



CEPELLINI LUGANO & ASSOCIATI

STRUMENTI

LA FUSIONE INVERSA

Data ultimo aggiornamento:
13 settembre 2018

Ultimi documenti considerati:
Risoluzione Ag. Entrate 24 maggio 2017 n. 62/E

INDICE

LA FUSIONE INVERSA

Sommario

1. ASPETTI CIVILISTICI.....	3
2. ASPETTI CONTABILI	4
2.1 Fusione inversa con annullamento delle azioni proprie.....	4
2.2 Fusione inversa con assegnazione delle azioni proprie ai soci della controllante - incorporata...	5
3. ASPETTI FISCALI.....	5

LA FUSIONE INVERSA

a cura di CLA Consulting s.r.l.

1. ASPETTI CIVILISTICI

Con il termine “fusione inversa” si intende l’operazione di fusione in cui, contrariamente a quanto accade nella prassi, è la società partecipata che provvede ad incorporare la società controllante. Questo tipo di fusione, pur essendo analoga alla “fusione diretta” per il relativo iter procedurale, comporta che, a seguito dell’operazione, la società incorporante si troverà con azioni proprie nell’attivo di stato patrimoniale.

La fusione inversa è, quindi, una forma particolare di fusione per incorporazione, in cui la società partecipata incorpora la società partecipante e si caratterizza:

- **sotto il profilo giuridico:** dall’inversione, rispetto all’operazione diretta, dei ruoli che sono attribuiti alle società facenti parte dell’operazione (la partecipante assume la veste di incorporata in luogo di quella di incorporante);
- **sotto il profilo economico:** dal fatto di non modificare l’effetto di aggregazione in capo all’entità risultante dall’operazione (e ciò in quanto in entrambe le fusioni - diretta e inversa – sono oggetto di concentrazione gli interi patrimoni delle società che sono coinvolte nell’operazione, indipendentemente dalla relativa qualificazione quali incorporante o incorporata).

A livello pratico, possono verificarsi i **tre seguenti casi**:

- la società controllante - incorporata possiede il 100% del capitale sociale della società controllata - incorporante (è questa l’ipotesi “principale” di fusione inversa);
- la società controllante - incorporata possiede una partecipazione di maggioranza non totalitaria nella società controllata - incorporante;
- la società controllante - incorporata possiede una partecipazione di controllo non maggioritario nella società controllata - incorporante (art. 2359, comma 1, n. 2, c.c.).

In linea generale, le motivazioni che sono alla base della scelta di operare una fusione inversa possono essere di ordine economico, finanziario, strategico e organizzativo. In particolare, oltre alle ragioni che accomunano tutte le operazioni di fusione, nella fusione inversa è possibile individuare le seguenti ulteriori motivazioni:

- **la volontà di conseguire ulteriori vantaggi giuridici/strategici** (si pensi all’ipotesi in cui la controllata goda di un particolare status). Questo aspetto, ad esempio, è evidente quando:
 - i) la società partecipante è una holding non operativa priva di rapporti commerciali con terze economie o con il mercato di appartenenza delle proprie partecipate;
 - ii) la partecipata è una società quotata e la partecipante (attraverso la fusione) può accedere al mercato dei capitali, ottenendo “implicitamente” la quotazione attraverso la negoziazione delle azioni dell’incorporante;
- **la possibilità di ridurre la catena partecipativa** sostituendo alla società partecipante i soci della stessa nella partecipazione al capitale della società partecipata;
- **la necessità di conservare l’avviamento commerciale**, unificando le imprese sotto la ragione o la denominazione sociale nota sul mercato delle società partecipate;
- **il conseguimento di benefici in termini di minori adempimenti amministrativi e organizzativi** (quali, ad esempio, la numerosità delle comunicazioni a clienti e fornitori della partecipata, le vulture di numerosi beni immobili e immobili registrati da trasferire all’incorporante, il subentro nei rapporti contrattuali e le trascrizioni ipotecarie e catastali, l’esistenza di licenze e autorizzazioni che vincolano l’estinzione della partecipata all’ottenimento del consenso da parte dell’organo che ha emesso l’autorizzazione o non consentono la trasferibilità ad altri soggetti).

