

In margine ad alcuni problemi contabili e fiscali della fusione per incorporazione¹

I. - Molto si è scritto e discusso sulla natura e sulle conseguenze della concentrazione aziendale in generale, e della fusione di società in particolare, fra gli studiosi di economia d'azienda²: noi vogliamo in questa sede riferire soltanto alcune considerazioni in margine ad alcuni problemi contabili e fiscali che sorgono nel corso ed a seguito della fusione di società per incorporazione.

In particolare intendiamo soffermarci sulle conseguenze dell'efficacia retroattiva dell'atto di fusione per incorporazione, che può essere stabilita fra le parti e dell'inserimento nella contabilità della società incorporante dei risultati economici della società incorporata relativi al periodo precedente all'atto, cui tale efficacia retroattiva si riferisce.

Questo argomento ha suscitato molto interesse, a seguito del reiterato riconoscimento, da parte del Ministero delle finanze, della validità fiscale della volontà delle parti nella determinazione di efficacia retroattiva negli atti di fusione.

La Direzione generale imposte dirette si è espressa in numerose risoluzioni ministeriali (la n. 11/1088 del 15/2/1975, la 11/1228 del 3/6/ 1978, la 11/815 del 4/4/1979) con riferimento all'obbligo della dichiarazione dei redditi, ammettendo sempre il riconoscimento da parte del fisco della volontà delle parti nella determinazione della data a partire dalla quale ha efficacia l'atto di fusione.

Con la prima risoluzione è stato chiarito che se gli effetti della fusione sono riportati alla data di inizio del periodo d'imposta della società incorporata, non essendo configurabile un autonomo periodo di imposta da dichiarare per la società incorporata, la incorporante non è tenuta a presentare per conto della incorporata alcuna dichiarazione.

Con la seconda risoluzione è stato altresì chiarito che anche quando l'effetto retroattivo della fusione coincide con l'inizio del periodo d'imposta della società incorporata, se la fusione avviene prima della scadenza del termine per la presentazione della normale dichiarazione dei redditi della società incorporata, agli adempimenti fiscali è tenuta la società incorporante entro gli stessi termini che avrebbe

¹ In questo studio mi sono avvalso della preziosa collaborazione del Dott. Antonello Montanari, al quale va il mio più sentito ringraziamento.

² Cfr. per tutti ALDO AMADUZZI, *Le gestioni comuni*, UTET, Torino, 1970, pag. 321 e segg., e dello stesso autore *L'azienda nel suo sistema e nell'ordine delle sue rilevazioni*, UTET, Torino, 1978, pag. 288 e segg.

dovuto osservare la società incorporata. E questo perché alla scadenza del termine per presentare la denuncia dei redditi, la società incorporata è già estinta.

Le sopracitate risoluzioni ministeriali permettono pertanto di puntualizzare quanto segue:

- 1) Se l'atto di fusione prevede che gli effetti decorrano alla data dell'atto stesso, e l'atto è stipulato prima della scadenza dei termini per la presentazione della denuncia dei redditi della incorporata, la incorporante dovrà presentare per l'incorporata due denunce dei redditi e cioè una denuncia per il periodo d'imposta precedente l'atto di fusione e una denuncia per il periodo che va dall'inizio del periodo d'imposta alla data dell'atto di fusione.
- 2) Se l'atto di fusione prevede che gli effetti decorrano dalla data dell'atto stesso e l'atto è stipulato dopo la scadenza dei termini per la presentazione della denuncia della incorporata, la incorporante dovrà presentare una sola denuncia per il periodo che va dall'inizio del periodo d'imposta alla data dell'atto di fusione e ciò perché la incorporata avrà già ottemperato al suo obbligo per il periodo d'imposta precedente.
- 3) Se l'atto di fusione prevede che gli effetti decorrano dall'inizio del periodo d'imposta, e l'atto è stipulato prima della scadenza dei termini per la presentazione della denuncia dei redditi della incorporata, la incorporante dovrà presentare la denuncia dei redditi per conto della incorporata per il periodo d'imposta precedente.
- 4) Se l'atto di fusione prevede che gli effetti decorrano dall'inizio del periodo d'imposta e l'atto viene stipulato dopo la scadenza dei termini per la presentazione della denuncia dei redditi della incorporata, la incorporante nulla dovrà presentare per conto della incorporata avendo logicamente la stessa già ottemperato a tale obbligo per il periodo d'imposta precedente.
- 5) Se l'atto di fusione prevede che gli effetti decorrano dall'atto stesso e l'atto è stipulato nel corso del periodo utile per la presentazione della denuncia dei redditi della incorporata, la incorporante dovrà comportarsi come nel punto 1), se la incorporata non ha ancora presentato alcuna denuncia dei redditi. Se invece la incorporata avesse già autonomamente presentato la propria denuncia dei redditi, la incorporante sarà tenuta a comportarsi come nel punto 2).
- 6) Se l'atto di fusione prevede che gli effetti decorrano dall'inizio del periodo d'imposta e l'atto è stipulato nel corso del periodo utile per la presentazione della denuncia dei redditi della incorporata, la incorporante do-

