INFORMATIVE TEMATICHE SEAC

Direttore Responsabile Giovanni Bort

Operazioni straordinarie

La scissione "mediante scorporo" – aspetti civilistici

04 GENNAIO 2024 | N. 25

di Lelio Cacciapaglia e Giuseppe Mercurio

In questa informativa...

Il Decreto legislativo 2 marzo 2023, n. 19, con l'articolo 51 ha dato attuazione alla Direttiva (UE) 2019/2121 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 novembre 2019, che modifica la Direttiva (UE) 2017/1132, concernente le trasformazioni, le fusioni e le scissioni transfrontaliere. In particolare, è stato introdotto nel Codice civile il nuovo articolo 2506.1 che introduce il nuovo istituto della "scissione per scorporo".

Articolo 2506.1 - Codice civile
Con la scissione mediante scorporo una società assegna parte del suo patrimonio a una o più società di nuova costituzione e a sé stessa le relative azioni o quote, continuando la propria attività. La partecipazione alla scissione non è consentita alle società in liquidazione che abbiano iniziato la distribuzione dell'attivo.

Il nuovo istituto decorre dalle **operazioni realizzate dal 3 luglio 2023** (art. 56, D.Lgs. n. 19/2023).

La legge delega di riforma fiscale 9 agosto 2023, n. 111, all'articolo 9, comma 1, lettera e), ha previsto l'introduzione della disciplina fiscale del nuovo istituto civilistico. Ad oggi non risulta emanato il relativo decreto legislativo di attuazione.

La scissione con scorporo presenta dei **contenuti ibridi**, in parte attingendo ad elementi del conferimento di beni, per altra parte rifacendosi alla ordinaria scissione. Senonché, né l'uno (conferimento) né l'altra (scissione) esprimono completamente le prerogative e i punti di forza del nuovo istituto, il quale si caratterizza per il fatto che le quote o azioni della società beneficiaria (a differenza della ordinaria scissione) non vengono attribuite ai soci della società scissa, ma alla stessa **scissa che ne diviene socia unica**.

Così come nella ordinaria scissione, oggetto di scorporo può essere sia un ramo di azienda, sia singole attività e passività della scissa non costituenti azienda, ma come vedremo non la totalità del patrimonio della **scissa**, posto che questa **deve continuare ad operare**.

La scissione con scorporo - gli elementi caratterizzanti

Vediamo in modo sintetico gli **elementi** che contraddistinguono la **scissione con scorporo**:

- lo scorporo deve essere attuato a beneficio di una o più società beneficiarie che avranno, dunque, come unico socio, la scissa;
- la beneficiaria (o le beneficiarie) devono costituirsi per effetto della scissione (l'articolo 2506.1, C.c., non si applica se la beneficiaria è preesistente);
- la scissione deve essere parziale e la scissa deve proseguire nella propria (o altra) attività. Non è, dunque, ipotizzabile una assegnazione dell'intero patrimonio della scissa divenendo essa conseguentemente una holding pura attraverso il solo possesso della partecipazione ricevuta in cambio dalla società beneficiaria.

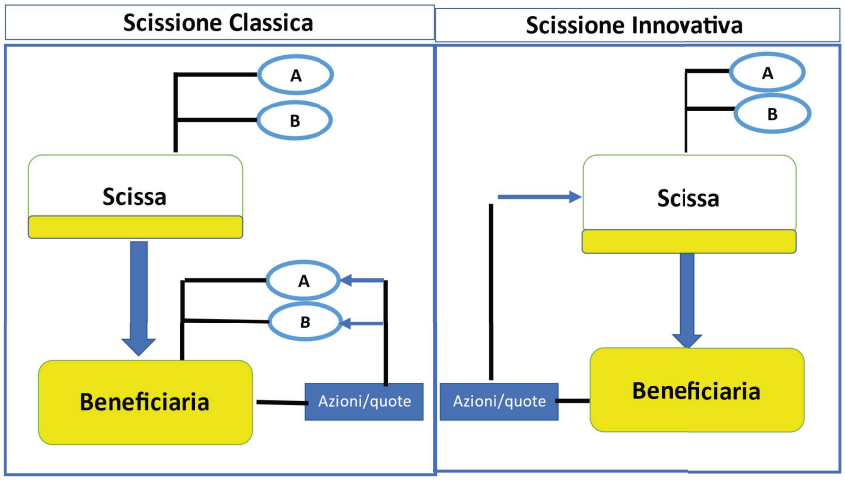
RIPRODUZIONE VIETATA

Dunque, nella scissione "mediante scorporo" così come nel conferimento, le quote/azioni della società destinataria dello scorporo (società beneficiaria) sono assegnate alla scorporante (società scissa) e non, quindi, ai soci di quest'ultima.

