
Trasformazione di società unipersonale in impresa individuale e ipotesi inversa di trasformazione di impresa individuale in società

di [Fabio Carriolo](#)

Pubblicato il 31 Gennaio 2015

La trasformazione in impresa individuale di una società di capitali unipersonale è ammissibile? E l'operazione inversa di trasformazione di impresa individuale in società?

La trasformazione societaria - Aspetti generali

La trasformazione societaria è un'operazione straordinaria avente la finalità primaria di garantire l'adattamento della forma societaria a mutate condizioni economiche.

In particolare, l'istituto evita la liquidazione dell'ente la successiva ricomposizione dello stesso, potenzialmente generatori di rischi e oneri.

Le forme giuridiche adottabili sono molteplici, potendo prevedere la responsabilità illimitata e un sistema di amministrazione congiunto e semplicissimo, come nel caso delle S.n.c., ovvero una struttura complessa, che prevede la separazione tra la proprietà e l'amministrazione e il controllo, con le quote di partecipazione liberamente circolanti attraverso negoziazioni sui mercati regolamentati, come nel caso delle S.p.a.

Il tipo giuridico della società può essere variato dai soci, sia permanendo nell'alveo delle società di persone o di capitali, sia uscendone, mediante forme di trasformazione «progressive» o «evolutive» (da società di persone a società di capitali), ovvero «regressive» (da società di capitali a società di persone).

Inoltre, la riforma societaria ha introdotto la possibilità di trasformare le società di capitali in società cooperative, nonché – limitatamente alle società che non sono a mutualità prevalente – le società cooperative in società di capitali, o personali, o anche in consorzi.

Infine, la trasformazione eterogenea prevede la «trasformabilità» di società di capitali in una serie piuttosto varia di soggetti non societari, e viceversa.

È invece dibattuta la possibilità di dar luogo a una trasformazione impropria, mediante la quale la società venga assumere la veste giuridica di impresa individuale. In questo caso resta ferma infatti la causa imprenditoriale (volta alla produzione di un risultato economico) mentre viene a cessare la condizione dell'esercizio in comune dell'attività.

Tale questione è stata esaminata e sviluppata nello studio del Consiglio Nazionale del Notariato (CNN) n. 545-2014/I del 9.9.2014.

La trasformazione in impresa individuale è ammissibile?

Se fosse consentito procedere alla trasformazione di una società unipersonale in impresa individuale la nuova forma giuridica potrebbe essere assunta senza la previa liquidazione dei rapporti giuridici, beneficiando quindi del principio della continuità degli stessi ai fini, ad esempio, della conservazione delle licenze amministrative, nonché del trattamento fiscale.



La possibilità di procedere a un tale tipo di operazione procede dall'interpretazione della disciplina civilistica in materia delle società come innovata dalla riforma del 2003 (D.Lgs. 17.1.2003, n. 6).

In particolare, la tesi dell'inammissibilità della trasformazione da e in impresa individuale si fonda su argomentazioni quali: a) il carattere eccezionale della trasformazione, che consente il passaggio tra diverse tipologie di enti derogando al normale procedimento di estinzione e costituzione degli stessi; b) la presenza del requisito della plurisoggettività e della separazione patrimoniale in capo ai vari enti nei quali è normativamente consentita la trasformazione; c) l'inderogabilità della fase della liquidazione in sede di estinzione delle società di capitali; d) il pregiudizio ai creditori che deriverebbe dal carattere atipico dell'operazione.

Quanto alla tassatività, fa presente il CNN che la giurisprudenza ha più volte superato questo principio, ammettendo anche la trasformazione atipica di società a partecipazione locale in azienda speciale.

Occorre peraltro tener presente che la riforma societaria del 2003 ha introdotto una pluralità di significati, tutti relativi al principio di continuità, che deve essere di volta in volta adattato alla fattispecie concreta (continuità soggettiva fra enti o continuità nella destinazione di un complesso di beni organizzato).

Con particolare riguardo all'impresa individuale, osserva il CNN che le sue peculiari caratteristiche, rinvenibili: a) nell'assenza di separazione patrimoniale; b) nell'unisoggettività; sono presenti anche in altre delle tipologie espressamente ammesse alla trasformazione, quali la comunione d'azienda (mancante di separazione patrimoniale) e le società unipersonali (mancanti di plurisoggettività).

Il principio di continuità dei rapporti giuridici è inoltre destinato a 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.

Il passaggio da società in impresa individuale rispetterebbe dunque il principio della continuità dei rapporti giuridici, in quanto nonostante venga meno l'identità del soggetto titolare del complesso aziendale, quest'ultimo rimane destinato al perseguimento del medesimo scopo, circostanza che giustificerebbe la prosecuzione in tutti i rapporti attivi e passivi dell'ente trasformato.

