

SOMMARIO

Introduzione

Capitolo 1 - Caratteristiche essenziali dell'operazione 7

Capitolo 2 - La disciplina civilistica della trasformazione 9

2.1 - La disciplina del Codice Civile 10

2.2 - Orientamenti notarili 12

2.3 - La "trasformazione" da società in ditta individuale 14

Capitolo 3 - Aspetti contabili 19

3.1 - Il bilancio di trasformazione e le scritture contabili 20

Capitolo 4 - Aspetti fiscali 25

4.1 - La neutralità ai fini delle imposte dirette 26

4.2 - La gestione delle riserve 27

4.3 - Imposte indirette 32

4.4 - Il riporto delle perdite fiscali 33

4.5 - Il riporto degli interessi passivi 34

4.6 - Il calcolo dell'holding period nell'ipotesi di trasformazione 35

4.7 - Modalità dichiarative - le tempistiche nel versamento delle imposte 36

Capitolo 5 - Opportunità della trasformazione 43

5.1 - Trasformazione eterogenea 44

5.2 - La trasformazione in società semplice 45

5.3 - La trasformazione di società in "trust" 46

Capitolo 6 - Casi operativi 49

6.1 - Caso n. 1 50

Dati esempio 50

Esempio di perizia di stima 51

Bozza di atto di trasformazione 61

6.2 - Caso n. 2 61

Dati esempio 61

Esempio di perizia di stima 62

Esempio di verbale di asseverazione della perizia di stima 66

6.3 - Caso n. 3 67

Dati esempio 67

Bozza atto notarile di trasformazione 67

Esempi di dichiarazione dei redditi 70

Introduzione

La trasformazione consiste nel cambiamento del tipo di organizzazione sociale, cioè nella modifica della forma giuridica di una società, i cui aspetti sostanziali rimangono invariati.

I fattori che portano a realizzare una trasformazione possono essere di diversa natura.

L'analisi dell'istituto prende le mosse dalla disciplina civilistica con l'illustrazione di un atto di trasformazione. Si fornisce, altresì, il testo integrale di una perizia di trasformazione.

I principali momenti contabili dell'operazione di trasformazione sono costituiti dalle seguenti fasi: redazione della perizia di trasformazione; eventuale chiusura dei conti della società trasformata; eventuale adeguamento dei valori contabili a quelli indicati dal perito; redazione dell'ordinario bilancio di esercizio al termine del normale periodo amministrativo.

Quanto agli aspetti fiscali, si analizzano: la neutralità dell'operazione ai fini delle imposte dirette, la gestione delle riserve di bilancio, le imposte indirette, il riporto delle perdite fiscali, nonché le modalità dichiarative e i tempi di versamento delle imposte.

Tra i casi particolari si segnalano la trasformazione in società semplice, quale opportunità specialmente per le società di persone di pura gestione immobiliare e la questione della possibilità di trasformare una società in un trust.

Capitolo 1

Caratteristiche essenziali dell'operazione

La trasformazione costituisce una **modifica della forma giuridica di una società**, mentre gli **aspetti sostanziali** (attività, soggetto economico, rapporti con i terzi) restano invariati.

I fattori che portano a realizzare una trasformazione possono essere svariati. Vi possono, infatti, essere **fattori di natura giuridica** (ad esempio in relazione alla responsabilità dei soci nei confronti di terzi, alla possibilità di usufruire della società di capitali unipersonale, alla problematica di sottocapitalizzazione per perdite e così via) oppure, ancora, **fattori di natura finanziaria** (ad esempio, la possibilità di emettere prestiti obbligazionari o la possibilità di quotazione delle azioni nel mercato borsistico e così via).

In altri casi, invece, la necessità di trasformarsi nasce da **fattori connessi alla struttura aziendale**, in quanto si vuole procedere con una crescita o decrescita dimensionale, oppure da **fattori connessi alla natura economico-contabile della struttura** (ad esempio, maggiore snellezza degli adempimenti contabili, possibilità di rafforzare alleanze strategiche e così via).

Capitolo 2

La disciplina civilistica della trasformazione

2.1 - LA DISCIPLINA DEL CODICE CIVILE

La trasformazione consiste nel **cambiamento del tipo di organizzazione sociale**. Può accadere, infatti, che una società di persone si trasformi in una società di capitali (o viceversa) o che una società di capitali di un tipo (ad esempio, s.r.l.) si trasformi in un altro tipo di società, sempre di capitali (ad esempio, s.p.a.).

