

Giangiorgio Casarotto
prof. ord. dell'Univ. di Ferrara

PRELAZIONE E SOCIETA'

SOMMARIO: 1. La prelazione agraria: un istituto precocemente invecchiato - 2. Il d. lgs. 99/2004: l'estensione alle società, ma per la prelazione in generale un'occasione perduta - 3. La società titolare del diritto di prelazione.

1. - La prelazione agraria ormai si avvicina al cinquantennio e 50 anni per un istituto giuridico in genere non sono molti, ma ci arriva malconcia, troppo rapidamente invecchiata a causa della sua originaria conformazione su misura al coltivatore diretto, così come individuato dall'art. 31 della l.n. 590/1965, che riprende la definizione già all'epoca da tempo consolidata, quale soggetto che svolge un'attività di coltivazione incardinata sulla partecipazione lavorativa personale e con l'ordinaria presenza di una compagine familiare partecipante all'attività medesima (la cui composizione e organizzazione interna erano all'epoca interamente lasciate agli usi - art. 2140 c.c.).

Quella del coltivatore diretto, con le discipline che su di essa gravavano, i cui fulcri erano la normativa sui rapporti agrari e quella appunto sulla formazione della proprietà coltivatrice, costituiva all'epoca la tipologia di imprenditore individuale in agricoltura, più che dominante, addirittura unica (gli altri erano infatti semplicemente i "non coltivatori diretti"), che trovava corrispondenza in una realtà sociale di aziende a base familiare ampiamente diffusa e godeva di un *favor* normativo costituzionalmente indirizzato (art. 47, co. 2° Cost.). Il consolidamento di questa struttura, attraverso l'acquisizione della proprietà del fondo già coltivato per mezzo del contratto agrario, costituiva la finalità specifica dei provvedimenti a favore di quella che proprio la legge del 1965 riscattava dalla più angusta concezione della piccola proprietà contadina, per aprirsi alla più moderna prospettiva della proprietà coltivatrice. La formazione di questa veniva perseguita dalla l. n. 590/1965 affiancando ai tradizionali interventi finanziari e fiscali (la cui precedente fondamentale tappa era rappresentata dal d. lgs. 24.2.1948, n. 114) appunto il diritto di prelazione del mezzadro, colono, partecipante ed affittuario, coltivatore diretto del fondo.

Un ruolo fondamentale nella configurazione del coltivatore diretto, immediatamente funzionale alla sua naturale identificazione con l'impresa medio-piccola, era ed è svolto dal requisito della **capacità lavorativa** del nucleo familiare, articolantesi nella contrapposizione tra la forza lavoro richiesta per i fondi in proprietà o enfiteusi (a cui possono aggiungersi, a mente dell'equiparazione disposta dall'art. 8, d. lgs. 29.3.2004, n. 99, i fondi oggetto di assegnazione da parte della Cassa per la formazione della proprietà contadina, ora dell'ISMEA) e la forza lavoro che il prelazionante, in una con la sua compagine

familiare, abbia a disposizione, che compare in una duplice funzione: dall'un lato (nella fase "di partenza"), come uno degli elementi tipicamente identificatori del coltivatore diretto quale soggetto destinatario del provvedimento, dall'altro lato, nella sua specifica riproposizione al co. 1° dell'art. 8, quale limite all'operatività dell'istituto quanto alla dimensione della proprietà fondiaria che l'esercitante la prelazione può aspirare a realizzare attraverso il diritto accordatogli, affinché la proprietà acquisita non venga a travalicare il limite tipologico dell'impresa diretto coltivatrice (in un prospettiva quindi "di arrivo").

Ma proprio la capacità lavorativa è diventata oggi un parametro in concreto di difficile identificazione, avendo la coltivazione diretta, come attività primieramente fondata sul fattore produttivo dato dal lavoro personale e familiare dell'imprenditore, ormai da tempo perso ogni specifica caratteristica tipologica, specie a seguito del diffondersi del contoterzismo, che consente l'utilizzazione anche da parte del coltivatore diretto delle più evolute tecniche di coltivazione, una volta riservate, per l'ingente investimento di capitali richiesto per l'acquisizione della macchine, alle aziende medio-grandi, tecniche e macchinari del cui impiego si deve pertanto tenere conto nel computo dei tempi lavorativi richiesti per lo svolgimento delle attività agricole ai fini in parola.

