

# STUDI IN ONORE DI LUIGI COSTATO

VOLUME PRIMO

DIRITTO AGRARIO  
E AGROAMBIENTALE

ESTRATTO



Jovene editore  
2014

COMITATO PROMOTORE

Pasquale Nappi - Giulio Sgarbanti - Paolo Borghi  
Luigi Russo - Cristiana Fioravanti - Chiara Agostini  
Silvia Manservisi - Marco Borraccetti - Sebastiano Rizzoli

COORDINAMENTO DI

Silvia Manservisi

DIRITTI D'AUTORE RISERVATI

© Copyright 2014

ISBN 978-88-243-2321-5

JOVENE EDITORE

Via Mezzocannone 109 - 80134 NAPOLI NA - ITALIA

Tel. (+39) 081 552 10 19 - Fax (+39) 081 552 06 87

web site: [www.jovene.it](http://www.jovene.it) e-mail: [info@jovene.it](mailto:info@jovene.it)

I diritti di riproduzione e di adattamento anche parziale della presente opera (compresi i microfilm, i CD e le fotocopie) sono riservati per tutti i Paesi. Le riproduzioni totali, o parziali che superino il 15% del volume, verranno perseguite in sede civile e in sede penale presso i produttori, i rivenditori, i distributori, nonché presso i singoli acquirenti, ai sensi della L. 18 agosto 2000 n. 248. È consentita la fotocopiatura ad uso personale di non oltre il 15% del volume successivamente al versamento alla SIAE di un compenso pari a quanto previsto dall'art. 68, co. 4, L. 22 aprile 1941 n. 633.

Printed in Italy Stampato in Italia

GIANGIORGIO CASAROTTO

L'ESTENSIONE DELLA PRELAZIONE AGRARIA ALLE SOCIETÀ:  
UN'OCCASIONE PERDUTA E PROBLEMATICHE IRRISOLTE

SOMMARIO: 1. La prelazione agraria e il d. lgs. 99/2004: un istituto precocemente invecchiato e un'occasione perduta. – 2. L'estensione della prelazione alle società e problematiche connesse. – 3. I requisiti per la prelazione delle società di persone.

1. *La prelazione agraria e il d. lgs. 99/2004: un istituto precocemente invecchiato e un'occasione perduta*

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 anzitutto 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.) e che il requisito della capacità lavorativa del nucleo familiare, articolantesi nella contrapposizione tra la forza lavoro richiesta per i fondi in proprietà o enfiteusi<sup>1</sup> e la forza lavoro che il prelationante, in una con la sua compagine familiare, abbia a disposizione, legava alla tipologia dell'impresa medio-piccola<sup>2</sup>.

Quella del coltivatore diretto, con le discipline che su di essa gravitavano, 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.

<sup>1</sup> 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.

<sup>2</sup> Sulla famiglia coltivatrice e le sue configurazioni, v., con ampi richiami, ROMAGNOLI, *L'impresa agricola*, in *Trattato di dir. priv.*, diretto da P. Rescigno, 2ª ed., Torino, 2001, 233 ss., ivi alla p. 382 ss. e 388 ss.

24.2.1948, n. 114) appunto il diritto di prelazione del mezzadro, colono, compartecipante ed affittuario, coltivatore diretto del fondo, mirando all'acquisizione del fondo già coltivato in una prospettiva di consolidamento dell'impresa esistente, diritto che la l. 14.8.1971, n. 17, estendeva poi al proprietario confinante con il fondo oggetto di compravendita, in un'ottica di espansione della superficie aziendale già in proprietà coltivatrice<sup>3</sup>.

Nel declino della figura del coltivatore diretto dalla centralità del panorama agricolo, 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<sup>4</sup> – 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<sup>5</sup>.

Ma ciò non è stato, limitandosi invece a estendere la prelazione alle società, ciò che di per sé ben corrisponde alla prospettiva legislativa di incrementare le forme associative in agricoltura e può certamente valutarsi con favore, in questo ponendosi sulla scia del conferimento della prelazione alle cooperative agricole (art. 16 della l. n. 817/197), soggetti già tradizionalmente oggetto di specifica considerazione nella legislazione a favore della proprietà contadina (artt. 2 e 3, d. lgs. 114/1948). Già peraltro in quella precedente esperienza l'attribuzione al gruppo di un diritto di prelazione, la cui disciplina era ritagliata su un soggetto individuale con le sue specifiche caratteristiche, ha generato 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<sup>6</sup>. L'incongruità del legame allo stereotipo della coltivazione diretta si ripercuote ora nella prelazione estesa alle società di persone, dove la commistione tra due discipline, quella dell'impresa individuale coltivatrice diretta a base familiare e quella societaria, che sono invece sempre state alternative, a ragione delle diverse realtà delle fattispecie regolate, origina delle incongruenze di disciplina, che

<sup>3</sup> Sui profili storici e sistematici della prelazione agraria, v. CASAROTTO, *La prelazione agraria*, in *Trattato di diritto agrario*, vol. 1, a cura di Costato, Germanò e Rook Basile, UTET, 2011, 477 ss., ivi p. 505 ss. (anche in [www.studiocasarotto.com](http://www.studiocasarotto.com)).

<sup>4</sup> V. lo scorcio storico di JANNARELLI, *Commento all'art. 1 del d. lgs. n. 99/2004*, in *Profili soggettivi dell'impresa agricola, integrità aziendale e semplificazione nel settore agrario*, *Commentario* a cura di L. Costato, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2004, 859 ss.

<sup>5</sup> Per analoghe considerazioni cfr. RUSSO, *Prelazione e riscatto dell'imprenditore agricolo professionale e delle società agricole*, in *Riv. dir. civ.*, 2009, II, 597 ss., ivi alla p. 616 ss.