Senonché:

- mentre il **conferimento** è considerato **atto traslativo** (seppure fiscalmente neutrale per via dell'articolo 176, TUIR), laddove si riferisca ad un'azienda;
- nella **scissione con scorporo** prevale l'**elemento riorganizzativo** e, dunque, in linea di principio l'operazione è in *re ipsa* fiscalmente neutrale.

E ciò perché non è mai possibile individuare in dette fattispecie un soggetto alienante ed uno acquirente.



Iter procedurale semplificato

Posto che la scissa è l'unico socio della neocostituita beneficiaria, non si applicano tutta una serie di cautele procedimentali previste per l'ordinaria scissione dall'articolo 2501-ter, Codice civile.

Prima di evidenziarle, merita di essere riportata una recente Massima del Notariato di Milano, il quale ha ritenuto che la **scissione con scorporo** può essere effettuata anche **a favore** di **beneficiarie preesistenti**; tuttavia, in questo caso le semplificazioni procedurali previste dal nuovo articolo 2506.1, C.c., vengono meno.

Consiglio notarile di Milano Massima n. 209 del 16 Novembre 2023 Scissione mediante scorporo (art. 2506.1, C.c.)
È legittima una scissione mediante scorporo – con assegnazione di parte del patrimonio della società scissa a una o più beneficiarie, a fronte dell'assegnazione di partecipazioni di queste ultime alla società scissa stessa – anche nei confronti di società beneficiarie preesistenti. Qualora la o le beneficiarie preesistenti non siano possedute interamente dalla società scissa e non ricorra un'altra fattispecie caratterizzata da inesistenza o irrilevanza del rapporto di cambio, non può tuttavia trovare applicazione la medesima disciplina dettata per la fattispecie di cui all'art. 2506.1 c.c. (scissione mediante scorporo a favore di beneficiarie di nuova costituzione), in forza dell'art. 2506-ter, comma 3, c.c., in quanto la determinazione del rapporto di cambio assume rilevanza e rende quindi applicabile l'ordinaria disciplina di cui agli artt. 2501-quater, 2501-quinquies e 2501-sexies c.c. La scissione mediante scorporo – a favore di beneficiarie di nuova costituzione o anche preesistenti – non richiede la perizia di stima ai sensi degli artt. 2343 e 2465 c.c., a meno che si tratti di una scissione di una società di persone a favore di società di capitali (ai sensi dell'art. 2501-sexies, comma 7, c.c.) o che si versi in una delle altre situazioni che rendono necessaria tale perizia, mutatis mutandis, nelle ipotesi di fusione o di scissione. La scissione mediante scorporo – a favore di beneficiarie di nuova costituzione o anche preesistenti – può essere eseguita con assegnazione di qualsiasi componente del patrimonio della società scissa, a prescindere dal fatto che l'oggetto dell'assegnazione sia o non sia qualificabile come ramo d'azienda, dovendosi intendere che la locuzione finale dell'art. 2506.1, comma 1, c.c. (là dove prevede che la scissa effettui l'operazione "continuando la propria attività") individui quale elemento caratterizzante della fattispecie la circostanza che la società scissa non si estingua per effetto della scissione, bensì continui ad esistere.

*La **scissione con scorporo** prevede il medesimo **iter procedurale** della scissione classica seppure con **modalità** decisamente **semplificate** posto che non si ha la necessità di garantire e tutelare i soci destinatari dell'operazione.*