Tali difficoltà di definizione immediatamente si riflettono nella verifica del requisito in sede giudiziale, la cui sussistenza (quando non sia in partenza scontata) viene a dipendere dal criterio determinativo assunto dal CTU, che alle volte - e del tutto a suo arbitrio, solitamente non contenendo il quesito postogli dal Giudice alcuna indicazione al riguardo - fa diretto riferimento a criteri tecnici, pervenendo così in genere a riconoscimenti estesi della capacità (una c.t.u. attuata con riscontro diretto, disposta e fatta propria dalla Corte di Appello di Brescia in una causa decisa con sentenza 12.5.2008, n. 477, inedita, ha riconosciuto una capacità lavorativa *pro capite* per terreni a seminativo, con il criterio del 1/3, di oltre Ha. 130), con il rischio allora che il requisito limitativo risulti di fatto vanificato, rientrandovi aziende che fuoriescono così da ogni tipologia di azienda medio-piccola, con la quale deve pur sempre identificarsi quella diretto-coltivatrice (basti pensare a una compagine familiare anche solo di due-tre persone per pervenire a includere aziende estese centinaia di ettari). Altre volte, per contro, il consulente fa ricorso a tabelle di ettarocoltura variamente individuate, che portano a risultati ben più restrittivi, a tutto danno del coltivatore vantante la prelazione, avendosi così in conclusione una panoramica di soluzioni eterogenee e discordanti.

Tale ultima ipotesi di soluzioni restrittive ricorre, ad esempio, frequentemente in Veneto con l'utilizzazione da parte del consulente della tabella C (sui "*Tempi annui medi di lavoro per l'attività agricola*"), allegata alla Delibera della Giunta reg. veneta n. 4175 del 3.8.1982, di per sé creata per

il riconoscimento della qualifica di imprenditore agricolo a titolo principale (IATP), ma estesa altresì a una più vasta serie di interventi a sostegno dell'agricoltura, poi richiamata nella Delib. G.R. Veneto 3470/2004 del 5.11.2004, per l'analoga attribuzione della qualifica di imprenditore agricolo professionale (IAP), per la quale si arriva (sempre con il criterio del 1/3 e con pari riferimento a terreni a seminativo) a circa 50 Ha. *pro capite*. L'applicazione di detta tabella è stata però censurata da una recente sentenza della Corte di Appello di Venezia, in data 3.11.2011, n. 2364, considerandosi che la medesima mirava a consentire a un allargato numero di piccoli imprenditori agricoli di conseguire la qualifica che permetteva di avviare un'attività agricola agevolata anche con una ridotta dimensione superficiale, trattandosi quindi di parametri elaborati con la logica della massimizzazione di giornate lavorative per coltura, così che diviene del tutto fuorviante, ed anzi alla fine *contra rationem*, quando la si applichi anche per la prelazione, dove detta massimizzazione della forza lavoro necessaria per la coltivazione, in presenza di estensioni fondiari maggiormente, sviluppate finisce per svolgere un'azione immotivatamente limitativa (per indicare tempi, appunto, in partenza "gonfiati"). Nel frattempo detta tabella è stata abrogata con delibera della Giunta regionale veneta n. 2113 del 7 dicembre 2011, per la riconosciuta necessità di un aggiornamento dei tempi di lavoro medi convenzionali "in quanto la tabella vigente risente di valutazioni elaborate in momenti in cui le operazioni colturali venivano effettuate in gran parte con altri criteri agronomici e con una meccanizzazione del tutto diversa di quella attuale", sostituita quindi da nuova tabella, con "un opportuno adeguamento dei parametri, adeguandoli significativamente all'evolversi delle tecniche agronomiche" (così si esprime la Relazione alla delibera dell'assessore all'agricoltura). La predetta sentenza della Corte di Appello di Venezia, dal canto suo, ha aderito invece alla soluzione delineata dal consulente, che faceva una media tra varie tabelle (variamente individuate), pervenendo a riconoscere (sempre con riferimento a colture a seminativo e col rapporto dell'1/3) una capacità lavorativa *pro capite* superiore a Ha 100.

2. - Nel declino, sia dal profilo della sua specifica identità, così come ora evidenziato, sia da quello della centralità nel panorama agricolo, della figura del coltivatore diretto, rimpiazzata - prima, più timidamente, con l'I.A.T.P. della l. 153/1975, poi con l'I.A.P. del d. lgs. 99/2004 - da figure caratterizzate dal requisito della professionalità, proprio il d. lgs. 99/2004 sarebbe stato un'ottima occasione per disciplinare su nuove basi l'istituto, conferendo il diritto di prelazione all'i.a.p., che è oggi la figura cardine dell'imprenditorialità in agricoltura e che comprende in sé sia il requisito della diretta partecipazione all'attività, che quello di un'effettiva dedizione all'agricoltura, associate alla competenza professionale.

