attribuita alla società beneficiaria.

Inoltre, sarebbe violato l'art. 53 Cost, in quanto le disposizioni censurate prevedono una solidarietà per i debiti tributari che prescinde dalla valutazione della capacità contributiva del soggetto obbligato.

La stessa Commissione, ritenendo di non potersi discostare sotto il profilo interpretativo dalla seconda delle tesi enunciate, aveva chiesto alla Corte se essa si ponesse tuttavia in contrasto con gli artt. 3. e 53 Cost., ciò in quanto secondo i giudici di merito, da un lato, il diverso regime tra categorie di creditori avrebbe violato i principi di uguaglianza e ragionevolezza e, dall'altro, l'obbligazione tributaria derivante dalla suddetta operazione straordinaria si sarebbe discostata dall'effettiva capacità contributiva del soggetto obbligato.

I dubbi sollevati dalla Commissione tributaria provinciale vengono spazzati via dalla Corte Costituzionale, la quale, peraltro condividendo l'iter argomentativo fatto proprio dai giudici rimettenti con riferimento alla non applicabilità in ambito tributario dei limiti quantitativi imposti dal Codice civile e della conseguente specialità della disciplina tributaria rispetto a quella, a sua volta speciale, dettata dal Codice civile in tema di responsabilità solidale rispetto al passivo delle società partecipanti ad operazioni di scissione, ha rigettato la questione di costituzionalità nella sua interezza.

La questione di fondo si pone in ordine al rapporto tra la disciplina dell'obbligazione tributaria e quella prevista per le obbligazioni nel codice civile e, in particolare, se quest'ultima disciplina trovi applicazione diretta ovvero analogica nel diritto tributario.

Il tema si riallaccia a quello dell'autonomia del diritto tributario rispetto alle altre branche dell'ordinamento.

Nel primo caso l'applicabilità delle norme civilistiche sarebbe diretta e immediata, in quanto il diritto tributario potrebbe senz'altro essere concepito in una posizione subordinata rispetto al diritto comune di estrazione codicistica; nel secondo caso, l'applicazione della regola del diritto civile sarebbe subordinata al ricorso dei criteri generali dell'integrazione analogica.

Varie sono le esigenze che richiederebbero di privilegiare la prima ipotesi. Soprattutto, la necessità di conferire la massima unitarietà alla disciplina della scissione, certamente avvalorata dalla struttura di secondo grado della norma tributaria.

Sembra tuttora preferibile l'impostazione tradizionale che vede le norme del diritto tributario che disciplinano l'obbligazione tributaria quali norme speciali rispetto alle norme del codice civile.

La giurisprudenza è stata costretta ad affermare per esigenze di ordine costituzionale la garanzia ai coobbligati del diritto a partecipare al contraddittorio giudiziale e l'esperibilità dell'intervento adesivo dipendente. Con ciò riconosce al coobbligato la massima ampiezza di spendibilità di difesa.

La Corte Costituzionale ritiene, con la sentenza n. 90/2018, che non è incostituzionale la norma che prevede nella scissione la responsabilità in solido delle società beneficiarie per le imposte, le sanzioni pecuniarie, gli interessi e ogni altro debito della scissa.

Alla base di tale decisione vi è la considerazione, sviluppata dalla Consulta, secondo la quale i crediti tributari rispondono ad una connotazione di "specialità" dal momento che, secondo l'articolo 53 della Costituzione, tutti sono tenuti a concorrere alle spese pubbliche in proporzione alla loro capacità contributiva e gli stessi crediti sono destinati ad alimentare la finanza pubblica.

Pertanto, secondo la Corte Costituzionale, non è possibile "una piena equiparazione tra l'inadempimento delle obbligazioni civili e quello delle obbligazioni tributarie", tanto più che un'operazione straordinaria come la scissione "può incidere sensibilmente sulla posizione dei creditori della società e, nella fattispecie, dell'amministrazione finanziaria".