vrà comportarsi come al punto 3), se l'incorporata non ha ancora presentato alcuna denuncia dei redditi.

Qualora l'incorporata invece avesse già ottemperato a tale obbligo nulla dovrà fare l'incorporante.

La terza risoluzione conferma per i conferimenti di aziende o di rami d'azienda quanto detto precedentemente con la precisazione che nel caso in cui venga previsto dalle parti che il conferimento abbia efficacia a partire da una data anteriore a quella dell'atto, i risultati economici della gestione della società incorporata, relativi al periodo compreso fra la data d'inizio d'efficacia dell'atto e la data dell'atto medesimo, si sommano algebricamente a quelli della società incorporante e confluiscono nell'unica dichiarazione dell'incorporante con le distinzioni precedentemente indicate.

C'è qualcuno³ che sostiene la necessità di far confluire nella *contabilità* dell'incorporante i «fatti amministrativi» della società incorporata relativi al periodo in esame.

A questo punto sorge però il dubbio se l'inserimento di tali fatti nella contabilità dell'incorporante debba avvenire analiticamente, fatto per fatto ovvero sinteticamente per mezzo del saldo del conto dei profitti e delle perdite; ed ancora, nel primo caso, se sia giuridicamente possibile inserire nella contabilità dell'incorporante, prima dell'atto di fusione, i fatti amministrativi relativi ad un altro soggetto (l'incorporata).

A quest'ultima domanda ritengo debba darsi risposta negativa: infatti la fusione, seppur deliberata, avverrà soltanto dopo che saranno trascorsi i termini di legge senza opposizioni, e sino ad allora ritengo illegittimo inserire nella contabilità dell'incorporante componenti di reddito e patrimoniali estranee alla gestione dell'impresa.

Si dovranno pertanto inserire il risultato economico e la variazione delle componenti patrimoniali della società incorporata nella contabilità dell'incorporante solo quando la fusione sarà definitivamente eseguita.

II. – Per meglio chiarire il significato e le conseguenze del procedimento indicato, riportiamo un esempio in cui si rilevano varie particolarità.

Supponiamo che in data 11 luglio 1979 due società la «A» S.p.a. e la «B» S.r.l., deliberino di fondersi mediante incorporazione della prima nella seconda con effetto dal giorno stesso della delibera.

Supponiamo inoltre che la società A chiuda il proprio bilancio al 31/12 di ogni anno, mentre la società B lo chiuda al 30/9.

³ Cfr. «Bollettino tributario d'informazione» n° 15/1979, pag. 1532.

Come è noto, l'atto di fusione può avvenire solo trascorsi tre mesi dalla trascrizione nel registro delle imprese delle delibere di fusione omologate, senza che intervenga opposizione da parte dei creditori. Supponiamo quindi che, per vari motivi, la stipulazione dell'atto di fusione non possa avvenire prima del 5 gennaio 1980.

Per maggior chiarezza riportiamo sull'asse dei tempi le scadenze fondamentali dell'operazione (Fig. 1). In primo luogo notiamo che la società B, incorporante, chiudendo la propria contabilità al 30/9/79, a tale data non avrà ancora la certezza dell'avvenuta fusione e non potrà, quindi, correttamente inserire nella propria contabilità delle componenti di reddito e patrimoniali estranee alla propria gestione: tale inserimento potrà avvenire soltanto successivamente al 5/1/80, data dell'atto di fusione.