<sup>6</sup> Sulle problematiche dell'estensione del diritto di prelazione alle cooperative agricole, v. CASAROTTO, *La difficile prelazione delle società (cooperative e di persone)*, in *Riv. dir. agr.*, 2009, I, 201 ss. (anche in [www.studiocasarotto.com](http://www.studiocasarotto.com)). V. ulteriormente JANNARELLI, *Equivoci vecchi e nuovi in materia di prelazione agraria: la prelazione della cooperativa agricola* (nota a Cass., 13-1-1986, n. 151), in *Foro it.*, 1986, I, 2553; *Id.*, *Equivoci nuovi e pregiudizi antichi in materia di prelazione a favore di cooperative agricole: considerazioni critiche a margine di un singolare intervento «legislativo» della Cassazione* (nota a Cass., 2-3-2010, n. 4934), in *Dir. e giur. agr., alim. e dell'amb.*, 2010, I, 536 ss.; MINICI, *Il diritto di prelazione agraria delle cooperative agricole* (sempre in nota a Cass., 151/1986), in *Giur. agr. it.*, 1986, 540; BELLANTUONO, *Cooperativa agricola e prelazione agraria* (in nota a Cass., 18-6-1996, n. 5577), in *Foro it.*, 1996, I, c. 3083; VITI, *Cooperative e prelazione agraria* (sempre in nota a Cass. 5577/1996), in *Giur. it.*, 1998, II, c. 940; MAZZO, *Cooperative agricole e diritto di prelazione: un quesito irrisolto* (nota a T. Verona, 29 giugno 2002), in *Riv. dir. agr.*, 2003, II, 37 ss.

prevedibilmente non mancheranno di evidenziarsi nell'applicazione pratica dell'istituto<sup>7</sup>, alcune delle quali si cercherà di anticipare nel presente scritto.

Vero è peraltro che ormai a dieci anni di vigenza della disciplina sulla prelazione delle società non si rinvengono sentenze relativamente a detta normativa, non diciamo della Cassazione, che per i tempi biblici della giustizia italiana sarebbero forse ancora premature, ma neppure di Giudici di merito; il rilievo non può non sorprendere, spiegabile forse non tanto o quantomeno non solo con una limitata diffusione dell'impresa societaria in agricoltura, ma forse anche con un'ancora non acquisita coscienza della rilevanza che deve riconoscersi alla nuova disciplina.

In realtà il fenomeno societario, quantomeno nella sua più semplice realtà di società di fatto, è sempre stato presente, essendo sufficiente pensare all'ipotesi, comunemente ricorrente, che si determina nel caso dei figli/eredi che continuino l'attività con l'azienda già del padre e che trovava riconoscimento nella disciplina dei contratti agrari ancora nella previsione normativa dell'art. 2 della l. 28.3.1957, n. 244, che prevedeva il diritto degli «eredi legittimi» di subentrare all'affittuario defunto nel rapporto contrattuale. Ma quella che di per sé era così conduzione diretta in forma associata si dissolveva nelle posizioni individuali e già per quanto concerneva il contratto agrario, la medesima per lo più si configurava come contitolarità del contratto. 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 forse inconscia disciplina della prelazione nel caso di società, come si evince dalla considerazione che detta norma, per consolidata interpretazione<sup>8</sup>, 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

<sup>7</sup> Sulla prelazione delle società, v. altresì SCIAUDONE., *Società di persone e prelazione agraria*, in *Dir. e giur. agr. alim. amb.*, 2004, I, 291 ss.; GERMANÒ, *Nuovo orientamento agricolo: la società agricola*, in *Dir. e giur. agr. e ambiente*, 2004, I, 276 ss.; TAMPONI, *Società di persone e cooperativa agricola: un confronto sulla prelazione*, in *Dir. e giur. agr. e ambiente*, 2005, I, 440 ss.; FORTI, *Società agricole. Commento all'art. 2 del d.lg. n. 99/2004*, in *Riv. dir. agr.*, 2004, I, 199 ss.; GUZZON, *Prelazione agraria e società agricole*, in *Agricoltura*, 2009, 23 ss.

<sup>8</sup> Da parte nostra, in realtà, si erano espresse in tempi ormai lontani perplessità sull'individuazione della fattispecie nei termini specificati (cfr. CASAROTTO, *La prelazione agraria*, Padova, 1980, 127 ss. e 222 ss.), ma quella considerata nel testo corrisponde a un'interpretazione incontrastata e che pertanto assumiamo come regola di diritto vivente (cfr. giurisprudenza citata nella nostra *op. loc. citt.*, a cui *adde* Cass., 22.4.1988, n. 3120).

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<sup>9</sup>. 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 partecipanti, 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 *uti singulus*<sup>10</sup>, 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.

<sup>9</sup> È noto l'ampio dibattito sviluppatosi in dottrina su questo argomento, correlato alla tematica relativa all'autonomia soggettiva della società di persone (su cui v. già W. BIGIAVI, *Sulla qualità d'imprenditore del socio illimitatamente responsabile*, in *Riv. dir. civ.*, 1958, 11, 296 ss.) per il quale ci limitiamo a richiamare F. GALGANO, *Diritto commerciale* (edizione compatta). *L'imprenditore - le società*, 4° ed., Bologna, 2005, 109 («Nella figura del socio di società di persone si riproduce, in tal modo, la figura dell'imprenditore: il contratto di società di persone si presenta come il vincolo contrattuale che unisce fra loro più imprenditori i quali esercitano collettivamente, anziché individualmente, una medesima impresa. La differenza fra impresa individuale e impresa sociale in forma di società di persone è, sotto questo aspetto, nel fatto che la seconda fa capo a più imprenditori anziché ad un solo imprenditore»); ID., *Le società in genere. Le società di persone*, in *Tratt. di dir. civ. e comm.*, già diretto da Cicu e Messineo e continuato da Mengoni, 2° ediz., Milano, 1982, 401 ss.; ID., *Il socio illimitatamente responsabile è, dunque, imprenditore*, in *Contr. impr.*, 2000, 607 ss.; RAGUSA MAGGIORE, *Trattato delle società*, I, *Le società in generale. Le società di persone*, Padova, 2000, 119 s. (a p. 120 s.: «Ci troviamo perciò dinanzi alla presenza di imprenditori, che per comodità di disciplina devono essere definiti coimprenditori e ad essi è imputabile l'impresa comune, che per semplicità ed astrazione di linguaggio viene definita società, ma imprenditori o meglio coimprenditori sono i suoi soci nei quali si fissa la disciplina dell'impresa e tutti sono soggetti alle intere conseguenze della disciplina, a meno di puntualizzare l'imputazione dell'impresa soltanto in alcuni di essi», talché quando alcuni soggetti agiscono assieme in società, senza che la società acquisti personalità giuridica, unica tecnica sintetizzante, si ha comunione d'impresa [commerciale]); COTTINO - WEIGMANN, *Le società di persone*, in Cottino-Sarale-Weigmann, *Società di persone e consorzi*, in *Tratt. di dir. comm.*, diretto da Cottino, III, Padova, 2004, 137 s.; CORSI, *Diritto dell'impresa*, 2° ed., Milano, 2003, 104 ss.

