

Il fallimento dell'impresa agricola costituita in forma sociale e il superamento della concezione formale dell'oggetto sociale dichiarato nell'atto costitutivo

di Tommaso Sannini - cultore della materia presso il Dipartimento di Scienze Giuridiche dell'Università degli studi di Firenze

e Tommaso Stanghellini - avvocato

Per effetto dell'ampliamento della nozione di imprenditore agricolo effettuato con il D.Lgs. 228/2001 la giurisprudenza tende ora, ai fini della qualifica di imprenditore agricolo sottratto al fallimento, ad attribuire sempre maggior rilevanza al concreto svolgimento dell'attività di cura e di sviluppo del ciclo biologico ed alle attività connesse a discapito del mero dato formale dell'oggetto sociale "totalmente agricolo". Si deve quindi ritenere superata la tesi tradizionale secondo la quale le società che abbiano quale oggetto sociale esclusivo l'esercizio delle attività di tipo agricolo indicate dall'articolo 2135, cod. civ. siano per ciò solo esentate dal fallimento.

L'Oggetto sociale agricolo: condizione necessaria ma non sufficiente per evitare il fallimento dell'impresa agricola

In linea di principio l'imprenditore agricolo non è soggetto al fallimento in quanto questo, in base a quanto statuito dall'articolo 1, L.F., è riservato ai soli imprenditori commerciali. Con il D.Lgs. 228/2001, però, la nozione di imprenditore agricolo ha subito un notevole ampliamento e questo ha comportato che la sua distinzione dalla nozione di imprenditore commerciale assumesse dei confini sempre più sfumati, soprattutto nel caso in cui l'impresa venga svolta da una società. Tale società, secondo quanto disposto dall'articolo 2249, cod. civ., viene regolata dalle disposizioni relative alla società semplice salvo il caso in cui soci abbiano voluto costituirla secondo gli altri tipi previsti dal codice ed utilizzati anche per le società commerciali, con l'unica distinzione della necessaria indicazione nella denominazione sociale del fatto che si è una società agricola nel caso in cui l'oggetto sociale contempli l'esercizio esclusivo delle attività previste dall'articolo 2135, cod. civ.¹. La tesi tradizionale voleva che le società che avessero come oggetto sociale esclusivo l'esercizio di una attività agricola, così come indicata dall'articolo 2135, cod. civ., acquistassero sempre la qualifica di imprenditore agricolo, sottraen-

dosi, per questo solo fatto, alle procedure concorsuali. Tale tesi si poggiava su una nozione formale, secondo la quale le società vengono considerate genericamente imprenditori dal momento della loro costituzione indipendentemente dall'inizio di una qualsiasi attività, la semplice qualificazione astratta si rilevava sufficiente a determinare la natura agricola dell'impresa senza alcuna verifica dell'attività concreta, che invece si rilevava necessaria solo per le persone fisiche. Questa concezione incideva anche sulle difese delle società agricole in giudizio, dove spesso ci si limitava a opporre, quasi come dato più importante, alla richiesta di fallimento la mera circostanza che la società avesse un oggetto sociale esclusivamente agricolo. Tuttavia, la giurisprudenza più recente ha affermato il principio secondo il quale

*"Solamente l'indagine dell'attività effettivamente svolta dall'imprenditore può rivelarne la eventuale natura agricola e, di conseguenza, la assoggettabilità o meno al fallimento. La mera indicazione dell'oggetto sociale di un'attività imprenditoriale non può, infatti, essere indice univoco della natura giuridica dell'impresa, poiché è la concreta attività svolta che la qualifica, non la potenziale attività indicata sul piano meramente lessicale."*²

¹ L'articolo 2, comma 1, D.Lgs. 99/2004 dispone che "la ragione sociale o la denominazione sociale delle società che hanno quale oggetto sociale l'esercizio esclusivo delle attività di cui all'articolo 2135, cod. civ. deve contenere l'indicazione di società agricola".

² Così Tribunale di Rovigo, decreto 20 novembre 2014, cfr anche Tribunale di Udine 21 settembre 2012, Appello L'Aquila 30 maggio 2011. In generale la rilevanza della valutazione dell'attività svolta in concreto dall'impresa agricola è conforme a Cassazione 24495/2010.