La tutela dei creditori

Quanto ai profili relativi alla tutela delle ragioni dei creditori, è stato affermato che il passaggio da società a impresa individuale farebbe venire meno appunto le garanzie che si associano alla liquidazione del patrimonio sociale secondo le regole codicistiche.

Lo studio del CNN contesta tale impostazione osservando che – se ciò fosse vero – l'affievolimento delle garanzie dovrebbe valere per qualsiasi ipotesi di trasformazione.

Inoltre:

- se 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 presenza di 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 (formale o sostanziale) per la cessazione dell'attività;
- questa 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.;
- l'art. 2500-septies, comma 2, 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 illimitata, rispondono illimitatamente anche per le obbligazioni sociali sorte anteriormente alla trasformazione»;
- nella fattispecie esaminata quindi, l'ex socio divenuto imprenditore individuale verrebbe comunque a rispondere illimitatamente per le obbligazioni pregresse della società trasformata.

Alcune osservazioni

In buona sostanza, per quanto si è visto fin qui il CNN ritiene ammissibile la trasformazione di una società unipersonale in impresa individuale, giacché:

- il principio di continuità dei rapporti giuridici può intendersi riferito ai beni che costituiscono il complesso aziendale, e non anche ai soggetti titolari dello stesso, rispetto ai quali è consentita un'alterazione dell'identità soggettiva;

- la qualificazione dell'operazione in termini di trasformazione eterogenea consente di tutelare adeguatamente i creditori attraverso il rimedio dell'opposizione ex art. 2500-novies del codice civile.

Per quanto afferma il CNN quindi, anche in presenza di immobili l'atto (di trasformazione) non è soggetto a trascrizione, mentre rimane obbligatoria la voltura catastale.

La posizione del Consiglio Nazionale è conforme a quella del Comitato Triveneto dei Notai, il cui orientamento K.A.37 [prima pubblicazione: settembre 2014] afferma quanto segue:

- in mancanza di ragioni oggettive che giustifichino una limitazione dell'autonomia dell'impresa in relazione a uno strumento organizzativo generalmente ammesso, quale la trasformazione, appare legittima la trasformazione da società con unico socio in titolarità individuale d'azienda da parte di una persona fisica e viceversa;
- questa fattispecie è infatti analoga alla trasformazione da o in comunione d'azienda prevista dal codice civile, producendo tra le parti e nei confronti dei terzi gli stessi effetti di: a) scioglimento senza liquidazione e confusione di patrimoni, nell'ipotesi di trasformazione da società; b) separazione di patrimoni, nell'ipotesi di trasformazione in società;
- perché si verifichi tale fattispecie è necessario che la trasformazione non faccia venir meno l'azienda, intesa come l'insieme dei beni organizzati per l'esercizio dell'attività d'impresa, risultando invece indifferente che la persona fisica da o in cui viene trasformata la società eserciti personalmente l'azienda oggetto di trasformazione.

L'ipotesi inversa (trasformabilità di impresa individuale in società)

L'ipotesi della trasformazione da impresa individuale in società, speculare rispetto a quella esaminata dal CNN e conforme a quanto puntualizzato dal Notariato triveneto (come si è visto appena sopra) è stata oggetto di una pronuncia ministeriale (del MISE) relativa all'applicazione del regime fiscale di vantaggio riservato alle start up innovative (di cui agli artt. 25 e ss. del D.L. n. 179/2012, convertito dalla L. n. 221/2012).

Tale regime fiscale agevolato trova applicazione, secondo la testuale formulazione normativa, per le società e non anche per le imprese individuali.

Se però l'impresa individuale viene ad assumere la forma di S.r.l. unipersonale (attraverso una «trasformazione impropria»), l'agevolazione – che comporta rilevanti benefici tributari soprattutto per gli investimenti effettuati da terzi nella start up – può essere fruita, ancorché non mutino le caratteristiche sostanziali dell'attività esercitata.

L'orientamento del Ministero dello Sviluppo Economico è stato formalizzato con il parere n. 0164029 dell'8.10.2013.

Nel caso sottoposto al Ministero, l'impresa individuale assumeva la forma della S.r.l. unipersonale mediante costituzione della società e trasmissione alla stessa del patrimonio aziendale con separato atto di cessione.

In estrema sintesi, la start up innovativa è una società di capitali, residente in Italia, le cui quote, detenute in maggioranza da persone fisiche, non sono negoziate su mercati regolamentati, avente quale oggetto sociale esclusivo lo sviluppo, la produzione e la commercializzazione di prodotti o servizi innovativi ad alto valore tecnologico.