<sup>10</sup> Espressione, già in via generale, di questa impostazione in giurisprudenza possono considerarsi (sia pure da un prospettiva particolare) Cass., 7.3.1990, n. 1799 (con nota di RAGUSA MAGGIORE, *Sulla titolarità delle situazioni giuridiche nelle società di persone*, in *Dir. fall. e delle società comm.*, 1990, 2, 1416) e più di recente Cass., 5.4.2006, n. 7886 (con nota di GALLO, *Brevi note in tema di legittimazione processuale nei giudizi per la liquidazione della quota sociale*, in *Foro it.*, 2007, I, 527), a cui però subito segue l'indicazione di un' correzione di rotta di Cass., 23.5.2006, n. 12125 (con nota di CARBONE e GIUFFRÈ, *Morte del socio e legittimazione alla liquidazione della quota: un parziale revirement*, in *Le società*, 2006, 1006).

Tale prospettiva non variò, ma anzi trovò piuttosto conferma nell'art. 9 del d. lgs. 228/2001, sui «*Soci di società di persone*»<sup>11</sup>, 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, che veniva in tal modo anzi esteso ai soci di ogni tipo di società di persone.

L'impostazione normativa di garantire al socio individualmente i diritti che gli competerebbero quale imprenditore individuale, malgrado sia invece solo partecipante all'impresa societaria (secondo la matrice della trasparenza, ampiamente intesa) è invece rovesciata dalla logica dello sviluppo della forma societaria in agricoltura, perseguita dal d. lgs. 99/2004, e sostituita da quella della riferibilità (o forse meglio attribuzione) alla società (che statutariamente eserciti esclusivamente attività agricola) di qualifiche e diritti individuali di per sé proprie dei soci (ovvero, nelle società di capitali, degli amministratori).

E così, per quanto concerne il diritto di prelazione, l'art. 2, co. 3°, attribuisce ora il medesimo 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 implicito superamento della disciplina del co. 9° dell'art. 8, l. n. 590/1965 (che rimane applicabile solo a delle ipotesi del tutto residuali, come *infra* si specificherà). Conclusivamente, in presenza di una struttura societaria, anche in forma di semplice società di fatto, la prelazione tendenzialmente compete ora unicamente alla società e non già più ai soci personalmente.

Rinveniamo ora così, 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., nonché alla «*società agricola con almeno un socio coltivatore diretto*» (art. 2, co. 4 *bis*), la «*società di persone con almeno il 50% dei soci coltivatori diretti*», quest'ultima così identificata ai fini appunto della prelazione (art. 2, co. 3°, che concerne però anche le agevolazioni previdenziali ed assistenziali)<sup>12</sup>.

<sup>11</sup> CARMIGNANI, *Commento all'art. 9*, in *I tre «decreti orientamento»: della pesca e acquacoltura, forestale e agricolo*, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 2001, 668 ss., *ivi* p. 282, sottolineando la «marcata trasparenza del modello organizzativo» specifica che il principio di trasparenza determina la contaminazione tra la posizione del socio e la posizione della società, in un rapporto biunivoco che dalla società conduce ai soci e da questi alla prima.

<sup>12</sup> Qualora poi si tratti di società di persone, s.r.l. o società cooperative, la società agricola potrà avvantaggiarsi anche, in tema di imposte sui redditi, della disposizione dell'art. 1.1093, l. 27.12.2006, n. 296. Sulle qualificazioni in parola, cfr. CARMIGNANI, *Le società agricole*, in *Trattato di diritto agrario*, vol. 1, a cura di Costato, Germanò e Rook Basile, UTET, 2011, 231 ss.

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 neppure riconducibile ai «gruppi di coltivatori diretti, riuniti in forma associative, che si propongano ed attuano la coltivazione diretta dei fondi», che l'art. 7 della l. n. 203/1982 equipara al coltivatore diretto (peraltro, come precisato, ai soli fini di quella legge), prevedendo appunto che tutti i partecipi siano coltivatori diretti. A ciò si aggiunga 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 allineamento di posizioni giuridiche differenziate, che conservano invece tutele costituzionali di diversa intensità.

## 2. *L'estensione della prelazione alle società e problematiche connesse*

Ma vediamo, nel dettaglio, quali siano i presupposti per la prelazione della società, così come stabiliti dall'art. 2, co. 3°, d. lgs. 99/2004.

Anzitutto deve trattarsi di «*società agricola*» di persone, tale essendo, ai sensi dell'art. 2, co. 1°, d. lgs. n. 99/2004, quelle con previsione statutaria dell'esercizio esclusivo di una delle attività previste dall'art. 2135 c.c.

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

Queste prescrizioni pubblicitarie (iscrizione e detta specificazione) 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.