Ma ciò non è stato, provvedendosi invece a estendere la prelazione alle società per il tramite di un ben incongruo legame allo stereotipo della coltivazione diretta, con una commistione tra due discipline che sono invece sempre state alternative, a ragione delle diverse realtà delle fattispecie regolate.

Di per sé l'estensione della prelazione alle società corrisponde alla prospettiva legislativa di incrementare le forme associative in agricoltura e può certamente valutarsi con favore, ponendosi sulla scia del conferimento della prelazione alle cooperative agricole, soggetti già tradizionalmente oggetto di specifica considerazione nella legislazione a favore della proprietà contadina (artt. 2 e 3, d. lgs. 114/1948), alle quali il riconoscimento della prelazione è stato attuato ancora con la l. 14.8.1971, n. 817, che all'art. 16, comma 5°, ciò fece nella logica del trasferimento di diritti, che spetterebbero al socio individualmente, al gruppo a cui il medesimo aderisce. Già peraltro in quell'esperienza l'attribuzione al gruppo di un diritto di prelazione, la cui disciplina era ritagliata su un soggetto individuale con le sue specifiche caratteristiche, generava non pochi problemi ed incertezze, anche se i casi giudiziari noti di prelazione/riscatto esercitati da cooperative sono pochissimi, così che la relativa problematica non può dirsi effettivamente emersa ed anche l'attenzione della dottrina è rimasta piuttosto limitata.

La società in genere era invece fundamentalmente estranea al modello di agricoltura degli anni '60 e quella che di fatto era conduzione diretta in forma associata si dissolveva nelle posizioni individuali.

E così, già per quanto concerneva il contratto agrario, la medesima per lo più si configurava come contitolarità del contratto (si pensi all'ipotesi, comunemente ricorrente, che si determina nel caso dei figli/eredi che succedano all'originario conduttore, come consentito dalla previsione normativa ancora dell'art. 2 della l. 28.3.1957, n. 244). L'autonoma titolarità del rapporto da parte dei *"gruppi di coltivatori diretti, riuniti in forme associate, che si propongono ed attuano la coltivazione diretta dei fondi"* (oltre che delle cooperative), emerge infatti solo con l'art. 7 della l. n. 203/1982, con il quale detti gruppi vengono equiparati ai coltivatori diretti, ma ciò espressamente ai soli fini della disciplina della l. n. 203/1982.

Situazione analoga si riscontrava anche con riferimento alla prelazione, la quale trovava al **co. 9° dell'art. 8, l. n. 590/1965, con la regola dell'esercizio congiunto**, quella che in realtà costituiva una prima, embrionale e quasi mascherata disciplina della prelazione nel caso di società, come si evince dalla considerazione che detta norma, per consolidata interpretazione, concerne l'ipotesi di più affittuari, contitolari del medesimo contratto agrario, prescrivendo l'esercizio congiunto della prelazione da parte di tutti, con l'alternativa di quello da parte di alcuni soltanto dei coaffittuari nel caso di rinuncia, anche solo tacita, degli altri (in questo caso con l'accrescimento oggettivo dell'acquisto prelazionale), così evidentemente presupponendo che ciascuno di tali soggetti sia (con)titolare del diritto e che quindi sia coltivatore diretto: ne risulta allora univoca la conclusione del

riferimento legislativo a una gestione comune dell'attività di coltivazione e quindi a una società (anche se solo di fatto).

L'ora ricordata disciplina trovava così corrispondenza (più o meno conscia nel legislatore del 1965) con l'impostazione concettuale, in vario grado già valorizzata in via generale per le società di persone, per la quale nella conduzione associata ciascun partecipante, accanto alla posizione che egli assume in quanto parte del contratto sociale, è anche titolare di una posizione individuale e riveste così anche in proprio la qualità di imprenditore. Si è al riguardo evidenziato l'intrinseco bipolarismo su cui si fondano e intorno a cui ruotano gli schemi organizzativi nelle società di persone, che vedono la convivenza e la reciproca contaminazione tra logica individuale e logica collettiva, in una dialettica tra unitarietà del gruppo e individualità dei singoli partecipi, contrassegnata dalla trasparenza dell'assetto societario, per la quale l'esistenza di una struttura societaria non vale ad elidere la rilevanza delle persone dei soci *uti singulus*, ma, al contrario, lascia intravedere, al di là e prima della struttura di gruppo, l'attività economica svolta e, con essa, le figure dei soci, nella loro duplice qualità di parti del vincolo associativo e di lavoratori nell'impresa.