E', così, legittimato un differente trattamento riservato all'Erario rispetto ad altri creditori, anche sulla base della necessità di consentire un'agevole riscossione dei tributi nel rispetto del principio costituzionale del pareggio di bilancio.

Di conseguenza, secondo la sentenza n. 90/2018, la possibilità per l'Amministrazione finanziaria di rivalersi illimitatamente su tutte le società beneficiarie e sulla scissa, indipendentemente dalle quote di patrimonio assegnato con l'operazione straordinaria, è da considerare legittimato "dalla specialità dei crediti tributari" e "risponde a un criterio di adeguatezza e proporzionalità".

La giurisprudenza si presta ad esercitare un ruolo di contrasto prediligendo istanze antiabuso e ha la tendenza ad entrare nelle scelte distributive, operando il bilanciamento tra l'esigenza di equilibrio finanziario e quella della protezione sociale della grave crisi economico-finanziaria che stiamo vivendo. È evidente che in settori fortemente influenzati dalla disciplina contabile e bilancistica deve prevalere la sostanza giuridica dell'operazione garantita dalla disciplina civilistica. Il criterio della verità civilistico-contabile dovrebbe coincidere con quello della verità tributaria. Solamente in tal modo è possibile enucleare gli effetti giuridici delle operazioni e non porsi in insanabile contrasto con il principio di capacità contributiva.

Per giustificare la posizione della società beneficiaria, colpita da responsabilità illimitata per il debito rimasto o imputabile ad altra società, la Corte individua rimedi sia sostanziali - l'azione di regresso, nei limiti dell'eccedenza, nei confronti delle altre società coobbligate – sia processuali, in ipotesi conseguenti alla partecipazione al procedimento prevista dall'art. 173, comma 13 che prevede che "le società coobbligate hanno la facoltà di partecipare ai suddetti procedimenti e di prendere cognizione dei relativi atti, senza oneri di avvisi o di altri adempimenti per l'Amministrazione", e consistenti sia nell'intervento volontario adesivo dipendente in giudizio, sia nella chiamata in causa. Secondo la Corte, infatti, in questo contesto processuale con pluralità di parti trova tutela l'interesse della beneficiaria, esposta per l'intero nei confronti dell'amministrazione finanziaria, a far sì che il giudicato si formi anche nei confronti delle altre società coobbligate in solido nei cui confronti poter far valere il regresso per la parte eccedente il patrimonio assegnato o la quota di obbligazione solidale.

Quanto al profilo sostanziale, l'ipotesi in esame è riconducibile alla responsabilità dipendente, rispetto alla quale la Corte costituzionale ha affermato che il collegamento con la capacità contributiva non esclude che la legge stabilisca

prestazioni tributarie a carico solidalmente, oltre che del debitore principale, anche di altri soggetti non direttamente partecipi dell'assunto come indice di capacità contributiva e che l'imposizione a carico di soggetti non direttamente partecipi dell'atto deve pur sempre essere legittimata da rapporti giuridico-economici intercorrenti tra i soggetti idonei alla configurazione di unitarie situazioni che possano giustificare razionalmente il vincolo obbligatorio e la sua causa, costituendo unico limite alla discrezionalità del legislatore la non irragionevolezza del criterio di collegamento utilizzato per l'individuazione dei predetti responsabili d'imposta. La responsabilità può essere giustificata anche dalla libera scelta di avvalersi di un determinato sistema come per esempio la dichiarazione congiunta per i coniugi, con i conseguenti vantaggi od oneri ad essa connessi, ciò che ne escluderebbe l'irragionevolezza.

Ora, come nella sostituzione la possibilità del sostituto di far ricadere sul sostituto l'onere del tributo viene perseguita tramite la ritenuta, che consente di traslare il carico sul reale titolare della capacità contributiva, nel caso del responsabile d'imposta dovrebbe essere perseguita la stessa esigenza e a tal fine non è certamente sufficiente attribuire ad esso un diritto di rivalsa, come ha affermato la Corte costituzionale.

