

OPERAZIONI STRAORDINARIE

La scissione negativa e le norme sulla protezione dalle perdite

di Paolo Meneghetti

Seminario di specializzazione

CRISI D'IMPRESA E OPERAZIONI SOCIETARIE STRAORDINARIE

 Disponibile in versione web: partecipa comodamente dal Tuo studio!

[accedi al sito >](#)

L'operazione di **scissione negativa**, cioè l'operazione con la quale la società scindenda trasferisce ad una o più beneficiarie un **patrimonio netto contabile negativo** (che poi potrebbe rappresentare un **valore reale positivo o negativo**, come vedremo in seguito) ha sempre attirato l'attenzione degli operatori, alla luce dell'obiettivo che con essa si ottiene, cioè quello di **separare una "bad company" dalla "good company"** alleggerendo la situazione patrimoniale della società operativa che si intende gestire con un orizzonte temporale di lungo termine. La **domanda** che oggi dovremmo porci è la seguente:

le **condizioni** che la prassi e la giurisprudenza hanno posto nel tempo affinché la scissione negativa sia considerata lecita vanno **aggiornate** alla luce della **normativa sulla protezione dagli effetti delle perdite di esercizio** che l'evento pandemico ha reso necessaria?

Ma andiamo con ordine e segnaliamo le **condizioni di legittimità della scissione negativa**.

Anzitutto va rilevato che con il termine di scissione negativa si intendono rappresentare sostanzialmente due diverse **casistiche**:

- la scissione con la quale viene trasferita alla beneficiaria un patrimonio netto contabile negativo, mentre **il valore reale del compendio è positivo**
- la scissione con la quale viene trasferito alla beneficiaria un patrimonio contabile netto negativo **con un valore reale altrettanto negativo**

Il primo caso è quello canonico nel quale plusvalenze latenti permettono di ritenere che il dato contabile negativo rifletta, in realtà, un valore effettivo positivo: basti pensare alla fattispecie classica dell'immobile iscritto nell'attivo patrimoniale a valore di riscatto da leasing, mentre il valore di mercato è decisamente superiore.

La **legittimità** di tale operazione è largamente sostenuta in dottrina avverandosi, però, due

condizioni necessarie:

- il valore contabile negativo **sia in realtà un dato positivo a valore effettivo** poiché ciò assicura la possibilità di determinare un **corretto concambio nella assegnazione delle partecipazioni** derivanti dalla operazione,
- la società beneficiaria **sia preesistente e presenti un patrimonio netto contabile capiente a sopportare la perdita patrimoniale attribuita con la scissione.**

A queste due condizioni si affianca l'ipotesi della **società beneficiaria in liquidazione** e che resta in liquidazione anche a seguito della scissione negativa, poiché in tale ipotesi la scissione ha scopo puramente liquidatorio ed allora la consistenza positiva del patrimonio netto assume un significato meno rilevante.

Il secondo caso è invece rappresentato dal trasferimento di **un patrimonio netto effettivamente negativo**. Questa ipotesi è generalmente ritenuta **non legittima**, non solo perché non sussisterebbe alcun rapporto di concambio, ma anche perché vi sarebbero alcuni indici normativi che **lascerebbero intendere la necessità di una operazione con patrimonio reale positivo**, primo tra tutti il dato cui all'[articolo 2506 ter, comma 2, cod. civ.](#), in cui si richiede l'indicazione da parte degli amministratori del **valore effettivo** che in tal caso non esisterebbe (a meno di non considerare che la locuzione valore effettivo alluda anche ad un valore reale negativo). In questa direzione si è pronunciata, seppure in modo incidentale, la **sentenza della Cassazione n. 26043 del 20.11.2013**.

In tale contesto è utile interrogarsi sulle implicazioni in tema di scissione negativa assunte dalla promulgazione di norme (cosiddetti Provvedimenti Covid) che hanno **sospeso gli effetti delle perdite di esercizio** disciplinati, per le Srl, dagli [articoli 2482 bis](#) e [ter cod. civ.](#).

In questo senso l'[articolo 6](#) del Decreto Liquidità (D.L. 23/2020), così come novellato dal Decreto Milleproroghe 228/2021, dispone, tra le altre misure, **la sospensione dell'obbligo di ricapitalizzazione** che si impone qualora le perdite di esercizio abbiano inciso sul capitale sociale per più di un terzo e lo abbiano ridotto al di sotto del limite legale. Tale obbligo dovrà essere adempiuto nel più ampio termine di cinque anni.

Allora poniamo che la società Alfa Srl presenti un patrimonio netto negativo per effetto di perdite di esercizio, con il seguente quadro patrimoniale: attivo 1.000, passivo 1.500, patrimonio netto – 500 formato da capitale sociale 100 e perdite di esercizio 600.

Ipotizziamo che con **scissione negativa** venga trasferita alla beneficiaria la seguente situazione: attivo 100, passivo 700, quindi un netto negativo di 600.

Sarebbe, quella sopra rappresentata, una tipica situazione di scissione negativa con valore reale negativo, **ostacolata nella sua legittimità da dottrina e prassi**.

Tuttavia, non può sottacersi che per effetto di tale operazione non si modifica la situazione

reale delle due società sotto il profilo della **tutela dei terzi** che avranno a che fare con una scissa a cui resta un attivo di 900 a fronte di passivo per 800 quindi con un valore effettivo positivo, mentre la beneficiaria ripropone la medesima situazione che si sarebbe manifestata per effetto dell'[articolo 6 del Decreto Liquidità](#), quindi un netto negativo sospeso per gli anni residui del quinquennio.

È chiaro che se i dubbi di legittimità della scissione negativa con patrimonio netto reale negativo vertono sul tema della **assenza di concambio**, il problema non è risolto dalla introduzione delle norme salva perdite, ma se invece il tema fondamentale è constatare **l'assenza di utilità della operazione per la società beneficiaria**, ed anzi il danno che essa subirebbe, verrebbe da dire che il danno non è dissimile a quello che già si manifesta nella società ante scissione.

In sostanza una scissione parziale proporzionale che non modifichi né la compagine societaria né la caratura delle partecipazioni l'una rispetto all'altra **non sembra lesiva né di interessi endosocietari né di quelli di terzi**, non facendo altro che suddividere una realtà patrimoniale già compromessa prima della scissione e tollerata solo a causa della eccezionale congiuntura universale negativa che stiamo attraversando.