Si può, quindi, affermare che la scelta degli organi amministrativi di presentare un progetto di fusione “diretta” piuttosto che “inversa” dipende per lo più:

- dalle finalità proprie della concentrazione;
- dalle eventuali difficoltà pratiche che dovessero contraddistinguere una modalità rispetto all'altra.

Infine, si ricorda che l'iter procedurale (delibera assembleare, progetto, atto) relativo all'operazione di fusione inversa è analogo a quello previsto per la fusione diretta (per approfondimenti al riguardo si rinvia allo specifico strumento dedicato all'operazione di “fusione”).

2. ASPETTI CONTABILI

In aderenza al principio di prevalenza della sostanza sulla forma, **la rappresentazione contabile finale della fusione inversa deve essere analoga a quella che si sarebbe avuta in caso di fusione ordinaria.** Infatti, qualunque siano le modalità di attuazione della fusione (diretta o inversa), per i soci della controllante-incorporata:

- i beni della controllata-incorporante hanno sempre lo stesso costo;
- l'attribuzione del plusvalore degli elementi dell'attivo della controllata-incorporante e l'iscrizione dell'avviamento rispondono sempre al principio stabilito dall'art. 2504-bis, quarto comma del Codice Civile, con il trasferimento del costo della partecipazione sui beni della controllata.

Ne consegue che, come rappresentato di seguito, il disavanzo/avanzo derivante dalla “fusione inversa” deve corrispondere al disavanzo/avanzo derivante dalla “fusione diretta”.

Disavanzo/Avanzo “fusione inversa” = Disavanzo/Avanzo “fusione diretta”
--

Con riferimento alla modalità di contabilizzazione della fusione inversa, il principio contabile OIC n. 4 richiama due orientamenti formati nel tempo in dottrina, ovvero:

- 1) la fusione inversa con l'annullamento delle azioni proprie;
- 2) la fusione inversa con l'assegnazione delle azioni proprie ai soci della società controllante – incorporata.

2.1 Fusione inversa con annullamento delle azioni proprie

In questo caso:

- la società controllata-incorporante è tenuta ad **umentare il proprio capitale sociale** in misura corrispondente al patrimonio netto della società controllante-incorporata (le azioni di nuova emissione della società controllata – incorporante sono assegnate ai soci della società controllante – incorporata in proporzione alle quote azionarie possedute nella stessa società, mentre i soci di minoranza dell'incorporante manterranno le azioni dagli stessi possedute);
- per effetto dell'aggregazione delle attività e delle passività delle due società coinvolte nella fusione, la società controllata-incorporante rileva le attività, le passività e le riserve della società controllante - incorporata e, tra le proprie attività, come azioni proprie, le azioni precedentemente detenute in quest'ultima società da parte della controllante-incorporata;
- la società controllata-incorporante **annulla le azioni proprie** in portafoglio e, in misura corrispondente, **riduce il proprio capitale sociale** per un ammontare tale da riportare il quantum del proprio patrimonio netto allo stesso importo di quello della società controllante-incorporata prima della fusione:

- la differenza esistente tra il valore contabile delle azioni proprie iscritte nell'attivo patrimoniale (e annullate) e la riduzione del capitale sociale dà luogo a un **disavanzo/avanzo da fusione**. A quest'ultimo riguardo, in applicazione del principio di prevalenza della sostanza sulla forma, l'OIC 4 ritiene che il "disavanzo da annullamento di azioni proprie" possa essere imputato come maggior costo dei beni della società incorporante, compreso l'avviamento e i marchi.

2.2 Fusione inversa con assegnazione delle azioni proprie ai soci della controllante - incorporata

In questo caso le azioni dell'incorporante devono essere assegnate pro quota ai soci della società che si estingue (cosa che esclude a priori l'acquisto di azioni proprie, ai sensi dell'art. 2357-bis c.c., e l'applicabilità della relativa disciplina). In particolare, nella prassi:

- 1) la società controllata-incorporante procede ad **aumentare il capitale sociale** sulla base del valore di cambio fra incorporante e incorporata;
- 2) le azioni dell'incorporante emesse vengono **assegnate ai soci della società incorporata**, in base al rapporto fra i valori effettivi dei patrimoni delle due società (nell'ipotesi di controllo al 100% i soci dell'incorporata ricevono le azioni dell'incorporante nella stessa proporzione della loro partecipazione nell'incorporata).
- 3) (infine) si procede **all'annullamento delle azioni proprie** ed alla conseguente riduzione del capitale stesso.