La disciplina della trasformazione delle società (artt. 2498 – 2500-novies c.c.) ha previsto nuove ipotesi di trasformazione in passato non considerate dal codice civile. In via generale viene previsto il principio comune a tutte le ipotesi di trasformazione, relativo alla **continuità dei rapporti giuridici**. L'art. 2498 c.c. afferma infatti che: "con la trasformazione l'ente trasformato conserva i diritti e gli obblighi e prosegue in tutti i rapporti anche processuali dell'ente che ha effettuato la trasformazione".

La trasformazione attua sempre una continuazione dal vecchio ente al nuovo.

Quali sono le diverse ipotesi di trasformazione?

Il codice civile disciplina due tipi di trasformazione:

1. **trasformazione omogenea**: quando una **società si trasforma in altra società di tipo diverso**. La trasformazione omogenea può avere ad oggetto il caso in cui una società (sia essa di persone o di capitali) intende trasformarsi in un altro tipo di società (sia essa di persone o di capitali). Qui si distingue in:
 - a. trasformazione omogenea **progressiva** (da società di persone a società di capitali);
 - b. trasformazione **regressiva** (da società di capitali a società di persone).
2. **trasformazione eterogenea**: quando vi è una **trasformazione in enti di tipo diverso** rispetto a quello originario, e qui si distingue in:
 - a. trasformazione **di una società di capitali in enti di tipo diverso** (consorzi, società consortili, società cooperative, comunioni di azienda, associazioni non riconosciute e fondazioni);
 - b. trasformazione **in società di capitali**: consorzi, società consortili, società cooperative, comunioni di azienda, associazioni non riconosciute e fondazioni si trasformano in società di capitali.

Analizziamo le previsioni del codice civile nell'ipotesi in cui una società di persone intenda trasformarsi in una di capitali.

Trasformazione di società di persone in società di capitali (art. 2500-ter c.c.)

Maggioranze	È necessario il consenso della maggioranza dei soci, determinata secondo la parte attribuita a ciascuno negli utili. È comunque garantito il diritto di recesso .
Modalità	La delibera deve essere accompagnata da una relazione di stima del patrimonio sociale, mentre il capitale sociale risultante dalla trasformazione deve essere determinato sulla base dei valori attuali degli elementi dell'attivo e del passivo ovvero della documentazione di cui all'art. 2343-ter c.c. ovvero, infine, nel caso di società a responsabilità limitata, dell'art. 2465 c.c.

Assegnazione di azioni o quote	Ciascun socio ha diritto all'assegnazione di un numero di azioni o di una quota proporzionale alla sua partecipazione.
Responsabilità dei soci	Se nella società esistevano soci con responsabilità illimitata, questi non sono liberati sino a quando non siano stati eseguiti tutti gli adempimenti previsti per la trasformazione, a meno che i creditori abbiano espressamente acconsentito alla trasformazione.

Cosa accade, invece, nel caso in cui vi sia la trasformazione di una società di capitali in società di persone?

Trasformazione di società di capitali in società di persone (art. 2500-sexies c.c.)	
Modalità	La deliberazione di trasformazione di società di capitali in società di persone è presa con le maggioranze previste per la modifica dello statuto; se una s.p.a. o una S.a.a. devono trasformarsi, la decisione è presa dall' assemblea straordinaria , adottata con le maggioranze previste per le modifiche dello statuto, e saranno necessarie le maggioranze previste dall'art. 2369, quinto comma, c.c. È comunque richiesto il consenso dei soci che con la trasformazione assumono responsabilità illimitata.
Obblighi degli amministratori	Devono predisporre una relazione che illustri le motivazioni e gli effetti della trasformazione. Copia della relazione, depositata presso la sede della società, deve essere messa a disposizione dei soci, che hanno diritto di prenderne visione e di ottenerne gratuitamente copia.
Posizione dei soci dopo la trasformazione	Ogni socio ha diritto all'assegnazione di una partecipazione proporzionale al valore della quota o delle azioni che aveva prima della trasformazione. Se nella nuova società vi saranno soci con responsabilità illimitata , questi risponderanno illimitatamente anche per le obbligazioni sociali sorte anteriormente alla trasformazione.

Il codice civile si occupa anche della **trasformazione eterogenea** (artt. 2500-septies, 2500-octies e 2500-novies) come, ad esempio, in caso di trasformazione di una società in un consorzio. L'art. 2500-septies c.c. si occupa della trasformazione da società di capitali in consorzi, società consortili, comunioni di azienda, associazioni non riconosciute e fondazioni, rendendo applicabile la disciplina prevista nella precedente tabella. Se, invece, si realizza l'**operazione inversa**, l'art. 2500-octies c.c. prevede una disciplina differenziata secondo il tipo di ente che si deve trasformare.