È poi agevole convenire che l'iscrizione di tale 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<sup>13</sup>.

<sup>13</sup> v. MARASÀ-IBBA, *Il registro delle imprese*, Torino, 1997, 221 ss.

In particolare quindi 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 a cui la disciplina della prelazione subordina l'attribuzione del diritto<sup>14</sup>.

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 e di agevolazioni tributarie e creditizie), 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<sup>15</sup>. 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 per i partecipi a una società semplice 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 nel requisito della pregressa coltivazione biennale del fondo, posto dal co. 1° dell'art. 8, l. n. 590/1965)<sup>16</sup>.

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 confinante, la *proprietà del fondo a confine*.

---

<sup>14</sup> RUSSO, *Prelazione e riscatto*, cit., ritiene invece che il richiamo all'iscrizione nel registro delle imprese faccia sì che la medesima sia presupposto non solo necessario, ma anche sufficiente per comprovare il possesso della qualifica in capo al socio, ma la soluzione, già in contrasto con l'ordinaria efficacia dell'iscrizione, non tiene neppure conto del fatto che tali dati sono inseriti a semplice dichiarazione dell'interessato e che la verifica prevista dall'art. 2189, co. 2° non si estende alla veridicità dei fatti iscritti (v. DONATIVI, *I poteri di controllo dell'ufficio del registro delle imprese*, Napoli, 1999, 44 ss. e 115 ss; RAGUSA MAGGIORE, *Il registro delle imprese. Artt. 2188-2202*, in *Il Codice civile. Commentario*, Milano, 2002, 89 ss.; CETRA, *La pubblicità di impresa*, in M. Cian (a cura di), *Diritto Commerciale*, I, Torino, 2013, 113 s. Sulla questione v. anche SCIAUDONE, *Società di persone*, cit., 294, che riconosce all'iscrizione valore di preunzione semplice, che comporterebbe l'onere per il controinteressato di fornire la prova contraria.

<sup>15</sup> Così anche SCOCCINI, *Gli atti costitutivi delle società agricole*, in *Dir. e giur. agr. e ambiente*, 2005, I, 445 ss., ivi alla p. 448, nonché, con riferimento all'art. 1 del d. lgs. 99/2004 (società i.a.p.), M. CIAN, *Note sui rapporti tra la nuova figura dell'imprenditore agricolo professionale (I.A.P.) e le categorie del diritto commerciale*, in *Riv. dir. agr.*, 2005, I, 68 ss., ivi alla p. 76 s. Nella società in accomandita si tratterà poi di regola di soci accomandatari (cfr. anche RUSSO, *Prelazione e riscatto*, cit., 604 s.). La possibilità che vengano in considerazione anche gli accomandanti che prestino la loro opera sotto la direzione degli amministratori (art. 2320 c.c.) sembra esclusa dalla carenza di pubblicità.

<sup>16</sup> In questo senso anche FORTI, *Società agricole*, cit., 214.

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 essere 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 peso sistematico! Il rilievo è tuttavia semplicemente parallelo a quello che con l'attribuzione della prelazione alle società (e ciò già deve dirsi per le cooperative, a mente dell'art. 16 della l. n. 817/1971) si è evidentemente al di fuori della tipologia soggettiva del coltivatore diretto (così come, per la prelazione, definito all'art. 31 della l. n. 590/1965), a dispetto del già criticato innesto della disciplina sulla prelazione delle società in un tessuto normativo scritto invece per quello<sup>17</sup>.

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

Di regola il contratto di affitto risulterà concluso con la stessa società, titolare anche della prelazione, mentre l'ipotesi di un contratto che faccia capo ai soci personalmente è configurabile solo in casi marginali.

In quest'ultima eventualità, è anzitutto di scarsa problematica, trattandosi di società di persone e pertanto prive di autonoma soggettività, l'ipotesi in cui stipulanti il contratto fossero personalmente gli stessi soggetti partecipanti alla società, che eventualmente risulti regolarmente costituita solo in un momento successivo, anteriore alla vicenda prelazionale, potendosi fin dall'inizio identificare l'esistenza di una società di fatto, a cui il contratto andava fin dall'inizio imputato, poi semplicemente regolarizzata (la prelazione evidentemente competerà alla società).

In altre ipotesi in cui parte del contratto di affitto siano stati uno o più soci personalmente – è il caso, ad es., del padre firmatario del contratto, che abbia poi costituito un società con uno o più figli, che fino a quel momento collaboravano nella subordinata veste di collaboratori familiari – si potrà configurare un conferimento (tacito) del contratto in società, possibilità già espressamente assunta dall'art. 7 della l. n. 203/1982 (dovrà ovviamente potersi configurare anche un'accettazione, sia pure anch'essa tacita, di tale modifica soggettiva da parte del locatore)<sup>18</sup>.

Nel caso in cui invece la titolarità del contratto non possa dirsi così acquisita alla società (ad es., per opposizione espressa del locatore) e purtuttavia l'utilizzazione del fondo da parte della società possa ritenersi legittimo – come può in linea di principio già generalmente ritenersi<sup>19</sup> e come deve ancora dirsi, in particolare, anche per l'ipo-

<sup>17</sup> Non può così neppure condividersi l'impostazione di CARMIGNANI, *La società agricola coltivatore diretto tra riforma del settore agricolo e riforma del diritto societario*, in *Dir. e giur. agr. e ambiente*, 2005, I, 417 ss., ivi alla p. 418, nota 3, e ora anche in *Le società agricole*, in *Trattato di diritto agrario*, cit., 242 s., di identificare, sulla base della norma in esame, un modello di società agricola coltivatrice diretta, per la cui critica cfr. CASAROTTO, *La difficile prelazione delle società*, cit., 237, in nota 72. Avverso la configurazione di un nuovo tipo societario v. anche RUSSO, *Prelazione e riscatto*, cit., 600 s.

