

## OPERAZIONI STRAORDINARIE

---

### ***Non sono perse le perdite nella trasformazione regressiva***

di **Ennio Vial, Vita Pozzi**

E' noto come le perdite generate dalle **società di capitali** siano riportabili agli esercizi successivi con le modalità indicate nell'**art. 84 del Tuir**, mentre quelle generate dalle **società di persone** siano imputate ai soci ai sensi dell'**art. 5 del Tuir**.

Una **trasformazione progressiva** non genera particolari criticità in quanto le perdite risultano già imputate ai soci per trasparenza secondo le **regole ordinarie**, mentre quelle generate dalla trasformazione in avanti verranno gestite in base al citato art. 84. Più **complessa**, invece, è la fattispecie opposta della **trasformazione regressiva**.

In assenza di puntuali chiarimenti si sarebbero potute sostenere **due tesi alternative**:

1. le perdite sono **automaticamente imputate** per **trasparenza** al momento della trasformazione;
2. le perdite sono irrimediabilmente **perse**. Peraltro, questa era la tesi sostenuta dalla DRE Veneto nella risoluzione del 19.12.1994 n. 44130/s1/l.

Entrambe le soluzioni non paiono appaganti.

In particolare, la prima presterebbe il fianco a facili **giochetti elusivi**, mentre la seconda **contrasta** con il principio di **neutralità fiscale** che deve reggere l'operazione se la società di partenza e quella di arrivo rientrano nell'alveo delle società commerciali.

In relazione a quest'ultimo aspetto, in particolare, si rileva come il fenomeno della **trasformazione non** sia riconducibile ad una duplice **vicenda estintiva** della società trasformata e costitutiva di una società diversa che si sostituisce alla precedente ma si configura, piuttosto, come una mera vicenda che **lascia immutata l'identità dell'ente** sociale.

Sul punto si ricordano anche talune sentenze della **Cassazione** (v. Cass. sent. 11 agosto 1977, n. 3707; Cass. sent. 11 luglio 1981, n. 4510; Cass. sent. 14 gennaio 1982, n. 198; Cass. sent. 12 aprile 1984, n. 2369).

**In sostanza**, sia che una società di persone si trasformi in una società di capitali, sia che si verifichi l'ipotesi inversa, l'operazione comporta soltanto il **mutamento formale** di un'**organizzazione** societaria già esistente e non la creazione di un nuovo ente che succede.

Sul tema è intervenuta la **risoluzione n. 60 del 16 maggio 2005** la quale ha equiparato la fattispecie in esame alle disposizioni relative al regime di trasparenza di cui all'art .115 del Tuir.

Viene, infatti, chiarito che *“per gli effetti fiscali che produce, la trasformazione di una società di capitali in una società di persone può considerarsi equivalente alla situazione che si verifica per effetto dell'esercizio dell'opzione di cui all'art .115 TUIR, da parte di una società di capitali”*.

Ciò significa che, come chiarito dalla circolare n. 49 del 2004 relativa al regime di trasparenza, la società di persone diviene **temporaneamente opaca** fintantoché le perdite non sono state definitivamente compensate.

Si chiarisce infatti che le **perdite** prodotte dalla partecipata prima dell'inizio del periodo di trasparenza **non** possono mai essere attribuite ai **soci**; tuttavia, esse conservano **rilevanza fiscale** in capo alla **società** che le ha **generate** nonostante quest'ultima abbia perso la soggettività passiva Ires.

Il chiarimento discende dal fatto che dal disposto dell'articolo 84 del Tuir si evince un principio di carattere generale secondo cui è **vietata** la **compensazione intersoggettiva** degli utili e delle perdite, in quanto destinati ad essere imputati ed attribuiti esclusivamente al soggetto che li ha generati. In sostanza, come l'Amministrazione finanziaria ha già avuto modo di ribadire, **non** è consentito **compensare** le **perdite** generate da determinate **attività con utili eterogenei** generati da **attività diverse**, cioè provenienti da soggetti terzi (cfr. risoluzione del 28 febbraio 2002, n. 62/E).

Il caso era quello di una **fusione liquidatoria** che è stata tacciata di elusione in considerazione del fatto che le ragioni addotte dall'istante non appaiono economicamente valide in quanto la fusione in questione non era tesa a rafforzare le strutture societarie interessate, e a creare organismi più forti e competitivi, ma al **conseguimento** di **indebiti risparmi** di imposta e alla successiva liquidazione del gruppo stesso.

Quanto detto vale ad escludere la possibilità di percorrere la strada dell'imputazione per trasparenza delle perdite in occasione della trasformazione, ma non la possibilità di riportarsi le perdite in capo alla società di persone trasformata.

Infatti, **non** sussistono motivi di ordine logico sistematico per **negare** la **conservazione** della **perdita** realizzata dalla società di capitali ante trasformazione, non costituendo un impedimento la circostanza che il nuovo reddito sarà sottoposto ad un diverso regime impositivo.