(Nel caso di specie, è stata ritenuta agricola e, quindi, non assoggettabile a fallimento l'impresa la cui attività consisteva nell'acquisto di semi di specie orticole, nella germinazione in apposite camere in polistirolo o di materiale plastico, nell'accrescimento delle piantine in serra sino al momento in cui le stesse erano idonee alla vendita per il successivo trapianto in campo proprio in virtù del fatto che in tale attività si rinveniva la concreta cura del ciclo biologico richiesta dall'articolo 2135, cod. civ., il fatto che la stessa impresa avesse comprato delle piantine non la rendeva commerciale, poiché questa rappresentava una attività connessa rispetto alla principale)³. Viceversa qualora l'impresa svolga concretamente una attività di tipo commerciale essa sarà esposta a una dichiarazione di fallimento anche nel caso in cui abbia un oggetto sociale di tipo esclusivamente agricolo. Di conseguenza, la mera indicazione nell'oggetto sociale di attività rientranti nella nozione di impresa agricola così come disciplinata dall'articolo 2135, cod. civ. non sarà di per sé sufficiente a evitare una dichiarazione di fallimento qualora l'attività in concreto esercitata sia prevalentemente commerciale. La sostanza quindi prevale in questi casi sulla forma e l'oggetto sociale agrario si rivela condizione non sufficiente per essere esentati dal fallimento. Pertanto la natura concreta dell'attività esercitata è diventata, in base alla nuova nozione stabilita dall'articolo 2135, cod. civ., la caratteristica più importante per qualificare come agricola una impresa anche quando questa abbia forma societaria.

Vi sono tuttavia ipotesi in cui la forma prevale sulla sostanza: sono i casi in cui l'impresa agricola presenti un oggetto non esclusivamente riconducibile all'agrarità ex articolo 2135, cod. civ., ma abbia nel suo oggetto anche attività propriamente industriali, commerciali, finanziarie rientranti nell'articolo 2195, cod. civ.. Per la giurisprudenza di legittimità e di merito l'impresa si esporrà, in questo caso, solo per tale dato formale a una dichiarazione di fallimento, perché per costante giurisprudenza, la società acquista la natura di impresa commerciale nel momento stesso in cui si costituisce, prima ancora che compia atti concreti che realizzino l'ogget-

to sociale. Per cui si potrà dichiarare il fallimento di una società agricola che abbia nel suo oggetto una attività di tipo commerciale ex articolo 2195, cod. civ. indipendentemente dal fatto che abbia realmente esercitato tale attività (*ex multis* Cassazione n. 8694/2001, Cassazione n. 8849/2005, Tribunale di Mantova 17 novembre 2005, Tribunale Mantova 30 agosto 2007). È necessario quindi che le imprese agricole e i professionisti che le assistono siano attenti nel redigere un oggetto sociale "totalmente agricolo" cioè totalmente rientrante nell'articolo 2135, cod. civ. perché esso rappresenta la condizione necessaria per evitare una dichiarazione di fallimento basata esclusivamente sul dato formale dell'oggetto sociale; tuttavia tale adempimento non è condizione sufficiente per evitare una procedura fallimentare perché accanto al dato formale dell'oggetto sociale "agricolo" si dovrà anche accompagnare il dato sostanziale dello svolgimento concreto di una attività prevalente di cura di almeno una fase del ciclo biologico di un prodotto vivente. È ovvio che tale contrasto tra una concezione prevalentemente sostanziale, utilizzata dalla giurisprudenza, nella valutazione dello svolgimento delle attività agricole rientranti nella fattispecie dell'articolo 2135, cod. civ. e una concezione prevalentemente formale nella attribuzione della natura di impresa commerciale, legata alla mera costituzione della società e indipendente dall'inizio del concreto esercizio dell'attività di impresa, potrà essere foriero di incongruenze sistematiche che dovranno essere ricomposte in sede interpretativa.

L'importanza della attività concreta svolta dall'impresa agricola

Il semplice richiamo formale all'oggetto sociale, quindi, pur rivestendo una notevole importanza nella qualificazione dell'impresa agricola, non è di per sé sufficiente a esaurirne la fattispecie perché l'agrarità si fonda sul prodotto vivente concreto. Lo svolgimento effettivo e diretto da parte dell'imprenditore dell'attività di cura del ciclo biologico vegetale o animale, infatti, costituisce il presupposto indispensabile dell'esenzione dal fallimento (così Appello Bologna 22 aprile 2011, cfr anche Tribunale Udine 21 settembre 2012, Tribunale Rovigo 20 novembre 2014). Solamente l'indagine sull'attività concretamente svolta potrà quindi individuare la natura agricola o commerciale dell'impresa e quindi la sua assoggettabilità al fallimento indipendentemente dalle

³ Il Tribunale trova conferma del proprio assunto nel "granitico orientamento giurisprudenziale che attribuisce la natura di impresa artigiana – ai fini del riconoscimento del privilegio dei relativi crediti – a prescindere dalla iscrizione nel registro delle imprese artigiane, sulla base di un accertamento de facto compiuto dal giudice al momento della insorgenza del credito".

indicazioni formali dell'oggetto sociale⁴. