



Parere breve in tema di comunione de residuo

Associato richiedente: P. Comelli

Quesito

Con atto costitutivo di società semplice agricola con conferimento di ramo d'azienda agricola, Tizio, la moglie Tizia e la figlia Tizietta comparivano in atto per costituire una società semplice avente ad oggetto attività agricola.

Tizio risulta unico titolare di un ramo d'azienda avente ad oggetto attività agricola.

Tizio è iscritto all'INPS, come pure la figlia Tizietta.

Gli stessi costituivano una società semplice agricola e il capitale veniva fissato in euro 10.000, di cui Tizio sottoscriveva la quota del 5 %, pari a euro 500, la moglie Tizia la quota del 5 %, pari a euro 500, e la figlia Tizietta la quota del 90 %, pari a euro 9.000.

Tizio conferiva il proprio ramo d'azienda sulla base di una situazione patrimoniale allegata all'atto.

La situazione patrimoniale evidenziava un ramo d'azienda del valore di euro 5.500.000 che veniva parzialmente imputato a capitale della costituenda società.

La residua somma di euro 5.499.500 veniva imputato a riserva da conferimento.

Tizio acquistò decine e decine di terreni in alta montagna, una parte in comunione legale dei beni con la moglie Tizia, un'altra parte invocando la comunione de residuo ex art. 178 cod. civ. e un'ultima parte per successione.

Onde evitare i problemi relativi alle vulture beni in parte caduti in comunione legale, in parte in comunione de residuo e in parte in successione, mi è sembrato opportuno procedere preliminarmente con una convenzione di separazione dei beni in modo tale da precisare che i beni caduti in comunione legale dovevano essere conferiti per metà, come emergeva chiaramente dalla situazione patrimoniale.

I beni in comunione de residuo ho ritenuto dovessero seguire lo stesso iter (vale a dire il 50 %), se non che, dopo uno studio più approfondito, sono giunto a ritenere che la coniuge Tizia, sulla base della dottrina prevalente, potesse vantare anche solo un diritto di credito dopo la separazione dei beni; in tal senso i terreni acquistati ex art. 178 cod. civ. potevano essere conferiti per l'intero nella società, cosa che appare anche dalla situazione patrimoniale allegata.



L'atto, molto complesso, prima di essere letto, fu discusso approfonditamente.

Ora il coniuge Tizio mi rappresenta il fatto che, non avendo appreso bene la lettura dell'atto, era sua intenzione che gli immobili in comunione de residuo dovessero essere conferiti per l'intero, salvo il diritto di credito per la coniuge Tizia.

Sono ora a chiederti un parere sulle possibili soluzioni relative a questo atto:

a) Posso fare una rettifica in cui, seguendo lo stato patrimoniale (che indica i valori dei beni ex art. 178 cod. civ. al 100% e non già al 50%), conferisco l'intero ex art. 178 cod. civ. o, dal punto di vista fiscale, mi trovo dei problemi?

b) In alternativa mi conviene che la moglie Tizia conferisca la sua metà in sede di aumento di capitale?

Risposta al quesito

Il quesito posto impone una riflessione relativamente alla natura giuridica della situazione che si produce, rispetto ai beni acquistati in comunione *de residuo*, in seguito allo scioglimento della comunione legale.

Come noto, tale istituto ha la finalità di garantire all'imprenditore la libertà di iniziativa economica relativamente ai beni destinati all'attività di impresa¹.

Proprio in considerazione della *ratio* anzidetta, la dottrina prevalente² ritiene che, al momento dello scioglimento della comunione legale, la titolarità di detti beni permanga esclusivamente in capo al coniuge imprenditore, residuando a favore dell'altro coniuge solo un diritto di credito, seppur sia stato altresì sostenuto da altra parte della dottrina, ad oggi minoritaria, che rispetto ai beni in questione venga a istituirsi una situazione di comunione ordinaria tra i due coniugi.

Ciò premesso e sulla base di questa impostazione, la soluzione del quesito pare essere necessitata: non si ritiene, infatti, applicabile né l'istituto della rettifica ex art. 1430 c.c., in quanto non si ravvisa l'ipotesi di un errore e, pertanto, una falsa

¹ Si veda in tal senso A. AUCIELLO, *La volontaria giurisdizione e il regime patrimoniale della famiglia*, A. SANTOSUOSSO, *Il regime patrimoniale*.

² Così P. SCHLESINGER, in *Comm. Carraro, Oppo, Trabucchi*; F. CORSI, *Il regime patrimoniale della famiglia vol. 2*; G.A.M. TRIMARCHI, *Le imprese dei coniugi*.



rappresentazione della realtà, né l'istituto della rettifica ex art. 59 *bis* L.N., riferibile solo ai casi di c.d. *lapsus calami*, da intendersi quale mero errore materiale, non rinvenibile nel caso di specie ove, invece, sembra doversi provvedere ad una modifica sostanziale dei negozi intercorsi.

Si reputa, invece, opportuno, al fine di dare seguito alla volontà espressa da Tizio, un conferimento in società della restante parte dei beni che sono stati acquistati in comunione *de residuo*.

Chi sia il soggetto che debba provvedere a tale conferimento (e che, di conseguenza e di regola, vedrà accrescere il valore della propria partecipazione nella società) varia a seconda di quale delle teorie sopra enunciate si accolga.

Qualora si ritenga che in seguito allo scioglimento della comunione legale venga a prodursi una situazione di comproprietà in capo ad entrambi coniugi rispetto ai beni acquistati in comunione *de residuo*, il restante 50% dei beni dovrà essere conferito dalla moglie Tizia.

Qualora invece si aderisca alla soluzione, maggioritaria ed invalsa anche in giurisprudenza³, della sussistenza di un merito diritto di credito a favore di Tizia, il conferimento del 50% dei beni residui dovrà essere effettuato da Tizio.

Si consiglia quest'ultima soluzione, proprio in considerazione dell'accoglimento anche da parte della giurisprudenza di detta impostazione.

Milano, 16 Maggio 2018

In Fede

Prof. Notaio GAM Trimarchi

Dott.ssa Valeria Zampaglione

³ Per tutte si veda Cass. n. 7060/1986.