

OPERAZIONI STRAORDINARIE

È possibile fissare un orario di decorrenza degli effetti della fusione?

di **Fabio Landuzzi**



Nella pratica professionale, quando ci si imbatte in una **fusione fra società “operative”**, risulta spesso assai utile poter **predeterminare la data di decorrenza degli effetti civilistici** dell'operazione, stabilendo in sede di atto di fusione che questi decorrano da un **preciso giorno** spesso collocato ad inizio, oppure a fine, mese.

Nella prassi, per molto tempo era anche diffusa la consuetudine di stabilire nell'**atto di fusione**, oltre alla data di decorrenza degli effetti civilistici, anche **un orario specifico di quel giorno**; ad esempio, era frequente incontrare negli atti di fusione per incorporazione la specifica clausola con cui si disponeva la decorrenza degli **effetti civilistici** “dalle ore 00.00 del 31 dicembre 20XX”.

Questa consuetudine aveva però trovato un **ostacolo** nella pronuncia della **Corte di Cassazione n. 12283/2011** che, seppure con riguardo alla decorrenza degli **effetti fiscali** della fusione, aveva preso una posizione piuttosto chiusa, ritenendo che il **riferimento letterale alla “data”** di efficacia doveva intendersi riferito al “**giorno nel quale si determina**” l'efficacia della fusione, **escludendo** di conseguenza che potesse assumere rilevanza “**una decorrenza degli effetti stessi ad ore**”.

Secondo questa pronuncia, se fosse stabilito che gli effetti dell'operazione decorrono non solo da un giorno, bensì da **un'ora del giorno**, si avrebbe come conseguenza che **solo il giorno successivo** sarebbe **qualificabile come data degli effetti** della fusione, mentre **quello precedente** che include anche l'ora sarebbe il giorno in cui **la fusione stessa è priva di operatività**.

Secondo la pronuncia in commento il riferimento al giorno andrebbe quindi assunto nella “**unitarietà delle ventiquattro ore che lo compongono**”, e non sarebbero ammessi frazionamenti,

né “*delimitazioni od eccezioni di carattere orario*”.

Su questo argomento si è registrata una **recente, interessante ed apprezzata novità**: il Consiglio del Notariato di Milano ha pubblicato la **Massima n. 193** in cui si afferma che “*la clausola dell’atto di fusione o di scissione, che preveda la **decorrenza dell’efficacia** della fusione o della scissione **da uno specifico orario** anche diverso dalle ore 00:00 **del giorno in cui avviene l’ultima delle iscrizioni** nel registro delle imprese (oppure, ove possibile, di un giorno successivo) ai sensi dell’articolo 2504-bis, comma 2, cod. civ. **è legittima e produce gli effetti dell’operazione a partire dal giorno e dall’ora in essa dichiarati**”.*

Alla base del ragionamento esposto nella parte motiva della Massima si pone la **qualificazione dell’atto di fusione come un contratto**, a partire dal riferimento al “*merger contract*” contenuto nella versione in lingua inglese dell’[articolo 102 della Direttiva 1132/2017](#); la **regolamentazione del “termine”** ex [articolo 1183 cod. civ.](#) e delle disposizioni di cui all’[articolo 1187 cod. civ.](#) troverebbe perciò applicazione nell’ambito dell’atto di fusione.

E quanto alla legittimità di poter fare riferimento anche all’orario quale **unità di misura** per la **fissazione di un “termine”**, sia che si tratti del termine di “adempimento dell’obbligazione” o del termine di “efficacia” del contratto), è lo stesso [articolo 1187 cod. civ.](#) a non porre preclusioni, tanto che nella prassi sono **diversi i casi di contratti** in cui vi è un preciso riferimento all’orario quanto alla loro efficacia.

Perciò, **non essendovi alcun divieto imperativo**, e tantomeno intravedendosi l’esigenza di tutelare altri e superiori interessi, **non può essere negato all’autonomia privata** il diritto di **fissare un orario di decorrenza** dell’efficacia anche del “contratto di fusione”.

Al contrario, **predeterminare un orario** per l’efficacia della fusione è senz’altro un **comportamento meritevole** di trovare tutela nell’ordinamento; si pensi al caso della incorporata che abbia necessità di poter **completare alcune operazioni** prima che la fusione abbia effetto, e che potrebbe darsi a tal fine un tempo – ad esempio, fino alle 23.59 dell’ultimo giorno dell’anno – per farlo, senza che questo fatto rechi pregiudizio ad alcuno.

È perciò apprezzabile l’intervento del Notariato milanese nell’affermare che il **termine di efficacia della fusione** può essere stabilito **anche mediante l’uso di un orario**, essendo ora auspicabile che questa posizione interpretativa possa trovare conferma, così da **avere certezze** circa i comportamenti da assumere in sede di stipulazione degli atti di fusione e di gestione degli aspetti civilistici, amministrativi e fiscali conseguenti.