<sup>18</sup> Si consideri che la cessione del contratto non incorre più (diversamente da quanto avveniva per l'art. 21, l. n. 11/1971), nel relativo divieto, ora infatti posto dall'art. 21 della l. n. 203/1982 per la sola ipotesi di sub-concessione (Cass., 14.7.1984, n. 6602).

<sup>19</sup> V. Cass., 11.4.1995, n. 4151: «Nell'affitto di fondi rustici la sostituzione del conduttore senza il consenso del locatore costituisce violazione dell'obbligo di eseguire fedelmente il contratto, sì che ben

tesi in cui la società si costituisca per essere più eredi subentrati all'affittuario imprenditore individuale defunto, mantenendo la titolarità del contratto agrario grazie alla regola dell'art. 48, ovvero, qualora antecedentemente non sussistesse impresa familiare, dell'art. 49, co. 4°, della l. n. 203/1982 – si dovrà invece concludere che la prelazione compete ancora (e unicamente) al soggetto che è parte del contratto di affitto, sempre che egli svolga nella società agricola attività di diretta coltivazione, nel concorso degli ulteriori requisiti soggettivi ordinariamente richiesti dall'art. 8, co. 1°, l. n. 590/1965. Esclusa allora la prelazione della società per la carenza di titolarità del contratto, opererà così ancora il criterio della trasparenza e, in caso di più soci parte del contratto, troverà residuale applicazione la regola dell'esercizio congiunto, posta dal co. 9° dell'art. 8, l. n. 590/1965. L'alternativa soluzione, di negare la prelazione anche all'affittuario come conseguenza della rilevanza acquisita dalla società nella disciplina del d. lgs. n. 99/2004 (sopra evidenziata), ci parrebbe infatti *contra rationem legis*, certo essendo ben lontano dalla logica della disciplina in esame l'intento di limitare la sfera applicativa della prelazione. A rafforzare la soluzione potrebbe aggiungersi la considerazione, che sembrerebbe ben contraddittorio concludere che un'attività di coltivazione, che di per sé in quanto svolta dal socio vale a far acquisire la prelazione alla società, nel caso invece in cui il diritto, per la ragioni in parola, non possa riconoscersi alla società, perda rilievo anche al fine di consentire l'attribuzione del diritto allo stesso soggetto che la svolge.

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 alle volte 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.

Dovendosi evidentemente escludere la possibilità di un riconoscimento della prelazione alla società, che porterebbe all'acquisto del fondo limitrofo da parte di un sog-

---

può essere valutata come causa di risoluzione di questo, ma a tal fine è necessario che vi sia un distacco definitivo del conduttore dal fondo, con la cessazione della sua effettiva ed abituale presenza su di esso e della prestazione del suo lavoro, nemmeno sotto forma di direzione dell'azienda agricola. Pertanto, detta subconcessione vietata non sussiste qualora l'affittuario si associ con altro soggetto, integrando la sua capacità lavorativa e produttiva con l'apporto altrui, atteso che tale cooperazione non realizza un'alterazione della destinazione del terreno, né violazione dello scopo del contratto, né perdita della disponibilità dell'immobile da parte dell'affittuario medesimo»; v. già Cass., 5.9.1980, n. 5128, e, da ultimo, Cass., 7.1.2002, n. 112, che richiama il potere dell'affittuario coltivare diretto di «prendere tutte le iniziative di organizzazione e di gestione richieste dalla razionale coltivazione del fondo, dagli allevamenti di animali o dall'esercizio delle attività connesse di cui all'art. 2135 del codice civile, anche in relazione alle direttive di programmazione economica stabilite dalle competenti autorità» (cfr. art. 10, comma 1, l. 11 febbraio 1971, n. 11) e specifica che compete in via esclusiva all'affittuario la «gestione» del fondo, cioè la scelta delle strategie aziendali, essendo altresì incontrovertito che l'affittuario può «partecipare ad organismi associativi sia per la conduzione, la coltivazione, la trasformazione e il miglioramento dei terreni, che per la trasformazione e la commercializzazione dei prodotti agricoli» e sono, all'estremo, «nulle le clausole contenute in contratti individuali o collettivi, o capitolati, che comunque limitino i poteri riconosciuti all'affittuario nei precedenti commi nonché i suoi poteri relativi alla disponibilità dei prodotti» (così, testualmente, l'art. 10, commi 2 e 3, della ricordata l. n. 11 del 1971).

getto – la società – neppure proprietario del fondo a confine, rimane solo la possibilità di un alternativo riconoscimento della prelazione al proprietario del fondo a confine, malgrado che questi eserciti l'attività di coltivazione non in proprio, ma quale partecipe alla società (evidentemente dovrà trattarsi di un socio che in quel contesto eserciti attività di diretta coltivazione). La soluzione positiva ci sembra accoglibile intanto nell'ipotesi in cui l'utilizzazione da parte della società del fondo già in proprietà (del socio) avvenisse per conferimento (tacito) del godimento da parte del medesimo, ipotesi nella quale il risultato dell'esercizio della prelazione sarebbe l'immediata continuazione della medesima attività con l'espansione della stessa anche sul fondo a confine, acquisito in proprietà dal socio<sup>20</sup>, così come del resto già avveniva anteriormente alla disposizione del 2004 nella medesima ipotesi per la regola del già ricordato art. 9 del d.lg. 221/2001 (e del principio della trasparenza)<sup>21</sup>. Più problematica è l'ipotesi in cui la conduzione del fondo da parte della società si fondi su uno specifico contratto di concessione, sia esso di affitto o anche solo di comodato, poiché in questo caso la finalità dell'istituto prelazionale (sia nella prospettiva del consolidamento dell'impresa sul fondo già coltivato, propria della prelazione dell'affittuario, così come in quella espansiva, propria della fattispecie a favore del proprietario a confine), dell'identificazione tra la titolarità della proprietà del fondo e dell'impresa, appare impedita dal diaframma del contratto agrario.