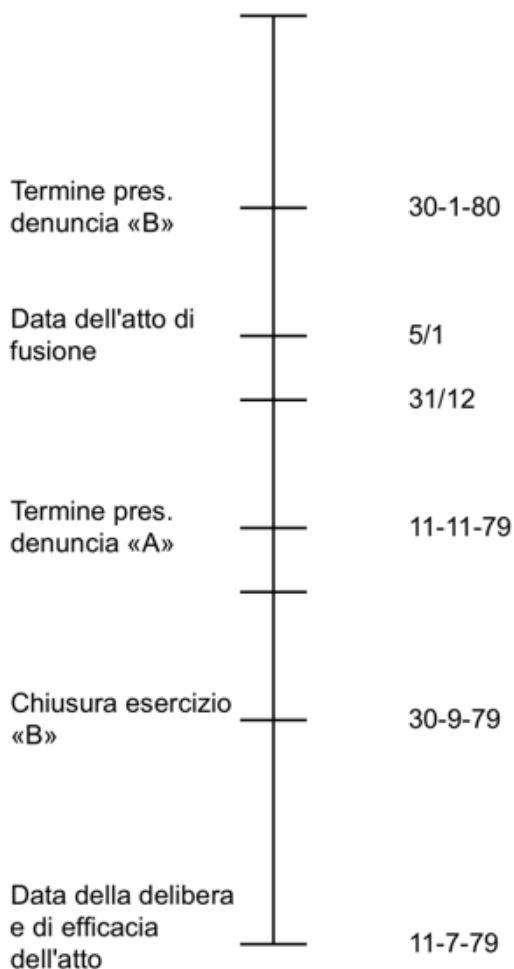


Figura 1

E quindi, pur volendo le parti che l'efficacia dell'atto decorra dall'1/7/79, gli effetti relativi risulteranno per la prima volta dal bilancio al 30/9/1980, anziché da quello al 30/9/79: né potrebbe essere altrimenti. Infatti se si inserissero componenti di reddito e patrimoniali nella contabilità di B prima del 5/1/1980, si rischierebbe di falsare i risultati del bilancio: basti pensare alle conseguenze che avrebbero in tal caso l'opposizione di un creditore e la mancata effettuazione dell'atto di fusione.

Da un punto di vista fiscale, però, le conseguenze sono diverse. Il Ministero infatti è del parere che i risultati di esercizio della società incorporata precedenti all'atto di fusione debbano essere recepiti dall'incorporante in caso di efficacia retroattiva dell'atto di fusione.

L'art. 11 del DPR 29 settembre 1973 n. 600 così recita al secondo comma:

«In caso di fusione di più società deve essere presentata dalla società risultante dalla fusione o incorporante, entro quattro mesi *dalla data in cui ha effetto la fusione*, la dichiarazione relativa alla frazione di esercizio delle società fuse o incorporate compresa tra l'inizio del periodo d'imposta e la data stessa».

Il Ministero, interpretando alla lettera la legge, ha riconosciuto la validità fiscale della volontà delle parti e quindi della retroattività dell'efficacia dell'atto.

Nel caso prospettato, secondo tale interpretazione, la società B entro il 1° novembre 1979 deve presentare la dichiarazione dei redditi della società A per il periodo che va dall'1/1/79 all'1/7/79, a nome e per conto di quest'ultima, anche se la medesima nel novembre è ancora in vita ed in attività⁴.

Entro il 30 gennaio 1980, sempre secondo tale interpretazione, la società B deve presentare la dichiarazione dei redditi propri per il periodo d'imposta 1/1/78-30/9/79, ai quali vanno aggiunti gli eventuali redditi della società A per il periodo che va dal 12/7/79 al 30/9/79, o sottratte le eventuali perdite. Poiché, come abbiamo visto, l'incorporante non può recepire semplicemente nella propria contabilità i risultati di gestione dell'incorporata sinché l'atto di fusione non è perfezionato, l'eventuale reddito o perdita verrà dichiarata utilizzando le variazioni in aumento o in diminuzione in sede di dichiarazione dei redditi mod. 760.

Sorge il dubbio a questo punto se i risultati economici della gestione della società A incorporata, riferiti ai vari periodi infrannuali, debbano essere evidenziati mediante scritture di chiusura e successiva riapertura di tutti i conti alle varie date di «stacco» di periodo, ovvero se possano essere calcolati in via extracontabile. A nostro avviso, dato che tali risultati contabilmente devono essere trasferiti nelle

⁴ A tal proposito è interessante notare che la sottoscrizione della dichiarazione dovrebbe essere fatta dalla società A in ogni caso, anche mentre la società B è ancora in vita.

Sorge però un dubbio esaminando il punto 2° della Risoluzione ministeriale 11/1228 del 3/6/78 nella quale si dice che l'incorporante è tenuta agli adempimenti fiscali dell'incorporata essendo quest'ultima estinta allo scadere dei termini fiscali.