Alla prospettiva della trasparenza si è sempre attribuita una particolare accentuazione con riferimento alla società agricola di persone, anzitutto per la società semplice tipicamente ricorrente in agricoltura, così che la partecipazione alla società è ritenuta inidonea a interporre un diaframma tra partecipe e attività svolta, che possa impedire al socio di usufruire individualmente di quei diritti che gli competerebbero quale (nella specie) coltivatore diretto.

E così nella disciplina del co. 9° dell'art. 8, l. n. 590/1965, la prelazione non era considerata né dal profilo della titolarità, né da quello degli effetti, come atto del gruppo, bensì come atto individuale. La proprietà acquistata con l'esercizio della prelazione non era quindi comproprietà di un bene societario, bensì dei singoli soci che hanno esercitato il diritto; d'altro canto, all'epoca il riconoscimento che una società priva di personalità giuridica potesse essere titolare di diritti reali immobiliari era ancora lontano dall'affermarsi.

Poi sopraggiunse l'art. 9 del d. lgs. 228/2001 sui "*Soci di società di persone*", in cui l'ago della bilancia in quella dialettica tra logica del gruppo e posizione individuale del socio confermava l'indicazione a favore di quest'ultimo, personalmente garantendogli, per i più profili dalla norma considerati, le prerogative stabilite dalla normativa vigente a favore delle persone fisiche in possesso delle qualifiche di coltivatore diretto o di i.a.t.p. Espressamente menzionate sono le agevolazioni tributarie e creditizie e la qualifica previdenziale, ma nella composita disciplina della norma non può perdersi quella prescrizione per cui "*Ai soci delle società di persone esercenti attività agricola, in possesso della qualifica di coltivatore diretto ... continuano ad essere riconosciuti e si applicano i diritti ... stabiliti dalla normativa vigente a favore delle persone fisiche in possesso delle predette qualifiche*": dalla previsione di tale norma in ordine a invero non maggiormente dettagliati diritti, ma tuttavia identificati anch'essi

con quanto compete al coltivatore diretto soggetto individuale, non poteva allora sfuggire il diritto di prelazione.

L'art. 9, dal profilo della prelazione, comportava così la conferma della regola già precedentemente applicata, con inoltre la sua espressa estensione a ogni tipo di società di persone.

Nella prospettiva dello sviluppo della forma societaria in agricoltura, perseguita dal d. lgs. 99/2004, la logica dell'art. 9 del d. lgs. 228/2001 - che era appunto quella di garantire al socio individualmente i diritti che gli competerebbero quale imprenditore individuale, malgrado sia invece solo compartecipe all'impresa societaria (secondo la matrice della trasparenza, ampiamente intesa) - è rovesciata e sostituita da quella della riferibilità (o forse meglio attribuzione) alla società (che statutariamente eserciti esclusivamente attività agricola) di qualifiche e diritti individuali dei soci (ovvero, nelle società di capitali, degli amministratori), con quindi addirittura un rovesciamento di prospettiva.

E così l'art. 2, co. 3°, attribuisce ora il diritto di prelazione (di cui all'art. 8, l. n. 590/1965 e dell'art. 7, l. n. 817/1971) alle società agricole di persone e in questa così acquisita, autonoma rilevanza della società ai fini della prelazione, ormai alternativa a quella che prima era riconosciuta ai soci individualmente, si deve anche riconoscere un'implicita abrogazione della disciplina del co. 9° dell'art. 8, l. n. 590/1965 (almeno con riferimento alla sua ipotesi principale, di più coltivatori diretti coaffittuari).

3. - Nell'incapacità del legislatore del 2004 di affrancarsi dalla logica della coltivazione diretta rinveniamo ora - accanto alla "*società agricola*" di cui all'art. 2, co. 1° del d. lgs. 99/2004, identificata sulla base della previsione statutaria dell'esercizio esclusivo di una delle attività previste dall'art. 2135 c.c., e alla "*società agricola i.a.p.*", di cui all'art. 1, co. 3°, qualificata dalla presenza di un soggetto i.a.p. - la "*società agricola con soci coltivatori diretti*" (art. 4 *bis*) e infine la "*società di persone con almeno il 50% dei soci colt. dir.*", quest'ultima così identificata ai fini appunto della prelazione (art. 2, co. 3°, che concerne anche le agevolazioni previdenziali).

La previsione della sufficienza che "*la metà dei soci sia in possesso della qualifica di coltivatore diretto*" fa peraltro sì che la società beneficiaria della prelazione non sia senz'altro equiparabile al "coltivatore diretto", dovendosi anzi aggiungere la considerazione che il parametro del 50% fa riferimento ai soci coltivatori diretti computati per *capita*, mentre nulla si specifica in ordine alle quote, così che ben potrebbe configurarsi una società di due soci, in cui quello non qualificato detenga una partecipazione pari al 90% mentre il coltivatore diretto abbia solo il restante 10%. Sono allora sufficienti queste prime considerazioni per comprendere come le tradizionali basi costituzionali del diritto di prelazione, rinvenute *in primis* negli artt. 44 e 47 co. 2° Cost., per le società comincino se non altro a vacillare. Con questo non vogliamo dire che la norma, già solo per questo, presenti profili di dubbia costituzionalità: è infatti sempre stata nostra opinione che la compressione delle prerogative

proprietarie che il diritto comporta siano modeste e tali da potersi ricondurre già fra i limiti posti in via generale dell'art. 42, c. 2°, ma questo non significa certo un appiattimento di posizioni giuridiche che conservano invece tutele costituzionali di diversa intensità.

Ma vediamo, nel dettaglio, quali siano i presupposti per la prelazione della società.

A) Anzitutto deve trattarsi di "*società agricola*" di persone, con previsione statutaria dell'esercizio esclusivo di una delle attività previste dall'art. 2135 c.c. e con indicazione di società agricola nella ragione o denominazione sociale; tale qualifica dovrà risultare anche negli atti catastali e nei pubblici registri immobiliari ed evidentemente, *in primis*, nell'iscrizione della società al registro delle imprese (sezione speciale).

Almeno la metà dei soci deve poi essere "*in possesso della qualifica di coltivatore diretto*" ed è espressamente richiesto che anche tale ultimo requisito risulti dall'iscrizione della società nella sezione speciale del registro delle imprese.

Queste prescrizioni pubblicitarie vanno collocate sullo sfondo della disposizione dell'art. 2 del d. lgs. 228/2001, che attribuisce all'iscrizione degli imprenditori agricoli, dei coltivatori diretti e delle società semplici esercenti attività agricola nella sezione speciale, gli effetti di cui all'art. 2193 c.c., così che la mancata iscrizione comporterà l'onere della prova a carico della società, che dovesse agire in riscatto, della stessa conoscenza dei fatti da parte degli acquirenti. La questione si presenta particolarmente delicata con riferimento a realtà societarie che tali siano solo di fatto e prive di regolarizzazione e di adempimenti pubblicitari, per le quali peraltro pur sempre vale la regola che la prelazione compete ormai unicamente alla società e non ai singoli soci.

E' poi agevole convenire che l'iscrizione di tali specificità della società nel registro delle imprese svolge unicamente una funzione pubblicitaria (secondo la regola generale dell'art. 2193) e non può quindi costituire titolo alcuno in mancanza di corrispondente effettività, né vale, sempre in conformità alla regola generalmente valida, neppure a introdurre una presunzione di verità dei fatti iscritti.

In particolare, per quanto concerne la coltivazione diretta da parte dei soci coltivatori, dovrà essere fornita specifica dimostrazione della sua esistenza, secondo l'ordinaria regola in tema di prova dei requisiti di cui all'art. 8, l. n. 590/1965.

Soffermandoci sul requisito della partecipazione di soci in possesso della qualifica di coltivatore diretto, si deve anzitutto rilevare la ricorrente ambiguità dell'espressione, che alle volte individua una condizione professionale soggettiva (ciò che si rinviene particolarmente in tema di previdenza ed assistenza), ma che il più delle volte è direttamente ricollegata all'attività svolta su un fondo specifico, come elemento di una più ampia fattispecie: così è richiesto nella normativa sul diritto di prelazione, come già in quella sui contratti agrari.

Anche nella disposizione in esame il riferimento è a una situazione di specificità e il socio deve così svolgere in concreto la propria attività nell'ambito della società e ciò porta necessariamente a

identificarlo in un socio d'opera. Pure poi in mancanza di un'espressa disposizione, come quella posta dall'art. 1, co. 1°, d. lgs. 99/2004 per l'imprenditore agricolo professionale, nel senso che l'attività svolta nella società giova a fare acquisire alla persona fisica la qualifica, la medesima regola non può non valere anche per il coltivatore diretto, come d'altro canto si è sempre ritenuto sulla base del tradizionale principio della trasparenza.