Occorre che il soggetto sia in grado ex lege di assicurarsi preventivamente le somme, oppure che vi sia un rapporto contrattuale tale da potersi premunire contro il rischio di rimanere inciso dal tributo, oppure che ci sia un comportamento ascrivibile al coobbligato eventualmente nell'ambito di una vicenda sostanzialmente unisoggettiva. In questo senso può essere letta la pronuncia<sup>79</sup> con cui la Consulta ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della responsabilità solidale tra ricevitorie e bookmakers esteri nella parte in cui trovava applicazione anche a periodi d'imposta anteriori alla sua entrata in vigore non consentendo in tal modo di operare la traslazione dell'imposta dovuta attraverso la preventiva regolazione negoziale delle commissioni.

Non è sufficiente non rilevare la violazione del principio di capacità contributiva di cui all'art. 53 Cost. mediante l'affermazione secondo cui la capacità sussisterebbe in capo alla società originaria debitrice e non dovrebbe essere

---

<sup>79</sup> Corte cost., n. 27/2018 nei giudizi di legittimità costituzionale artt. 3 e 4 Cost.

parametrata al patrimonio netto delle società beneficiarie, sorte unilateralmente a seguito di un'operazione negoziale alla quale l'Amministrazione finanziaria è estranea e che è invece nella disponibilità del debitore, ossia nella società stessa. Vero è per quanto previsto in ordine alla necessità che la disciplina sulla responsabilità solidale rispetti

l'art. 53 Cost., non può imporsi una responsabilità illimitata per i debiti fiscali incerti nell'an e nel quantum a fronte dei quali le beneficiarie non si troverebbero nelle sicure condizioni di ricevere dall'effettivo contribuente la provvista. E in ciò la ragionevolezza cede il passo alla violazione dell'art. 53 Cost., presupponendo una pluralità di regolamentazioni tutte compatibili con i principi costituzionali.

In conclusione, la sentenza sancisce la legittimità costituzionale quello che pare uno sproporzionato rafforzamento della posizione del Fisco, che si traduce nel porre a carico delle società beneficiarie carichi tributari svincolati dal patrimonio netto effettivo ad esse trasferito, senza che a ciò si accompagnino sufficienti garanzie di riequilibrio, né sul piano sostanziale, né sul piano processuale e procedimentale.

È quindi fortemente auspicabile che la sentenza costituisca solamente un "incidente di percorso" e che si possa assistere quanto prima ad una netta inversione di tendenza.<sup>80</sup>

---

<sup>80</sup> MELIS G., MONTANARI F., *"Responsabilità tributaria nelle operazioni di scissione parziale"*, in *il fisco*, Rassegna Tributaria, n. 4/2018, Ottobre – Dicembre, p. 725 ss.



## Bibliografia

- GATTO A., ROSSETTI A., *“Beneficiaria di scissione e responsabilità tributaria: profili procedurali e processuali”*, in Corriere Tributario, 6/2019;
- CAPOLUPO S., *“Legittima nelle operazioni di scissione l’estensione della responsabilità solidale e illimitata?”*, in Il Fisco, 17/2019;
- Sentenza Cassazione Civile n. 16710 del 21/06/2019;
- RANDAZZO F., *“Solidarietà illimitata tra società scissa e beneficiaria per i debiti fiscali”*, in GT – Rivista di Giurisprudenza Tributaria, 6/2019;
- CAPOLUPO S., *“Legittima nelle operazioni di scissione l’estensione della responsabilità solidale e illimitata?”*, in Il Fisco, 17/2019;
- GAIANI L., *“Elusività delle operazioni straordinarie realizzate isolatamente o tra loro concatenate”*, in Il Fisco, 11/2019;
- PADOVANI F., *“Dogmi e principi: riflessioni alla luce della recente pronuncia della Consulta sulla responsabilità tributaria in materia di scissione (nota a Corte. Cost., n. 90/2018)”*, in Rivista di Diritto Tributario, Febbraio 2019;
- FIMMANO’ F., *“Scissione societaria e tutela dei creditori involontari”*, in Rivista del Notariato, Gennaio – Febbraio 2019;
- DI SIENA M., *“Scissione di società – Responsabilità solidale e illimitata – Art. 173 TUIR – Art. 15 D. Lgs. n. 472/1997 – Debiti e sanzioni ascrivibili a periodi d’imposta anteriori all’efficacia dell’operazione”*, in Rivista del Notariato, Gennaio – Febbraio 2019;
- PACCHIAROTTI F., GUARINO S., *“Dogmi e principi: riflessioni alla luce della recente pronuncia della Corte costituzionale sulla responsabilità tributaria in materia di scissione societaria”*, in Bollettino Tributario n. 20/2018;
- FERRARA G., *“La responsabilità illimitata della beneficiaria della scissione parziale non è “incostituzionale”*, in GT- Rivista di Giurisprudenza tributaria 7/2018;