Un mezzo pratico per limitare le conseguenze di una diversa interpretazione della norma da parte dell'amministrazione finanziaria o degli organi del contenzioso, consiste nell'apporre alla dichiarazione dei redditi dell'incorporata per il periodo 1/1-11/7/1979 sia le firme del legale rappresentante e del presidente del collegio sindacale della società incorporante che quelle dei medesimi organi della società incorporata, i quali essendo a quella data la società A ancora in vita ed operante, sono gli unici in grado di attestare consapevolmente la veridicità dei dati scritti nella dichiarazione medesima.

scritture dell'incorporante soltanto a perfezionamento avvenuto dell'atto di fusione, la chiusura periodica dei conti è superflua. Non così però è dal punto di vista fiscale, in primo luogo perché il terzo comma dell'art.11 del DPR 600/73 cit. prescrive che alla dichiarazione fatta dall'incorporante a nome dell'incorporata deve essere allegato il conto dei profitti e delle perdite della frazione d'esercizio cui si riferisce, e pertanto, per analogia, tale documento dovrebbe essere obbligatorio anche per la successiva dichiarazione dell'incorporante; in secondo luogo, il secondo comma dell'art.74 del DPR 29 settembre 1973, n.597 (la cui esatta interpretazione non è ancora pacifica in dottrina) impone l'obbligo dell'imputazione al conto dei profitti e delle perdite di tutti i costi e oneri, a pena d'indeducibilità.

In ogni caso, quindi, sarà opportuno che la società B allegi alla propria dichiarazione dei redditi un conto dei profitti e delle perdite della società A, sottoscritto a norma di legge (art. 8 DPR 600/73)⁵.

La società A, a scopo prudenziale, farà bene a girare tutti i saldi dei conti di reddito al conto dei profitti e delle perdite entro ciascun periodo d'imposta.

Al 31 dicembre 1979 la società A deve chiudere i propri conti evidenziando l'utile o la perdita, che però non avrà alcuna rilevanza fiscale a date data. Dovrebbero poi iniziare a decorrere tutti i termini per l'approvazione ed il deposito del bilancio: ciò non avverrà, però, se il previsto atto di fusione verrà perfezionato nel gennaio successivo perché allora finalmente la società A cesserà la propria autonoma esistenza.

Se, scaduto il termine per l'opposizione dei creditori, il 5 gennaio 1980 verrà perfezionato l'atto di fusione, a quella data la società A chiuderà definitivamente la propria contabilità e la società B inserirà nella propria i risultati relativi all'intero periodo che va dal 1/7/79 al 5/1/80.

Infine la società B chiuderà la propria contabilità al 30/9/1980 e nella relativa dichiarazione dei redditi, che presenterà entro il 30 gennaio 1981, porterà come variazione in diminuzione il reddito della società A dichiarato per il periodo dall'1/7/79 al 30/9/79 nella precedente denuncia dei redditi.

A questo punto sorge spontanea la domanda: cosa accadrebbe se il 5/1/80 l'atto di fusione fosse ulteriormente rinviato e, successivamente al 30/1/1980, non potesse più aver luogo?

Dal punto di vista della correttezza delle scritture contabili e degli adempimenti previsti dal codice civile non accadrebbe nulla: non abbiamo infatti inquinato le contabilità delle due società con scritture premature.

In questo caso, la società A approverà il proprio bilancio e lo depositerà regolarmente in Tribunale.

⁵ Ved. nota prec.

Dal punto di vista fiscale, però, ci troveremmo di fronte ad un soggetto passivo d'imposta che deve presentare la propria dichiarazione dei redditi relativa ad un periodo, per parte del quale un altro soggetto ha già pagato le imposte corrispondenti.

Ritengo che, ciò premesso, la società A sia obbligata al pagamento delle imposte relative ai redditi dell'intero esercizio 1979, mentre la società B possa chiedere il rimborso di quanto pagato in più⁶.

III. – Tutte le difficoltà sin qui manifestate derivano dal fatto che l'amministrazione finanziaria si è espressa nel senso sopradescritto, riconoscendo l'efficacia retroattiva della volontà dei soci, secondo l'espressione letterale della legge.

Lo stesso Ministero, però, si è trovato in difficoltà nel trarre le conclusioni dell'interpretazione assunta allorché al punto 3° della citata risoluzione n° 11/1228 del 3/6/78 dice testualmente:

«Per quanto attiene la questione della decorrenza del termine di quattro mesi di cui all'art. 11 del DPR n. 600, si è del parere che la materia meriti di essere approfondita allo scopo di provocare un chiarimento in via legislativa».