Richiamando poi la consolidata interpretazione, per la quale non genericamente lo svolgimento di un'attività agricola, ma solo specificamente di quella di coltivazione, è titolo per la prelazione, se la società svolga anche altre attività di cui all'art. 2135 c.c. diverse dalla coltivazione, sarà necessario che i soci coltivatori diretti siano dediti all'attività di coltivazione, e ciò specificamente sul fondo oggetto di prelazione, trattandosi di prelazione del conduttore, ovvero su quello confinante con i terreni oggetto di prelazione, per la prelazione del confinante (la conclusione trova conferma nella regola della pregressa coltivazione biennale del fondo).

Per quanto poi concerne il requisito della **capacità lavorativa**, intento per quella che abbiamo supra specificata come "*di partenza*" e che attiene alla qualificazione del soggetto come coltivatore diretto, per quanto concerne il calcolo della forza lavoro *disponibile* si deve evidentemente fare riferimento ai soli soci coltivatori diretti, mentre per quella *richiesta* si deve necessariamente tenere conto dell'attività complessivamente svolta dalla società, sia di coltivazione che di altra agricola, non senza peraltro segnalarsi l'incongruenza di tale soluzione a fronte della previsione della sufficienza di una componente societaria qualificata anche del solo 50%; l'effetto limitativo è ben evidente, ma è inevitabile conseguenza del ricollegamento della prelazione della società alla coltivazione diretta, per la quale non si può che fare riferimento alla complessiva consistenza aziendale (né varrebbe addurre che la medesima regola vale anche per l'imprenditore individuale che eserciti, oltre alla coltivazione, altre attività, data la ben diversa situazione della conduzione associata).

Analoga conclusione vale anche per la capacità lavorativa "*finale*", quella cioè posta come requisito specifico dall'art. 8, co. 1°, l. n. 590/1965, che dovrà tenere conto della forza lavoro necessaria per il fondo oggetto di prelazione, sommata a quella *richiesta* per la coltivazione degli altri fondi già in proprietà della società, mentre per il computo della forza lavoro *disponibile* si dovrà nuovamente tenere conto dell'incidenza del tempo lavorativo anche per tutte le eventuali altre attività agricole svolte dalla società, in quanto limitative di quello disponibile per la coltivazione: l'irragionevole effetto frenante è parallelo a quello evidenziato sopra.

Ci si deve poi chiedere se sia possibile includere nel computo della forza lavoro anche la presenza di **familiari dei soci coltivatori diretti** nel caso, s'intende, di effettiva partecipazione dei medesimi all'attività di coltivazione svolta dalla società (situazione presumibilmente più agevolmente riscontrabile nei casi di soli coltivatori diretti associati, che non di società a partecipazione mista). La risposta dovrebbe a rigore essere negativa, poiché la logica del computo della forza lavoro dei familiari

è legata alla specifica struttura produttiva dell'impresa coltivatrice diretta, mentre nella società la struttura produttiva di riferimento è appunto quella societaria. Pare tuttavia assurdo - e alla fine solo formalistico - escludere dal computo ciò che prima che la prelazione fosse riconosciuta alla società dalla nuova norma è sempre stato ammesso in applicazione dell'espressa disposizione in tale senso del co. 9° dell'art. 8, l. n. 590/1965 (così, ad esempio, due fratelli che congiuntamente conducevano il fondo avvalendosi dell'apporto delle rispettive mogli potevano computare quattro unità lavorative).

Quanto al requisito della **mancata vendita di fondi nel biennio precedente**, si dovrà fare riferimento alla società, essendo essa il soggetto che acquisisce la proprietà del fondo, restando quindi irrilevanti vendite che siano state personalmente effettuate dai soci coltivatori diretti.

Venendo al requisito della **coltivazione almeno biennale del fondo** (nelle due articolazioni, dell'attività svolta sul fondo già condotto in affitto ed oggetto del diritto preferenziale, ovvero sul fondo in proprietà a confine con quello offerto in vendita), si tratta di attività svolta dalla società tramite i soci coltivatori diretti, a prescindere anche dall'eventuale variazione dell'identità dei medesimi.

Ci si deve peraltro chiedere che cosa succeda qualora la società sia stata costituita da tempo più breve, ma uno o più soci coltivatori diretti già conducessero anteriormente il fondo: esclusa l'ipotizzabilità di una prelazione individuale, è tuttavia difficile superare la diversità soggettiva nella titolarità dell'impresa. Non mi sentirei peraltro di ripetere la medesima soluzione negativa, perché sarebbe meramente formalistica, per il caso in cui i medesimi soggetti già conducessero congiuntamente il fondo e abbiano poi semplicemente regolarizzato il rapporto in forma societaria (con i relativi adempimenti) da meno di due anni.