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, ciò che elimina in partenza la possibilità di un conflitto di prelazioni (peraltro, 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 mai). 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, potenzialmente determinandosi così un ben anomalo, e impreveduto, *conflitto di prelazioni*.

Per risolverlo potrebbero invocarsi due principi, a loro volta tuttavia confliggenti: quello della prevalenza della prelazione del conduttore su quella del confinante, inesplicito ma implicitamente sotteso alla regola derogatoria dell'art. 7, la cui applicazione dovrebbe quindi condurre a ritenere che, nel concorso delle prelazioni, prevalga il soggetto insediato sul fondo; quella per contro della subordinazione della prelazione

<sup>20</sup> E anzi, qualora ciò non avvenisse, si dovrebbe riconoscere la nullità dello stesso acquisto in prelazione, secondo la regola generalmente accolta per il caso in cui all'acquisto in prelazione non faccia seguito l'esplicazione sul fondo dell'attività di coltivazione (cfr. CASAROTTO, *La prelazione agraria*, in *Trattato di diritto agrario*, cit., 587 ss.).

<sup>21</sup> Tale soluzione era già da noi accolta in CASAROTTO, *La prelazione agraria*, in *Trattato di diritto agrario*, cit., 511, suffragata dalla considerazione che la *voluntas legis* della disposizione più recente a favore del nuovo titolare non può che tendere a un ampliamento della prelazione e certo non a restringerla l'ambito di applicazione, così come risultante da ciò che la disciplina previgente accordava al coltivatore diretto.

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 a quest'ultima alternativa, se non altro quando il confinante reclamante la prelazione sia un «vero» coltivatore diretto, alla luce del maggiore rilievo costituzionale del soggetto individuale qualificato rispetto a quello, sul quel medesimo piano più indifferenziato, della società affittuaria a composizione mista (qualora invece il concorso fosse tra due società, propenderemmo per la prioritaria tutela dell'affittuaria). 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).

### 3. *I requisiti per la prelazione delle società di persone*

Si ripropone a questo punto, così come già è avvenuto, in particolare, per la prelazione accordata dall'art. 16 della l. n. 817/971 alle società cooperative<sup>22</sup>, la questione della riferibilità alle società di persone dei requisiti generalmente richiesti per la prelazione, così come posti dall'art. 8, co. 1°, l. n. 590/1965 per l'affittuario coltivatore diretto del fondo, poiché l'eterogeneità dei soggetti a cui il diritto è accordato – dall'un lato una persona fisica, dal profilo imprenditoriale individuata con le caratteristiche tipologiche dell'impresa diretto coltivatrice, dall'altra parte una società (cooperativa o di persone) – è impeditiva, se non al prezzo di inaccettabili confusioni antropomorfe, di acritiche applicazioni alla prelazione societaria di requisiti strettamente attinenti alla tipologia della coltivazione diretta<sup>23</sup>.

<sup>22</sup> Per la questione riferita alle società cooperative, v. CASAROTTO, *La difficile prelazione delle società*, cit., 207 ss. Si può al riguardo osservare che la stessa formulazione della norma, che parla di «esercizio del diritto di prelazione o di riscatto» che «spetta anche alla società agricola ...», sembrerebbe indicare un maggior distacco dalla configurazione originaria del diritto, di quanto non sia avvenuto nelle precedenti occasioni di estensione del novero dei titolari, ove si stabiliva che «detto diritto di prelazione ... spetta anche: ...» (art. 7, l. n. 817/1971), ovvero che «il diritto di prelazione ... si applica anche ...» (art. 16, l. n. 817/1971). Denuncia invece l'«imprecisione della locuzione adoperata» SCIAUDONE., *Società di persone*, cit., 291, mentre nessun rilievo ed alla medesima conferisce TAMPONI, *Società di persone e cooperativa agricola*, cit., 442.

<sup>23</sup> Per queste precisazioni, con riferimento alla prelazione accordata alle cooperative agricole, v. già Cass., 18.6.1996, n. 5577 (in *Foro it.*, 1996, I, c. 3083, con nota di BELLANTUONO, *Cooperativa agricola e prelazione agraria*, e in *Giur. it.*, 1998, II, c. 940 con nota di VITI, *Cooperative e prelazione agraria*) ove si legge: «Al fine di affermare la titolarità da parte di una cooperativa agricola ai sensi dell'art. 16, quinto comma, della legge 14 agosto 1971, n. 817 dei diritti di prelazione e di riscatto agrari, non è necessario accertare l'esistenza in capo ad essa del requisito soggettivo di coltivatore diretto, riferibile ad un soggetto-persona fisica, ma l'esistenza dei requisiti di cui al primo comma dell'art. 16 citato, e cioè che si tratti di cooperativa agricola di braccianti, compartecipanti, coloni, mezzadri, fittavoli e altri coltivatori della terra»; la sentenza soggiunge che «Se, infatti, detto art. 16 intende agevolare, ad evidenti fini sociali, la formazione della proprietà diretto-coltivatrice da parte di cooperative agricole di braccianti, compartecipanti, coloni, mezzadri, fittavoli ed altri coltivatori della terra, nulla autorizza a ritenere che le cooperative agricole, senza altre specificazioni indicate nel successivo quinto comma, possano avere una struttura diversa da quella stabilita nel primo comma: al contrario, essendo il riconoscimento del diritto

Al co. 3° dell'art. 2, d. lgs. n. 99/2004, all'identificazione soggettiva del nuovo beneficiario nelle società di persone, che siano qualificabili (nei termini già precisati) come società agricola<sup>24</sup>, segue (come già *supra* anticipato) lo specifico requisito, che almeno la metà dei soci sia «in possesso della qualifica di coltivatore diretto»; è poi espressamente richiesto che tale ultimo requisito risulti dall'iscrizione della società nella sezione speciale del registro delle imprese (ma l'eventuale mancata iscrizione non può ritenersi impeditiva della prelazione, bensì ha come conseguenza solo l'onere probatorio aggravato, nei termini già specificati).