	Adempimento
Confermato	Occorre elaborare e formalmente approvare, da parte dell'organo amministrativo della scissa, un **progetto di scissione** secondo quanto previsto dal novellato art. 2506-ter, C.c., riportando, tra l'altro, una puntuale descrizione dei componenti patrimoniali e dei rapporti giuridici che si intende scorporare (come prima detto la scissa deve comunque mantenere un proprio patrimonio operativo).
Semplificato	Nel progetto di scissione non occorre indicare: ◆ il rapporto di cambio delle azioni o quote, nonché dell'eventuale conguaglio in danaro; ◆ le modalità di assegnazione delle azioni o delle quote della società beneficiaria della scissione; ◆ la data dalla quale tali azioni o quote partecipano agli utili; ◆ il trattamento eventualmente riservato a particolari categorie di soci e ai possessori di titoli diversi dalle azioni; Inoltre, non occorre: ◆ la redazione, da parte di un esperto, di una relazione sulla congruità del rapporto di cambio (di cui all'art. 2501-sexies, C.c.); ◆ la redazione della situazione patrimoniale di riferimento (di cui all'art. 2501-quater, C.c.) e della relazione illustrativa degli amministratori (di cui all'art. 2501-quinquies, C.c.).
Confermato	◆ il progetto di scissione deve essere depositato per l'iscrizione nel registro delle imprese e presso la sede della società scissa; ◆ trascorsi almeno 30 giorni da tali iscrizione e deposito, può tenersi l'assemblea dei soci per l'approvazione del progetto (salva la possibilità che l'unanimità dei soci rinunci a tale termine); ◆ la deliberazione assembleare (notarile) di approvazione del progetto di scissione deve essere depositata per l'iscrizione nel registro delle imprese; solo al decorso di almeno 60 giorni da detta iscrizione – durante i quali i creditori sociali possono opporsi all'operazione - si procede alla stipulazione dell'atto notarile di scissione i cui effetti giuridici e contabili decorrono dalla data di sua iscrizione nel registro delle imprese senza possibilità di postdatazione o retrodatazione atteso che si tratta di scissione a beneficio di società neocostituita/e; ◆ conclusa anche questa fase, la/le società beneficiaria/e della scissione risulteranno costituite e "dotate" degli elementi patrimoniali di cui il progetto ha previsto lo scorporo. La scissa, in contropartita, avrà ottenuto la partecipazione totalitaria nella beneficiaria.

L'esplicita esclusione degli obblighi sopra elencati, si basa sul fatto che l'assegnazione delle azioni o quote della beneficiaria è fatta unicamente alla scissa. Ciò consente di ridurre considerevolmente i tempi per il perfezionamento dell'operazione.

La gestione contabile

Nella **scissione**, come noto, si applica il **principio** della **continuità dei valori di bilancio** (combinato disposto degli artt. 2504-bis, comma 4 e 2506-quater, comma 1, C.c.) motivo per cui le attività e le passività assegnate alla società beneficiaria già sono iscritte nella contabilità della beneficiaria ai valori risultanti dalle scritture contabili della scissa.

Le **scritture** vengono effettuate alla **data di efficacia della scissione** medesima.

Come in tutte le operazioni di scissione si potrebbero verificare delle **differenze** (avanzi e disavanzi di scissione), che si distinguono in **avanzi/disavanzi** da "**annullamento**" o da "**concambio**".

È evidente che il differenziale da annullamento non è possibile che si possa verificare perché questo si ha solo se la beneficiaria possiede una quota di capitale della scissa, cosa che è esclusa nella operazione oggetto del presente lavoro.

RIPRODUZIONE VIETATA
Gruppo Seac | Via Solteri, 74 - 38121 Trento | Tel. 0461.805490 | commerciale@seac.it | seac.it

*È, dunque, solo possibile che si possa verificare un "**differenziale da concambio**" che potrebbe produrre un avanzo o disavanzo di scissione.*

Avanzo di scissione	
Minor importo del capitale di costituzione della beneficiaria rispetto al valore netto contabile del ramo di azienda o dei singoli asset assegnatile dalla scissa; tale valore rappresenta una riserva del patrimonio netto della società beneficiaria.	◆ **Scissa:** valore netto contabile del patrimonio assegnato alla beneficiaria: 1.000.000 ◆ **Beneficiaria**: capitale sociale di costituzione: 100.000 ◆ **Beneficiaria:** Riserva avanzo di scissione: 900.000
Disavanzo di scissione	
Maggior importo del capitale di costituzione della beneficiaria rispetto al valore netto contabile del ramo di azienda o dei singoli asset assegnatile dalla scissa.	◆ **Scissa:** valore netto contabile del patrimonio assegnato alla beneficiaria: 1.000.000 ◆ **Beneficiaria:** capitale sociale di costituzione: 1.100.000 ◆ **Beneficiaria:** disavanzo da allocare sui beni: 100.000

Ebbene, mentre l'Assonime ritiene che nella scissione con scorporo il disavanzo da concambio non si possa mai verificare, di tesi opposta è l'Assoholding.

Vediamo di comprendere i termini del problema.