Problematiche particolari pone il requisito primario per il riconoscimento della prelazione, cioè dall'un lato, nella prelazione dell'affittuario, la **titolarità del contratto**, dall'altro lato, nella fattispecie del confine, la **proprietà del fondo a confine**.

Iniziando dalla prelazione dell'affittuario di cui al co. 1° dell'art. 8, l. n. 590/1965, evidenziamo anzitutto che la società, a cui l'art. 2, co. 3° del d. lgs. n. 99/2004 accorda la prelazione per avere la metà dei soci coltivatori diretti, non è neppure titolare di un contratto di affitto a coltivatore diretto, poiché ciò potrebbe avvenire unicamente sulla base della regola dell'equiparazione posta dall'art. 7, l. n. 203/1982, che però a tale fine richiede che tutti i soci rivestano la qualifica in parola: il meno allora che si possa dire, in questo abbinamento della prelazione a un contratto a conduttore non coltivatore diretto, è che non si tratta certo di una variante di poco rilievo sistematico!

L'intima connessione tra contratto agrario e prelazione, con la conseguente necessaria coincidenza soggettiva quanto a titolarità, ci induce a ulteriori riflessioni sulla questione.

Se di regola il contratto di affitto risulta concluso con la stessa società, titolare anche della prelazione, qualora invece tale coincidenza non si verifichi e il contratto di affitto faccia capo ai soci

personalmente, mentre l'attività sia svolta in forma societaria (con società regolarmente iscritta al registro delle imprese), riterrei anzitutto che non sussista particolare problema per ammettere la prelazione qualora le persone fisiche siano le medesime.

Quando però tale coincidenza non sussista, se la società sia interamente di coltivatori diretti si potrà (ma non senza necessità di distinzioni) configurare un conferimento del contratto in società, come espressamente previsto dall'art. 7 della l. n. 203/1982, la questione così allora risolvendosi. Se però non ricorra detta fattispecie, pur riconoscendosi che il fatto che l'affittuario si associ con altro soggetto non costituisce violazione del contratto, ciò però ovviamente non comporta una variazione nella titolarità del medesimo, certamente non modificabile unilateralmente dall'affittuario, così che la legittimazione alla prelazione dovrebbe essere negata per l'assenza dell'immediata identificazione tra titolarità della prelazione e del contratto agrario. Né poi, per quanto sopra detto in ordine alla sostanziale abrogazione del co. 9° dell'art. 8, l. n. 590/1965, a opera dell'art. 2, co. 3, d. lgs 99/2004, e alle ragioni della medesima, si potrebbe recuperare una prelazione in capo personalmente ai soci conduttori nel contratto di affitto.

Problematica in qualche modo analoga sorge per la **prelazione del confinante** nel caso in cui vi sia divaricazione tra la proprietà del fondo e la società che esercita l'attività sul medesimo: si pensi anche solo al caso più semplice e comune, di un padre proprietario del fondo che, in luogo di gestire l'attività in forma di impresa familiare (che non avrebbe fatto sorgere problemi di sorta), abbia costituito con i figli una società semplice che gestisce l'attività agricola. In questa ipotesi la questione è ulteriormente complicata dal fatto che, ai fini degli adempimenti burocratici nell'ambito degli interventi in agricoltura, spesso il rapporto viene formalizzato con un contratto di comodato o anche di affitto. D'altro canto, il riconoscimento della prelazione porterebbe all'acquisto del fondo limitrofo da parte di un soggetto - la società - non proprietario del fondo a confine, così (almeno da un profilo formale) vanificandosi la stessa finalità dell'espansione fondiaria, propria della normativa sulla prelazione del confinante. Difficile quindi sottrarsi alla conclusione in senso negativo.

Alla fine, la norma dell'art. 2, co. 3°, d. lgs. 99/2004 invece che ampliare l'estensione della prelazione, rischia di finire con il limitarne, di fatto, l'applicabilità.

Sempre con riferimento alla prelazione del confinante, un problematico conflitto emerge tra la prelazione concessa alla società dalla norma in esame, quando questa sia affittuaria del fondo, e quella che compete al confinante sulla base dell'art. 7, co. 2°, l. n. 817/1971: tale disposizione, come noto, attribuisce la prelazione al coltivatore diretto proprietario di fondi confinanti con i terreni offerti in vendita, purché su questi ultimi non siano insediati affittuari (coloni, compartecipanti o enfiteuti) coltivatori diretti e, sempre come noto, è la presenza stessa dell'insediamento di tali soggetti che esclude la prelazione, a prescindere dal fatto che il conduttore sia titolare o meno del diritto (e invero l'enfiteuta non lo è già in partenza). Ma, come già considerato, la società titolare della prelazione (così

come configurata all'art. 2, co. 3°, d. lgs. n. 99/2004) non è affittuario coltivatore diretto, né di regola soggetto equiparato, e pertanto di per sé l'esclusione non opera, determinandosi così un ben anomalo, e impreveduto, conflitto di prelazioni.