2.2 ORIENTAMENTI NOTARILI

Segnaliamo nella seguente tabella alcuni dei principali orientamenti notarili del Triveneto in materia di trasformazione.

K.A.1 – (trasformazione di s.r.l. che ha ricevuto conferimenti in natura in s.p.a. – 1° pubbl. 9/04)	Non è necessario procedere ad una nuova stima formata da un esperto nominato dal Tribunale nel caso in cui una s.r.l., che abbia ricevuto conferimenti in natura, si trasformi in s.p.a., purché tra la data del conferimento e quella di trasformazione sia intercorsa l' approvazione di almeno un bilancio di esercizio .
K.A.2 – (trasformazione di società di persone in società di capitali con riduzione del capitale – 1° pubbl. 9/04 – modif. 9/05)	Nella trasformazione di società di persone in società di capitali, il capitale risultante dopo l'operazione non può essere inferiore a quello nominale anteriore alla trasformazione, a meno che la riduzione sia necessaria per adeguarsi alla stima ex art. 2500-ter, secondo comma, c.c., ovvero sia ritualmente adottata nelle forme della riduzione reale del capitale.
K.A.4 – (ambito di applicazione dell'art. 2500-sexies c.c. – 1° pubbl. 9/05)	La norma dell'art. 2500-sexies c.c., benché sia intitolata " <i>Trasformazione di società di capitali</i> ", in realtà si riferisce alle sole trasformazioni di società di capitali in società di persone, non anche alle trasformazioni di società di capitali in altre società di capitali, come si può ricavare dalle disposizioni dei commi primo e quarto. Pertanto, la disposizione di cui al secondo comma dell'art. 2500-sexies c.c., che prescrive l' obbligo della relazione dell'organo amministrativo, non si applica in caso di trasformazione nell'ambito delle società di capitali (ad esempio, nel caso di trasformazione di una s.r.l. nella forma di s.p.a. o di una s.p.a. nella forma di s.r.l.). Resta in ogni caso salvo il disposto dell'art. 2500-septies, secondo comma, c.c., per le ipotesi di trasformazione ivi previste.
K.A.7 – (obbligo di imputabilità a capitale del patrimonio netto di una società di persone trasformata in società di capitali – 1° pubbl. 9/05)	Nell'ipotesi di trasformazione di società di persone in società di capitali, non sussiste alcun obbligo di legge di imputare a capitale della società trasformata il patrimonio netto della società di persone eccedente il capitale preesistente, quale risultante dalla perizia di stima redatta ai sensi dell'art. 2500-ter, secondo comma, c.c.

<p>K.A.13 – (rinunciabilità alla relazione sulla trasformazione ex art. 2500-sexies, secondo comma, c.c. – 1° pubbl. 9/06 – motivato 9/11)</p>	<p>La relazione degli amministratori che illustri le motivazioni e gli effetti della trasformazione ex art. 2500-sexies, secondo comma, c.c., è volta a tutelare unicamente gli interessi dei soci; pertanto è da questi rinunciabile all'unanimità. La rinuncia può avvenire anche con riguardo al solo preventivo depositato.</p>
<p>K.A.21 – (decisione di trasformazione di società di persone in società di capitali a maggioranza e adozione del nuovo statuto – 1° pubbl. 9/06)</p>	<p>In mancanza di espressa diversa previsione del contratto sociale, si deve ritenere che l'art. 2500-ter, primo comma, c.c., nella parte in cui prevede la trasformazione a maggioranza delle società di persone in società di capitali, consenta l'approvazione con la medesima maggioranza del nuovo testo dello statuto della società trasformata anche in quelle parti che non risultano strettamente necessarie per l'adozione del nuovo tipo sociale (si pensi all'introduzione di particolari maggioranze, o all'adozione di particolari sistemi di "governance", o a clausole di prelazione, o di limitazione alla circolazione delle partecipazioni, o alla previsione di ipotesi facoltative di recesso o esclusione, ecc.). Restano comunque salve le disposizioni dettate da norme speciali in deroga al principio dell'art. 2500-ter c.c. (si pensi all'art. 34 del D.Lgs. 17 gennaio 2003, n. 5, nella parte in cui prevede che l'introduzione o la soppressione di clausole compromissorie debba essere approvata dai soci che rappresentino almeno i 2/3 del capitale sociale).</p>

2.3 LA “TRASFORMAZIONE” DA SOCIETÀ IN DITTA INDIVIDUALE

Si premette come la dottrina maggioritaria ritenga possibile qualificare il passaggio da società a ditta individuale come una **vera e propria trasformazione societaria**. In particolare, lo studio del Notariato n. 545-2014/I focalizza l'attenzione sul caso particolare della trasformazione di una s.r.l. unipersonale in una ditta individuale. Le considerazioni sono le medesime in ipotesi di società di persone che continui l'attività tramite una ditta individuale.