Il quarto comma dell'art. 2504-bis, C.c. (applicabile anche alle scissioni nonostante la rubrica sia "Effetti della fusione"), stabilisce che "*il disavanzo deve essere imputato, ove possibile, agli elementi dell'attivo e del passivo*" assegnati dalla società scissa alla beneficiaria.

L'OIC n. 4 in tema di fusioni e scissioni, stabilisce che il "*disavanzo assume un preciso significato economico e corrisponde a maggiori valori correnti delle attività ed all'avviamento dell'azienda trasferita alla beneficiaria*" e "*potrà essere sostituito da questi, purché si verifichino le condizioni precisate a proposito della fusione e **venga redatta la perizia di stima di cui all'art. 2343, C.c.***" (OIC 4, parte II, par. 4.3.3.1.B) ma, a tali fini, è rilevante (come per il caso del disavanzo da concambio nelle fusioni) che si tratti di un'**operazione intercorsa tra parti indipendenti**.

In sostanza, la **tesi Assonime** parte dal presupposto che l'**iscrizione** di un **disavanzo** si giustifica solo nel caso in cui i **soci** della **scissa** e i **soci** della **beneficiaria** siano **diversi** e occorra necessariamente **prevedere** un **aumento** del **capitale sociale** della **beneficiaria** di importo tale da soddisfare il **legittimo interesse** dei **soci** della **scissa** di veder riconosciuto loro un **peso adeguato** e proporzionalmente corrispondente al **valore effettivo** del **patrimonio assegnato alla beneficiaria** rispetto al patrimonio preesiste della beneficiaria medesima.

*Da qui la necessità di basarsi non sul mero valore contabile del patrimonio apportato dalla scissa ma sul suo **valore effettivo**, tanto quanto basta per garantire detto equilibrio. Ebbene, posto che nella scissione con scorporo, tale esigenza manca poiché la scissa diverrà socio unico della beneficiaria non ci sono i presupposti affinché si possa iscrivere un disavanzo di scissione di concambio.*

Diversa è l'**opinione di Assoholding** la quale sostiene la **legittimità di allocazione**, ricorrendone i presupposti, del **disavanzo da scissione**, ovviamente previa **predisposizione** di **perizia di stima**, tenuto conto della esigenza e legittima aspettativa da parte delle società coinvolte a **rappresentare**, anche per una questione di immagine nei confronti dei terzi, l'**effettiva consistenza** del **patrimonio effettivo assegnato**.

*È evidente che, accedendo a questa tesi, seppure indirettamente si ha un potenziale rilevante **conseguenza** pratica: quella di poter **riallineare il disavanzo** meramente **contabile** attribuendogli **rilevanza fiscale** mediante il **pagamento** dell'**imposta sostitutiva** prevista dall'articolo 176, TUIR (estesa anche agli articoli 172 e 173).*

Accedendo alla tesi più restrittiva l'operazione di scissione con scorporo dovrebbe portare ad un perfetto pareggio senza l'emersione di alcun disallineamento.

RIPRODUZIONE VIETATA

Valori di scissione	
Importo del capitale (e delle riserve) di costituzione della beneficiaria pari al valore netto contabile del ramo di azienda o dei singoli asset assegnatile dalla scissa.	◆ **Scissa:** valore netto contabile del patrimonio assegnato dalla scissa: 1.000.000 ◆ **Beneficiaria:** capitale sociale e riserve di scissione della beneficiaria: 1.000.000

Dunque, l'entità del capitale sociale di costituzione della beneficiaria (per effetto della scissione) è fissata in misura pari al valore netto contabile che gli asset assegnati hanno in capo alla scissa alla data di efficacia dell'operazione, allocando gli stessi tra capitale sociale ed eventualmente riserva da scissione (trattasi di riserva di capitale).

La scissa contestualmente registra una mera sostituzione di poste contabili: estromette i valori dell'attivo e del passivo assegnati alla beneficia e in contropartita iscrive il saldo netto risultante in attivo di stato patrimoniale sotto la voce Partecipazione.