Per risolverlo potrebbero invocarsi due principi, a loro volta tuttavia confliggenti: quello dell'incondizionata prevalenza della posizione del conduttore su quella del confinante, inespresso ma implicitamente sotteso alla regola derogatoria dell'art. 7, la cui applicazione dovrebbe quindi condurre a ritenere che, nel concorso invece delle prelazioni, prevalga il soggetto insediato sul fondo; quella per contro della subordinazione della prelazione del confinante unicamente all'insediamento di un coltivatore diretto, da cui potrebbe trarsi la conclusione che l'interesse del confinante alla prelazione prevale invece sempre sull'interesse di un soggetto non coltivatore diretto.

Aderiamo (ma non senza incertezze!) a quest'ultima alternativa, in particolare alla luce del maggiore rilievo costituzionale dell'interesse del confinante quale coltivatore diretto rispetto a quello, sul quel medesimo piano più indifferenziato, della società affittuaria a composizione mista. Aggiungiamo che, trattandosi di prevalenza nell'esercizio, la soluzione prospettata presuppone però un concorso effettivo, così che qualora invece il confinante non eserciti il suo diritto, l'acquisto in prelazione opererà senz'altro a favore della società affittuaria. Si osservi ancora come l'alienante dovrà effettuare la *denuntiatio* ad entrambi e che il concorso si risolverà solo a posteriori, ma ciò è situazione già nota, in quanto ricorrente analogamente anche nell'ipotesi di pluralità di confinanti (ora disciplinata dalla regola posta dall'art. 7 del d. lgs. n. 228/2001).

Concludiamo manifestando la curiosità, su quale possa essere la posizione che verrà ad assumere la giurisprudenza (e forse l'ipotesi che formuliamo non è del tutto peregrina...!) qualora nell'immediatezza dell'esercizio della prelazione o del riscatto vi siano dei movimenti nella compagine societaria, con l'entrata in società (eventualmente con quote preponderanti) di nuovi soci, così come potrebbe ipotizzarsi la cessione (successivamente all'esercizio del diritto) addirittura di tutte le partecipazioni a nuovi soci (in ipotesi: nessuno qualificato): reagirà la giurisprudenza con quella sanzione di nullità dell'acquisto in prelazione, che essa ha costantemente comminato qualora l'esercizio del diritto risultasse preordinato non all'utilità dell'impresa, bensì, in fraudolenta interposizione, per fare acquistare il fondo a un soggetto terzo, ovvero, all'opposto, continuerà ad assumere (come ha sempre fatto con riferimento a cessioni di quote della società proprietaria del fondo) che le vicende societarie sono irrilevanti per la prelazione? La nostra soluzione è nel senso che la modifica dei soci, persistendo la componente qualificata (anche attraverso i nuovi soci) e così conservando la società quelle caratteristiche tipologiche che le hanno consentito la prelazione, di per sé non meriti sanzione alcuna, neppure quando la cessione delle quote abbia trovato diretta origine nella vicenda prelazionale (si pensi all'ipotesi in cui i vecchi soci non fossero disposti ad affrontare l'impegno finanziario per l'acquisto e in cui i subentranti siano stati indotti ad acquisire le quote dei

cedenti proprio per l'acquisto del fondo), essendosi anche così realizzata la *ratio legis* del rafforzamento dell'impresa societaria. La contraria conclusione dovrà tuttavia valere per l'ipotesi in cui il passaggio delle partecipazioni si riveli solo uno strumento surrettizio per acquisire un fondo, che poi venga sottratto alla sua utilizzazione da parte della società (ma è facilmente intuibile come, se non ricorrano banali ingenuità - ad es.: ingresso in società di un nuovo socio nell'immediatezza dell'esercizio del diritto e scioglimento della società poco dopo l'acquisto in prelazione, con l'assegnazione del fondo al nuovo socio - il reale intento rimarrà indimostrabile).

Come nota finale, dobbiamo constatare, non senza sorpresa, che non si rinvengono, a otto anni di distanza, sentenze sulla prelazione delle società di persone, non diciamo della Cassazione, che per i tempi biblici della giustizia italiana sarebbero ancora premature, ma neppure di Giudici di merito.