Si ricorda che, nell'ipotesi di partecipazione totalitaria dell'incorporata nell'incorporante, l'operazione può essere realizzata non (come sopra indicato) con un aumento di capitale sociale, ma assegnando direttamente le azioni "proprie" ai soci della controllante – incorporata nella stessa proporzione in cui gli stessi partecipavano al capitale della controllante - incorporata (così facendo si evita il passaggio intermedio costituito dall'aumento di capitale e successivo annullamento delle azioni proprie. Infatti, in questo caso, si avrà una sostituzione delle azioni della controllante – incorporata – che vengono annullate – con le azioni della controllata-incorporante e, pertanto, un vero e proprio concambio).

3. ASPETTI FISCALI

Pur non essendo espressamente disciplinata ai fini delle imposte sui redditi, la fusione inversa è soggetta alle disposizioni previste dall'articolo 172 del TUIR che, in linea generale, prevedono la neutralità fiscale dell'operazione di fusione sia nei confronti delle società partecipanti sia dei relativi soci.

Nel rinviare allo strumento operativo dedicato alla "fusione" per l'analisi specifica degli aspetti fiscali relativi all'operazione in questione, di seguito si analizzano alcuni aspetti specifici relativi alla fusione inversa.

A titolo esemplificativo, nella **risoluzione 27 aprile 2009 n. 111/E**, l'Agenzia delle Entrate ha ammesso per la società controllata - incorporante la possibilità di riallineare ai fini fiscali (ai sensi dell'articolo 172, comma 10-bis, TUIR) i maggiori valori relativi ai beni posseduti dalla stessa previa sussistenza dei medesimi presupposti e limiti che sarebbero stati applicabili nell'ipotesi di una fusione diretta.

Oltre al principio di neutralità sopra illustrato, nella fusione inversa, gli eventuali componenti reddituali che potrebbero originarsi a seguito dell'acquisto (e successivo annullamento) delle azioni proprie derivanti dall'incorporazione della società partecipante da parte della partecipata sono fiscalmente neutri in quanto, ai sensi dell'articolo 91, comma 1, lettera c), del TUIR, dalla formazione del reddito d'impresa tassabile ai fini IRES è in ogni caso esclusa "... la differenza positiva o negativa tra il costo delle azioni annullate e la corrispondente quota del patrimonio netto"¹.

I commi 5 e 6 dell'articolo 172 del TUIR disciplinano il trattamento fiscale applicabile alle riserve in sospensione d'imposta che eventualmente dovessero essere state iscritte nell'ultimo bilancio delle società fuse

¹ In tal senso nella risoluzione 2 maggio 2000, n. 25181, la Direzione Regionale dell'Emilia Romagna ha precisato che: "la differenza negativa come conseguenza dell'eventuale successiva operazione di annullamento di azioni proprie, contestuale alla riduzione del capitale sociale dell'incorporante è però una differenza negativa ex art. 99 del TUIR (n.d.r. art. 91 a seguito della riforma del sistema fiscale)".

o incorporate, e la natura, in termini di riserve di capitale e di utili, da attribuire all'avanzo da fusione ed all'aumento di capitale della società incorporante².

In particolare, in presenza di un'operazione di fusione inversa, è necessario indagare in merito alla corretta "stratificazione" fiscale del patrimonio netto nella società controllata-incorporante e, di conseguenza, sulle modalità di applicazione dei criteri previsti dai citati commi 5 e 6 dell'articolo 172 TUIR. In tal senso, infatti, la fusione inversa non segue regole fiscali perfettamente simmetriche per quanto riguarda gli elementi dell'attivo e del passivo, da una parte, e la struttura del patrimonio netto, dall'altra. Questi aspetti, soprattutto per quanto riguarda gli obblighi di ricostituzione delle riserve in sospensione di imposta nel patrimonio della società risultante dalla fusione, sono stati oggetto di un interpello, che ha trovato risposta in un documento con validità generale, ossia la **risoluzione dell'Agenzia delle entrate 24 maggio 2017 n. 62**.