La tesi si fonda sulla possibilità di trasformare una comunione di azienda in società e viceversa; infatti, la qualificazione come trasformazione societaria del passaggio da società di capitali a comunione di azienda e viceversa veniva interpretata come un implicito riconoscimento della possibilità di trasformare una società in impresa individuale, **applicando analogicamente le norme sulle trasformazioni eterogenee**.

La trasformazione societaria non comporta una novazione soggettiva neppure nell'ipotesi di passaggio della società da un tipo sfornito di personalità giuridica a un tipo personificato.

Il fenomeno non è riconducibile ad una duplice vicenda estintiva della società trasformata e costitutiva di una società diversa che si sostituisce alla precedente, ma si configura come una mera vicenda che lascia **immutata l'identità dell'ente sociale**.

Una diversa interpretazione sarebbe qualificare l'operazione come un'assegnazione di beni all'imprenditore individuale con contestuale liquidazione della società di partenza.

La giurisprudenza di merito purtroppo sposa tale interpretazione.

L'orientamento giurisprudenziale prevalente ritiene non configurabile una trasformazione eterogenea di una società in un'impresa individuale, in quanto è da escludere l'interpretazione estensiva od analogica delle disposizioni previste agli artt. 2500-septies e 2500-octies c.c., relative alle trasformazioni eterogenee.

Lo studio del Consiglio nazionale del notariato riassume, in sintesi, le **argomentazioni** della giurisprudenza che portano verso l'**inammissibilità della trasformazione da società di capitali in impresa individuale**.

In particolare:

1. la trasformazione, operazione caratterizzata dal principio della continuità dei rapporti giuridici, sancito dall'art. 2498 c.c., avrebbe carattere eccezionale, in quanto consente il passaggio tra diverse tipologie di enti, derogando al normale procedimento di estinzione e costituzione degli stessi;
2. le tipologie degli enti per i quali è consentito ricorrere alla trasformazione, espressamente previste dal legislatore, sarebbero tutte caratterizzate dal ricorrere di almeno uno dei seguenti requisiti: la plurisoggettività e la separazione patrimoniale (che invece non ricorrono nel caso di impresa individuale);
3. il passaggio da società a impresa individuale consentirebbe di evitare il procedimento di liquidazione delle società che, invece, è, almeno per le società di capitali, formalmente inderogabile;
4. il carattere atipico di tale operazione impedirebbe ai creditori di essere consapevoli delle conseguenze di tale trasformazione e, laddove ne ricorrano i presupposti, di esercitare il diritto di opposizione.

Lo studio del Notariato propone poi, punto per punto, delle **tesi che invece consentono di qualificare l'operazione oggetto di analisi come una vera e propria trasformazione.**

2.3.1 Trasformazione come operazione "eccezionale"

Secondo i notai, in relazione alla natura eccezionale della trasformazione ed alla conseguente inapplicabilità ai casi non espressamente contemplati, si può in contrario obiettare come il legislatore non dia una definizione di trasformazione e, pertanto, in **assenza di un'apposita nozione**, dovrebbero essere suscettibili di rientrare nella disciplina tutte le fattispecie che producano effetti compatibili con quelli tipici delle trasformazioni espressamente disciplinate.

Il primo articolo relativo alla trasformazione è, infatti, l'art. 2498 c.c., che stabilisce come con la trasformazione l'ente trasformato conservi tutti i diritti e gli obblighi e prosegua in tutti i rapporti anche processuali dell'ente che ha effettuato la trasformazione.

La mancata definizione normativa dell'operazione di trasformazione consente di fare **rientrare in tale fenomeno tutte le fattispecie che presentino caratteristiche compatibili** con quelle espressamente menzionate dal legislatore.

La prima obiezione non appare quindi convincente e a ragionare diversamente si dovrebbe negare qualsiasi trasformazione che non rientri nelle ipotesi espressamente previste dal legislatore, compresa, ad esempio, la trasformazione diretta da società di persone in società consortile o cooperativa.