1° grafico individuazione elementi dell'attivo e del passivo oggetto di scorporo			
Attività	**Valori contabili nella Scissa ante scorporo**	**Valore contabile Elementi Assegnati/scorporati**	**Valore contabile Elementi rimasti**
Terreni e fabbricati	900.000,00	350.000,00	550.000,00
Impianti e macchinari	350.000,00	250.000,00	100.000,00
Attrezzature ind.li e comm.li	125.000,00	5.000,00	120.000,00
Crediti verso clienti	200.000,00	25.000,00	175.000,00
Depositi bancari e postali	85.000,00	5.000,00	80.000,00
Ratei e risconti attivi	15.000,00	-	15.000,00
Partecipazione ottenuta			21.500,00
Totale attività	**1.675.000,00**	**635.000,00**	**1.061.500,00**
Patrimonio Netto	**Valori contabili nella Scissa ante scorporo**	**Valore contabile Elementi Assegnati/scorporati**	**Valore contabile Elementi rimasti**
Capitale sociale	10.000,00		10.000,00
Riserva legale	2.000,00		2.000,00
Riserva straordinaria	65.500,00		65.500,00
Riserva fondo perduto	25.000,00		25.000,00
Utile di periodo	7.500,00		7.500,00
Totale patrimonio netto	**110.000,00**		**110.000,00**
Passività	**Valori contabili nella Scissa ante scorporo**	**Valore contabile Elementi Assegnati/scorporati**	**Valore contabile Elementi rimasti**
Fondo amm.to Fabbricati	400.000,00	100.000,00	300.000,00
Fondo amm.to impianti e m.	175.000,00	75.000,00	100.000,00
Fondo amm.to attrezzature	65.000,00	2.500,00	62.500,00
Fornitori	300.000,00	100.000,00	200.000,00
Finanziamenti	500.000,00	300.000,00	200.000,00
F.do svalutazione impianti	25.000,00	25.000,00	-
F.do svalutazione attrezzature	1.000,00	1.000,00	-
F.do svalutazione crediti	10.000,00	10.000,00	-
Banche	117.500,00	-	117.500,00
Ratei e risconti passivi	7.500,00	-	7.500,00
Totale Passività	**1.601.000,00**	**613.500,00**	**987.500,00**
Totale Passività e Netto	**1.711.000,00**		**1.097.500,00**
Valore netto scorportato/assegnato		21.500,00	
Così allocato nella beneficiaria New.Co.			
Capitale sociale		10.000,00	
Riserva da scissione		11.500,00	

2° grafico		
Scritture Della Scissa		
	Dare	**Avere**
Terreni e fabbricati		350.000,00
Impianti e macchinari		250.000,00
Attrezzature ind.li e comm.li		5.000,00
Crediti verso clienti		25.000,00
Depositi bancari e postali		5.000,00
Fondo amm.to Fabbricati	100.000,00	
Fondo amm.to impianti e m.	75.000,00	
Fondo amm.to attrezzature	2.500,00	
Fornitori	100.000,00	
Finanziamenti	300.000,00	
F.do svalutazione impianti	25.000,00	
F.do svalutazione attrezzature	1.000,00	
F.do svalutazione crediti	10.000,00	
Partecipazione nella beneficiaria	**21.500,00**	
Quadratura	*635.000,00*	*635.000,00*

3° grafico		
Scritture della Beneficiaria New.Co.		
	Dare	**Avere**
Terreni e fabbricati	350.000,00	
Impianti e macchinari	250.000,00	
Attrezzature ind.li e comm.li	5.000,00	
Crediti verso clienti	25.000,00	
Depositi bancari e postali	5.000,00	
Fondo amm.to Fabbricati		100.000,00
Fondo amm.to impianti e m.		75.000,00
Fondo amm.to attrezzature		2.500,00
Fornitori		100.000,00
Finanziamenti		300.000,00
F.do svalutazione attrezzature		25.000,00
F.do svalutazione crediti		1.000,00
Fondo svalutazione impianti		10.000,00
Capitale sociale		**10.000,00**
Riserva da scissione		**11.500,00**
Quadratura	*635.000,00*	*635.000,00*

*Dunque, **la scissa** nella scissione con scorporo, a differenza della ordinaria operazione di scissione, **non subisce** alcun **impoverimento patrimoniale** e il proprio **patrimonio netto contabile** resta **immutato**.*

Ciò implica la necessità di comprendere come si possa fiscalmente conciliare la immodificata consistenza del patrimonio netto contabile (e la sua composizione tra riserve di utili, di capitali, in sospensione d'imposta) con la nascita in capo alla beneficiaria di un autonomo patrimonio netto di costituzione. Questo e altri problemi fiscali dovranno essere risolti dal decreto delegato attuativo della riforma in corso di avanzata predisposizione.