Al fine di fruire della disciplina fiscale di favore, la start up innovativa deve rispettare alcuni requisiti, tra cui l'iscrizione in un'apposita sezione del registro delle imprese.

Il beneficio fiscale prevede:

- una detrazione IRPEF del 19% (25% per le start up operanti in ambito sociale o energetico) delle somme investite da soggetti IRPEF in tali società;
- una deduzione IRES del 20% (27% per le start up operanti in ambito sociale o energetico) delle somme investite da soggetti IRES.

Inoltre esse possono accedere gratuitamente, in via prioritaria e secondo modalità semplificate, alla garanzia sul credito bancario concessa dal Fondo di garanzia per le piccole e medie imprese (ciò è previsto dal decreto di natura non regolamentare emanato dal Ministro dello Sviluppo economico di concerto con il Ministro dell'Economia e delle Finanze e pubblicato sulla G.U. n. 147 del 25.6.2013).

L'art. 9, comma 16-ter, del D.L. 28.6.2013, n. 76, convertito con modificazioni dalla L. 9.8.2013, n. 99, ha esteso al 2016 (oltre che al 2013, al 2014 e al 2015) le agevolazioni fiscali per gli investimenti in start up innovative.

Secondo il MISE la trasformazione non è possibile. Ma tuttavia...

Il citato Ministero dello Sviluppo Economico è intervenuto con importanti precisazioni relativamente alla possibilità di accedere alle agevolazioni fiscali in rassegna da parte di un soggetto societario costituito da una persona fisica che precedentemente svolgeva la medesima attività in forma di impresa individuale.

A tale riguardo è stato precisato che l'imprenditore individuale era in possesso di un brevetto industriale che gli dava il diritto di sviluppare le produzioni innovative, e che la società – una S.r.l. unipersonale – era stata costituita nel 2011 tramite conferimento in denaro.

La società aveva poi acquisito lo status di start-up tramite l'atto di cessione del 21.12.2011 con il quale l'azienda dell'imprenditore individuale era stata trasferita alla società neocostituita.

Nell'ipotesi sopra descritta, giacché non era ritenuto possibile porre in essere la trasformazione di un'impresa individuale in società, la cessione di azienda e il conferimento dell'azienda in sede di costituzione si erano venute a configurare come le uniche modalità a disposizione per mutare la forma giuridica dell'impresa garantendo la piena continuità ai rapporti giuridici preesistenti.

La nuova S.r.l. aveva dunque presentato al locale Registro delle Imprese l'istanza di iscrizione come start-up innovativa, evitando però di presentare la prescritta dichiarazione sostitutiva, per evitare il rischio di mentire in relazione alla lettera g) del modello ministeriale (la società non deve essere stata costituita attraverso una fusione, una scissione societaria o a seguito di cessione di azienda o di ramo di azienda).

Secondo il Ministero, che rispondeva allo specifico quesito sul punto (trasmesso dalla Camera di Commercio), l'individuazione della soluzione al problema doveva orientarsi allo spirito della norma, che si inserisce all'interno delle «Misure urgenti per la crescita del Paese» previste dal D.L. n. 179/2012.

Ravvisa nella norma il Ministero che «la volontà del legislatore è ben diretta alla creazione del maggior numero di start-up innovative, destinate al rilancio delle eccellenze imprenditoriali e di conseguenza alla crescita del sistema Paese».

L'agevolazione è certamente sottoposta a limiti oggettivi e soggettivi, tra i quali figura quello della lettera g) sopra richiamata, ma tali limiti devono essere considerati e valutati nello spirito generale della norma (rilancio dell'economia e crescita del Paese) e nell'ambito della prescrizione generale di cui all'art. 1, secondo comma, del D.L. 24.1.2012, n. 1, convertito con modificazioni dalla L. 24.3.2012, n. 27, secondo cui «le disposizioni recanti divieti, restrizioni, oneri o condizioni all'accesso ed all'esercizio delle attività economiche sono in ogni caso interpretate ed applicate in senso tassativo, restrittivo e ragionevolmente proporzionato alle perseguite finalità di interesse pubblico generale, alla stregua dei principi costituzionali per i quali l'iniziativa economica privata è libera secondo condizioni di piena concorrenza e pari opportunità tra tutti i soggetti, presenti e futuri, ed ammette solo i limiti i programmi e i controlli necessari ad evitare possibili danni alla salute, all'ambiente, al paesaggio, al patrimonio artistico e culturale, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana e possibili contrasti con l'utilità sociale, con l'ordine pubblico, con il sistema tributario e con gli obblighi comunitari ed internazionali della Repubblica».