I requisiti della coltivazione diretta ritornano quindi in gioco ai fini della qualificazione soggettiva del socio e il riferimento va così necessariamente alla disposizione dell'art. 31 della l. n. 590/1965<sup>25</sup>. In questo sorgono tuttavia immediate perplessità in ordine al computo della *capacità lavorativa* che attiene alla qualificazione del socio come coltivatore diretto<sup>26</sup> poiché, trattandosi di compiere una valutazione necessariamente individuale, per quanto concerne il parametro della forza lavoro *richiesta*, a cui rapportare il calcolo, si dovrebbe tenere conto dell'attività complessivamente svolta dalla società, sia di coltivazione che di eventuale altra agricola, così come di regola avviene per detta verifica, che deve considerare la specifica e complessiva realtà aziendale in cui il soggetto opera, con il risultato però (anche a tacere dell'illogico effetto limitativo che da tale impostazione deriverebbe) che, nell'ipotesi di più soci qualificati, così opinandosi si finirebbe per richiedere più volte la stessa capacità. Per rimediare a tale assurdo (determinato dalla già criticata commistione della tipologia del coltivatore diretto con il fenomeno societario, che caratterizza la disposizione), si potrebbe pensare di fare applicazione del criterio posto dal co. 9° dell'art. 8, l. n. 590/1965, che per il caso di esercizio congiunto da parte di alcuni solo dei più affittuari richiede che la «superficie del fondo non ecceda il triplo della complessiva capacità lavorativa delle loro famiglie» (anche se invero detto parametro concerne la capacità lavorativa «finale», quella cioè riportata al fondo da acquistarsi e posta in via generale dall'ultima pre-

---

di prelazione agraria (e di riscatto) un modo agevolativo della formazione della proprietà diretto-coltivatrice, i requisiti soggettivi, di cui al primo comma, devono ritenersi implicitamente richiamati dal quinto: come, del resto, anche si desume dai lavori preparatori della legge». Annota puntualmente VITI, *Cooperative e prelazione agraria*, cit., come tale sentenza «pone termine ad ogni ricerca di improbabili equiparazioni tra un'entità giuridica ed una persona fisica sul piano della riconduzione alla qualifica di coltivatore diretto». Analogamente JANNARELLI, *Equivoci vecchi e nuovi*, cit., c. 2557, contrappone alla concezione antropomorfa della società come coltivatore diretto (che dice «censurabile nella premessa e decisamente fuorviante nel risultato») la previsione dell'art. 7 della l. 3.5.1982, n. 203, sottolineando che l'«equiparazione ai coltivatori diretti» di cui a quella norma (anche per le cooperative di lavoratori agricoli e i gruppi di coltivatori diretti riuniti in forme associate) comporta un'equiparazione quanto al trattamento giuridico tra fattispecie distinte e non assimilabili ontologicamente.

<sup>24</sup> L'art. 2 del d. lgs. 99/2004 prescrive l'indicazione di società agricola nella ragione o denominazione sociale e tale qualifica dovrà risultare anche negli atti catastali e nei pubblici registri immobiliari (co. 2° dell'art. 2) ed evidentemente, *in primis*, nell'iscrizione della società al registro delle imprese (sezione speciale).

<sup>25</sup> Nel senso invece che debba farsi riferimento all'art. 2083 c.c., v. RUSSO, *Prelazione e riscatto*, cit., 605 ss. con argomentazione fondata prevalentemente sulla disciplina dell'iscrizione delle imprese agricole al registro delle imprese, posta dalla l. 29.12.1993, n. 580, art. 8, co. 4°, e ciò sulla base del richiamo che l'art. 2, co. 3°, d.lgs. 99/2004 fa al registro medesimo. Ma la soluzione comporta una deroga restrittiva al criterio del rapporto 1:3 tra forza disponibile e quella richiesta, che ci sembra un ingiustificato ritorno al passato, a fronte del consolidato criterio accolto anche dall'art. 31, generalmente applicabile anche per la prelazione.

<sup>26</sup> Il requisito va ovviamente riferito ai soci qualificati e non già alla società, che di per sé nulla ha a che vedere con la coltivazione diretta (rilievo che si rinviene anche in RUSSO, *Prelazione e riscatto*, cit., 609, n. 31).

visione del co. 1° dell'art. 8, l. n. 590/1965). Tale criterio, riportato alla fattispecie che ci occupa, consente allora di attuare un calcolo complessivo della capacità lavorativa disponibile da parte di tutti i soci qualificati, rapportata alla situazione aziendale della società (anteriore all'esercizio della prelazione). Peraltro in tale modo viene parzialmente eluso il criterio della prevalenza *numerica* dei soggetti qualificati, poiché si finirebbe per computare anche soci che dedichino all'attività agricola societaria solo una parte limitata della loro attività lavorativa (notoriamente non richiedendo la qualità di coltivatore diretto un impegno prioritario, solo, nel concorso con altre attività, applicandosi, quanto alla forza lavoro computabile per la coltivazione, quella residua)<sup>27</sup>. Vero è che alla fine il senso di tale requisito, riferito a una società che, come tale (e come ripetutamente specificato) nulla può avere a che vedere con la «diretta coltivazione» e con i limiti ricollegati alla capacità lavorativa, rimane indecifrabile e quantomeno privo di ogni valida giustificazione giuridica.

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 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)<sup>28</sup>.