2.4.2 Plurisoggettività e separazione patrimoniale

Secondo lo studio del Notariato, in relazione all'impresa individuale si può rilevare come le sue peculiari caratteristiche, rinvenibili tanto nell'**assenza di separazione patrimoniale**, quanto nell'**unisoggettività, siano presenti anche in altre delle tipologie espressamente ammesse** alla trasformazione, quali, da un lato, la comunione d'azienda e, dall'altro, le società unipersonali.

Proprio con riferimento all'ipotesi di trasformazione da e in comunione d'azienda, si è rilevato come, in tale caso, la continuità dei rapporti giuridici si riferisca esclusivamente all'azienda come complesso organizzato di beni suscettibile di una destinazione all'esercizio di attività d'impresa, ma non al soggetto titolare della medesima, rispetto al quale si determina una situazione di discontinuità.

Questo, infatti, muta, come accade in ogni vicenda traslativa, a differenza di quanto avviene nelle altre ipotesi di trasformazione.

Secondo i Notai, il **principio di continuità dei rapporti giuridici è destinato ad operare anche soltanto in riferimento ai beni** che formano oggetto di tali rapporti, quale il complesso aziendale, e non ai soggetti titolari del medesimo, rispetto ai quali può realizzarsi, analogamente a quanto avverrebbe in caso di passaggio da e in impresa individuale, una situazione di discontinuità.

2.4.3 Il procedimento di liquidazione

Secondo il Notariato, *“quanto, poi, alla presunta inderogabilità del procedimento di liquidazione delle società è proprio la disciplina della trasformazione a stabilire i casi nei quali esso non occorra, individuando altresì i meccanismi di tutela dei terzi idonei a sopperire all’assenza della liquidazione.*

Laddove, infatti, la trasformazione implica una modifica della causa del contratto (è il caso del passaggio tra società di persone o di capitali, da un lato, e i consorzi, società consortili, cooperative, enti del Libro I, dall’altro), oppure la cessazione dell’attività d’impresa senza l’instaurarsi di una procedura di liquidazione dei creditori (è il caso del passaggio da società in comunione d’azienda), il rimedio posto a tutela dell’interesse dei creditori è quello dell’opposizione ex art. 2500-novies c.c.”.

In sostanza, è una caratteristica tipica della trasformazione determinare il **mutamento della causa**, ma anche **dello scopo del contratto** (nelle trasformazioni eterogenee), **senza passare per la procedura di liquidazione**.

2.4.4 L’opposizione dei creditori

L’opposizione dei creditori si ha:

1. nel caso di **modifica dello scopo** (passaggio dallo scopo di lucro, inteso quale ripartizione degli utili dell’attività economica, allo scopo altruistico, mutualistico o consortile e viceversa);
2. quando si realizza un **radicale mutamento della struttura organizzativa** dell’ente che implichi, come nel caso della comunione d’azienda, la cessazione o l’avvio dell’attività d’impresa in forma societaria.

Secondo i Notai, laddove vi fosse un passaggio da società in impresa individuale, vi sarebbe continuazione sia nell’attività d’impresa che nello scopo di lucro che non risulterebbe variato, ma si approderebbe ad un modello organizzativo che non prevede più alcun procedimento di liquidazione per la cessazione dell’attività, con un’evidente modifica dei presidi posti a tutela dei creditori.

Tale ultima circostanza consentirebbe di qualificare l’operazione in esame in termini di trasformazione eterogenea e, conseguentemente, di ritenere **operante l’istituto dell’opposizione dei creditori** ex art. 2500-novies c.c., superando così le obiezioni legate alla mancata tutela dei creditori.

L’art. 2500-novies c.c. stabilisce che *“in deroga a quanto disposto dal terzo comma dell’articolo 2500, la trasformazione eterogenea ha effetto dopo sessanta giorni dall’ultimo degli adempimenti pubblicitari previsti dallo stesso articolo, salvo che consti il consenso dei creditori o il pagamento dei creditori che non hanno dato il consenso.*

I creditori possono, nel suddetto termine di sessanta giorni, fare opposizione. Si applica in tal caso l’ultimo comma dell’articolo 2445.”.

Occorre inoltre tenere presente che l’art. 2500-septies, secondo comma, c.c., per la trasformazione eterogenea delle società di capitali rinvia, nei limiti della compatibilità, all’art. 2500-sexies c.c., il cui quarto comma prevede che *“i soci che con la trasformazione assumono responsabilità*