È questo un eufemismo per dire che, dato il tenore letterale della norma e data l'interpretazione sin qui scelta dal Ministero, le conseguenze risultano quantomeno bizzarre ed in contraddizione con quello che doveva essere lo spirito della legge, tanto da rendere la norma stessa incomprensibile.

Ancor più ci si convince di ciò se si legge la relazione allo schema di decreto relativo alle disposizioni comuni in materia di accertamento delle imposte sui redditi, che dice, fra l'altro:

«L'art. 11 riproduce, adeguandole alle esigenze del nuovo sistema tributario, le disposizioni contenute nel T.U. n. 645 del 1958 e rivolte ai casi analoghi che si verificano nel corso di un periodo di imposta fra soggetti tassabili in base a bilancio. Mira a distinguere i periodi precedenti alla fusione o trasformazione, separandoli ed elevandoli a periodi d'imposta autonomi, ancorché interessino solo parte di un periodo d'imposta; e ciò al fine di evitare eventuali compensazioni fra utili e perdite degli enti o società che procedono alla fusione, con conseguente sottrazione di redditi assoggettati ad imposta, o (nel caso di trasformazione di società soggetta all'imposta sul reddito delle persone giuridiche in altra non soggetta) al fine di sottrarre, per il periodo precedente alla trasformazione, il reddito a tale imposta».

⁶ Questa soluzione, però, ritengo sia valida solo da un punto di vista fiscale, dato che per una corretta gestione aziendale la società B sino al perfezionamento dell'atto di fusione non potrà sostenere oneri fiscali di competenza di terzi (l'incorporata) e pertanto, da un punto di vista sia sostanziale che contabile, il pagamento delle imposte relative al reddito prodotto dalla società A nel periodo 11/7/79-30/9/79 verrà effettuato con denaro della società medesima.

Dall'analisi sia della legge, sia della relazione, risulta subito evidente che il legislatore ha inteso accomunare nel trattamento gli atti di fusione a quelli di trasformazione.

Il Ministero, al contrario, con varie risoluzioni (ad es. la 10/1031 del 25/6/76, la 11/953 del 26/10/75 e la 9/2059 del 18/11/1976) ravvisa una netta distinzione fra i due tipi di atti: in particolare, da all'espressione «data in cui ha effetto» il significato di «data voluta dalle parti» per quanto riguarda la fusione e di «data della iscrizione del nuovo soggetto nel registro delle imprese» per la trasformazione.

Tale netta e drastica distinzione è, a nostro avviso, quanto meno da accettare con formula dubitativa, visto che il legislatore ha volutamente utilizzato la medesima espressione.

Dubbi ancora maggiori sorgono nel considerare il parallelo con il primo periodo d'imposta successivo alla costituzione di una società soggetta all'IRPEG: nessuno ha mai dubitato che il periodo d'imposta debba decorrere dalla data di costituzione, intendendo con tale espressione non certo la data d'iscrizione nel registro delle imprese ma quella dell'atto costitutivo. Orbene: perché mai nei casi di fusione e soprattutto di trasformazione si dovrebbe dare valore a date diverse? Perché nel caso della fusione si dovrebbe accettare ad occhi chiusi il libero arbitrio delle parti, ed invece nella trasformazione imporre una data imprevedibile al momento della trasformazione stessa perché indipendente dalla volontà delle parti e soggetta ad ogni sorta di ritardi burocratici come la data di trascrizione sul registro delle imprese?

Quello che più meraviglia è che nelle citate risoluzioni ministeriali, l'Amministrazione finanziaria ha risposto senza manifestare alcun dubbio sulla validità e certezza di quanto affermava, anche in ordine alle possibili sanzioni da comminare per le pretese violazioni di legge, (vedi ris. 2/2059-18/11/76), pur confessando, poi, (ris. 11/1228 del 3/6/78), che la definizione delle decorrenze dei termini è talmente poco chiara ed in contrasto con la tesi ministeriale, che l'unico mezzo per capirci qualcosa è sperare nella modifica o integrazione della norma stessa!

Per fortuna «Soggettiva incertezza della norma» è talmente manifesta, che a nostro avviso le commissioni tributarie potranno, se non altro, mitigare i danni per il contribuente, derivanti dall'opera talora affrettata e caotica del legislatore tributario, resa ancora più gravosa da alcuni interventi dell'Amministrazione Finanziaria.