Del tutto estraneo alla logica della prelazione delle società è invece il requisito rapportato alla capacità lavorativa c.d. «di arrivo», quello cioè posto dal co. 1° dell'art. 8, l. n. 590/1965, all'estensione della proprietà formabile con l'esercizio della prelazione, tale che il fondo per il quale si intende esercitare la prelazione, in aggiunta ad altri eventualmente posseduti in proprietà od enfiteusi, non superi il triplo della superficie corrispondente alla capacità lavorativa della famiglia del prelazionante<sup>29</sup>. In-

<sup>27</sup> RUSSO, *Prelazione e riscatto*, cit., 612, argomentando sistematicamente con riferimento alla disciplina dell'amministratore i.a.p. di società di capitali ai fini del riconoscimento della qualifica alla società perviene a richiedere che anche ai fini della prelazione debba sussistere un'esclusività di esercizio dell'attività agricola nell'ambito della società di persone (e che quindi anche il coltivatore diretto non possa giovare a più di una società, ai fini della disciplina dell'art. 2, co. 3°, d. lgs. 99/2004); ciò peraltro non concerne il sempre possibile concorso con attività extragricole.

<sup>28</sup> Riconosce la possibilità di computare anche la forza lavoro dei familiari RUSSO, *Prelazione e riscatto*, cit., 611.

<sup>29</sup> La duplice funzione del requisito della capacità lavorativa è ben evidenziata da JANNARELLI, *Equi-voci vecchi e nuovi*, cit., c. 2557: «ai fini dell'esercizio della prelazione è richiesto, come punto di partenza, che il beneficiario (in qualità di affittuario o di proprietario confinante) sia coltivatore diretto rispetto al fondo oggetto della prelazione (ed è questo il caso del concessionario) ovvero al fondo confinante (ed è questa l'ipotesi appunto del proprietario confinante), ma è anche necessario, come punto di arrivo, che in riferimento a tutti i fondi a disposizione del soggetto (in proprietà o in enfiteusi), ivi compreso quello oggetto della prelazione, il soggetto possa in concreto atteggiarsi come coltivatore diretto e cioè fornire per lo svolgimento dell'attività agricola almeno un terzo della forza lavoro che serve per le normali necessità di coltivazione dei fondi presi in considerazione».

fatti la sua funzione è di garantire che il risultato dell'esercizio di un diritto apprestato per la realizzazione della proprietà coltivatrice non conduca alla fine alla formazione di un complesso fondiario per la cui coltivazione sia richiesta una forza lavoro estranea, che travalichi i limiti dell'impresa coltivatrice diretta, che tale quindi in fatto cesserebbe di essere, contraddicendo le finalità stessa della normativa. Ma è evidente che con questa prospettiva di proprietà coltivatrice, che è ancorata alla tipologia dell'impresa familiare – come incontestabilmente specifico del «filone» normativo sulla proprietà coltivatrice (cfr. art. 1 della l. n. 590/1965) e come invero lo stesso riferimento all'art. 8, co. 1°, alla capacità *familiare* testimonia – nulla ha ormai a che vedere la prelazione accordata alle società, che si pone invece immediatamente nella logica del *favor* per l'impresa associata proprio del d. lgs n. 99/2004.

Quanto agli ulteriori requisiti posti dal co. 1° dell'art. 8, l. n. 590/1965, questi fanno parte della logica «premiata» della prelazione<sup>30</sup>, così che non sussiste ragione alcuna per negarne l'applicazione anche alla prelazione delle società.

Si può allora precisare che per quanto attiene alla *mancata vendita di fondi nel biennio precedente*, si dovrà fare riferimento alla società, essendo essa il soggetto a cui viene attribuita la prelazione, 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 di quello prescritto, ma uno o più soci coltivatori diretti già conducessero anteriormente il fondo: la prelazione potrà senz'altro concedersi (ovviamente alla società) 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; ma anche altrimenti la società potrà avvalersi non solo della partecipazione attuale del socio coltivatore, ma anche della sua precedente attività, purché svolta sulla base di un titolo qualificante ai fini della prelazione (ad es., il padre che abbia costituito da meno di due anni la società con il figlio già fosse personalmente affittuario coltivatore diretto del fondo); non sembra invero sussistere ragione (quantomeno quando la pregressa coltivazione sussistesse per tutti i soci qualificati) per creare limitazioni al diritto conferito alla società, che non sarebbero sussistite per la prelazione individuale del coltivatore diretto<sup>31</sup>.

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

<sup>30</sup> Cfr. Cass., 21.12.1995, n. 13022.

<sup>31</sup> A cui si riconosce appunto la facoltà di sommare anche periodi lavorativi svolti sotto titolo diverso dall'attuale, ad es. nel caso in cui il proprietario confinante abbia acquisito la proprietà del fondo da meno di due anni, ma già lo coltivasse come affittuario (cfr. CASAROTTO, *La prelazione agraria*, in *Trattato di diritto agrario*, cit., 516 s.).

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<sup>32</sup>, 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<sup>33</sup>? 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 per lo più indimostrabile)<sup>34</sup>.

<sup>32</sup> *Ex plurimis*, Cass., 16.11.2005, n. 23079, Cass., 26.7.2004, n. 14000 e Cass., 9.3.1992, n. 2812.

<sup>33</sup> Cfr. *ex plurimis* Cfr. Cass., 29.11.05, n. 26044, Cass., 1.11.1983, n. 6566, Cass., 17.2.1984, n. 1190 e v. l'ampia disamina di VIGIANO, *Spunti in tema di rapporti fra prelazione agraria e fenomeno societario*, in *Nuovo dir. agr.*, 2002, 259; adde VITUCCI, *Conferimento in società di fondo rustico e prelazione agraria*, in *Giur. comm.*, 1996, I, 604 e RAGUSA MAGGIORE, *Società di agricoltori e prelazione dell'affittuario: un problema sempre attuale*, in *Studi in onore di Enrico Bassanelli*, Milano, 1995, p.109 ss.

<sup>34</sup> Sulla possibilità di utilizzazioni fraudolente della disposizione in esame, v. anche RUSSO, *Prelazione e riscatto*, cit., 614 s., che richiama al riguardo, quantomeno quale possibile «condizionamento» per la giurisprudenza, la disposizione sanzionatoria posta dal co. 4 *bis* dell'art. 2, d. lgs. 99/2004.