- DI SIENA M., *“La Corte Costituzionale ed il regime della responsabilità fiscale in caso di scissione: la specialità della materia tributaria preserva lo status quo”*, in Rivista Trimestrale in Diritto Tributario n. 2/2018;
- MELIS G., MONTANARI F., *“Responsabilità tributaria nelle operazioni di scissione parziale”*, in il fisco, Rassegna Tributaria, n. 4/2018, Ottobre – Dicembre;
- MONTANARI F., *“Cass., Sez. V, 20 ottobre 2016, n. 22225; Pres. Chindemi; Rel. Chindemi, Scissione non proporzionale – Debiti tributari anteriori alla scissione – Responsabilità limitata alle imposte sui redditi – Esclusione – Applicabilità dell’art. 2506 quarter c.c. – Esclusione”* in Rivista di Diritto Tributario, Ottobre 2016;
- ZANETTI E. *“Manuale delle operazioni straordinarie”*, IV edizione, Biblioteca Eutekne, 2018;
- SANTESSO E., SOSTERO U., *“I principi contabili per il bilancio d’esercizio”*, seconda edizione, Egea, Marzo 2018;
- CORDEIRO GUERRA R., del FEDERICO L., DELLA VALLE E., FICARI V., LOGOZZO M., MARINI G., PAPARELLA F., SALVINI L., TOSI L., con nota di SIENA M., Sent. n. 90/2018, *“La Corte costituzionale ed il regime della responsabilità fiscale in caso di scissione: la specialità della materia tributaria preserva lo status quo (The constitutional Court and the regime concerning the tax liability in case of demerger: the special nature of tax matters preserves the status quo)”*, in Rivista trimestrale di diritto tributario, Tax Law Quaterly, n. 2/2018;
- <https://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?anno=2018&numero=90>
- DI SIENA M., *“Un inquadramento sistematico della disciplina tributaria della scissione”*, in Rivista di Diritto Tributario, Ottobre 2016;
- MANCIN M., *“Operazioni straordinarie e business combination. Risvolti contabili, civilistici e fiscali”*, Torino, 2016;
- PEROTTA R., BERTOLI L. *“Le operazioni straordinarie Conferimento d’azienda e di partecipazioni, fusione e scissione”*, Milano, 2015;

- SERRA A., DEMURO I., *“Trasformazione, fusione, scissione”*, Torino, 2014;
- FARNETI G., SAVIOLI G., *“Le operazioni di gestione straordinaria: aggiornato all’OIC 4 (fusioni e scissioni), l’OIC 5 (liquidazione) e con la legge finanziaria 2008”*, Milano, 2008;
- FARNETI G., SAVIOLI G., *“La scissione di società: problematiche di valutazione, aspetti civilistici, fiscali e contabili”*, Milano, 1993;
- [https://www.odcec.roma.it/images/file/ODCEC\\_SEZIONE\\_DOCUMENTI/FISCALE/Imposte\\_Dirette/FPC/20140521\\_SCISSIONE%20omogenea%20eterogeneaValentini.pdf](https://www.odcec.roma.it/images/file/ODCEC_SEZIONE_DOCUMENTI/FISCALE/Imposte_Dirette/FPC/20140521_SCISSIONE%20omogenea%20eterogeneaValentini.pdf)