La vicenda più complessa, oggetto dell'interpello, ha riguardato la composizione ai fini fiscali del patrimonio netto della società risultante dalla fusione; l'interesse deriva soprattutto dal fatto che, nel caso di specie, la madre non ha riserve in sospensione di imposta, mentre la figlia presenta riserve di rivalutazione.

A proposito di questo tema, la risposta dell'Agenzia delle entrate muove dalla considerazione preliminare che il principio OIC 4 si occupa solo dell'uguaglianza in termini di patrimonio netto finale risultante dalle due diverse ipotesi di fusione diretta e fusione inversa, mentre non entra nel merito della natura e della composizione delle singole voci del patrimonio. Su questo aspetto, secondo l'Agenzia, non si può estendere il principio generale dell'equivalenza tra le due forme di fusione; pertanto, il patrimonio netto che deve essere tenuto in considerazione è quello della società che "sopravvive" all'operazione, e quindi quello della società figlia. Pertanto, è di quest'ultima il patrimonio del quale si deve replicare la stratificazione fiscale delle singole voci.

Così, nel caso prospettato, considerato che la società incorporata non aveva iscritto in bilancio alcuna riserva in sospensione d'imposta:

- è stata riconosciuta l'assenza di alcun obbligo di ricostituzione della stessa in capo al soggetto incorporante;
- alla riserva "differenza da fusione" è stata attribuita, in proporzione, la medesima natura tributaria del capitale sociale e delle riserve del soggetto incorporato (la società controllante);
- è stata rilevata l'assenza dei presupposti per assoggettare a tassazione la riserva in sospensione d'imposta per rivalutazione dei beni d'impresa (ex legge 266/2005) iscritta nel patrimonio netto della società incorporante prima della fusione, previa conservazione dell'iscrizione della stessa nel bilancio da parte della società controllata - incorporante.

Questa interpretazione comporta la necessità di tenere in debita considerazione la composizione del patrimonio post - operazione tutte le volte che vengono poste in essere fusioni per incorporazione con disavanzo, e ciò in quanto la fusione diretta consentirà di eliminare le riserve della figlia in sospensione d'imposta tassabili solo in caso di distribuzione, mentre la fusione inversa non lo permette. In ogni caso, è da ritenere che la scelta del tipo di fusione, diretta o inversa, non possa essere sindacata dall'Amministrazione Finanziaria in termini di abuso del diritto essendo due operazioni consentite e messe sullo stesso piano dalla disciplina civilistica.

² Art. 172, comma 5, TUIR: "Le riserve in sospensione di imposta, iscritte nell'ultimo bilancio delle società fuse o incorporate concorrono a formare il reddito della società risultante dalla fusione o incorporante se e nella misura in cui non siano state ricostituite nel suo bilancio prioritariamente utilizzando l'eventuale avanzo da fusione" ed anche "Questa disposizione non si applica per le riserve tassabili solo in caso di distribuzione le quali, se e nel limite in cui vi sia avanzo di fusione o aumento di capitale per un ammontare superiore al capitale complessivo delle società partecipanti alla fusione al netto delle quote del capitale di ciascuna di esse già possedute dalla stessa o da altre, concorrono a formare il reddito della società risultante dalla fusione o incorporante in caso di distribuzione dell'avanzo o di distribuzione del capitale ai soci".

Art. 172, comma 6, TUIR: "All'aumento di capitale, all'avanzo da annullamento o da concambio che eccedono la ricostituzione e l'attribuzione delle riserve di cui al comma 5 si applica il regime fiscale del capitale e delle riserve della società incorporata o fusa, diverse da quelle già attribuite o ricostituite ai sensi del comma 5 che hanno proporzionalmente concorso alla sua formazione. Si considerano non concorrenti alla formazione dell'avanzo da annullamento il capitale e le riserve di capitale fino a concorrenza del valore della partecipazione annullata".