Nel caso di specie, il titolare della privativa industriale era un soggetto imprenditoriale individuale che intendeva avviare l'attività in forma societaria (con limitazione della responsabilità), e in tale prospettiva non aveva potuto seguire altra strada che quella della creazione della S.r.l. unipersonale, alla quale aveva successivamente trasmesso il proprio patrimonio aziendale (comprensivo del know-how oggetto della privativa) con separato atto di cessione.

A questo riguardo, il Ministero ha osservato che:

1. la trasformazione (a differenza della scissione, della fusione e della cessione di azienda o di ramo aziendale) non rientra tra i requisiti ostativi al riconoscimento del regime agevolativo;
2. l'ordinamento positivo italiano non consente di mutare la forma dell'impresa da individuale a societaria (S.r.l. unipersonale) attraverso un istituto che garantisca continuità di effetti attivi e passivi tra soggetti giuridici autonomi.

È tuttavia generalmente esclusa anche in dottrina – secondo il Ministero - l'ammissibilità di una forma di trasformazione da impresa individuale in società, «fondando tale convinzione nella ben più pregnante garanzia offerta a tutela delle pretese dei terzi creditori, dalla revocatoria ordinaria e dal regime particolare individuato nell'articolo 2560 del codice civile, rispetto al mero diritto d'opposizione previsto in caso di trasformazione eterogenea dall'articolo 2500-nonies».

Nel contesto del regime delle start-up – o, meglio, della qualificazione dell'impresa come start-up, che precede la stessa possibilità di fruire delle agevolazioni -, l'esclusione di una S.r.l. originata da una precedente impresa individuale verrebbe tuttavia a creare «un regime di discriminazione nei confronti di quei soggetti imprenditori individuali, che pur titolari di una privativa industriale, non potrebbero avvalersi del disposto normativo previsto dall'articolo 25 e seguenti, in quanto non costituiti in forma societaria, ed in quanto (al contempo) impediti a trasformarsi in società (...)».

«Ne conseguirebbe la estromissione di soggetti che non potendo beneficiare del regime speciale, non concorrerebbero al rilancio produttivo del Paese e potrebbero essere costretti ad emigrare all'estero per lo sviluppo del know-how».

Sulla base di tali considerazioni, il Ministero ha ritenuto di ammettere la S.r.l., con il solo onere di precisare a margine della domanda l'iter costitutivo della fattispecie.

Considerazioni conclusive

La questione se la società di capitali possa legittimamente trasformarsi, secondo il nostro ordinamento, in impresa individuale, viene risolta positivamente dal CNN che (in accordo con il Notariato Triveneto) ritiene sostanzialmente applicabile per tale fattispecie lo schema della trasformazione eterogenea.

In questo modo l'esigenza di continuità dei rapporti giuridici dovrebbe intendersi essenzialmente riferita alla prosecuzione dell'impresa in sé considerata, mentre rimarrebbe indifferente la questione della singolarità o pluralità dei soggetti che esercitano l'attività di impresa.

I creditori sarebbero comunque salvaguardati nei loro interessi attraverso lo strumento civilistico dell'opposizione.

Se la società è trasformabile in azienda individuale, anche l'azienda individuale dovrebbe potersi ritenere trasformabile in società (con continuità dei rapporti giuridici e senza che venga a configurarsi un conferimento da parte del titolare dell'azienda individuale per costituire – con la società – un nuovo soggetto).

Nel fornire un'interpretazione ampliativa circa i requisiti e le condizioni di accesso al regime agevolato delle start-up innovative (che esclude il beneficio per i soggetti sorti tramite operazioni comportanti la successione nei rapporti attivi e passivi già facenti capo a un preesistente soggetto¹), il MISE ha invece ritenuto che:

1. non sia possibile una trasformazione in senso proprio dell'impresa individuale in società;
2. analogamente, non sia possibile una trasformazione da società in impresa individuale (ipotesi ritenuta possibile dal CNN);
3. tuttavia sia possibile una sorta di surrettizia «trasformazione» della ditta individuale in società (S.r.l.), a valere solamente per l'accesso alla normativa sulle start-up innovative. In questo modo, una fattispecie nella quale veniva trasferito un ramo di azienda è stata sostanzialmente «riletta» come ipotesi di semplice variazione statutaria non realizzativa (aprendo la via a un possibile futuro riconoscimento ufficiale della trasformazione individuale-societaria).

28 gennaio 2015

Fabio Carriolo

NOTE

¹Il vincolo è chiaramente preordinato al contrasto a possibili fenomeni di abuso consistenti nel far assumere veste di start-up a imprese «ordinarie», ottenendo le particolari condizioni riservate alle imprese agevolate sia sotto il profilo fiscale (per gli investitori) che sotto quello dell'accesso al credito.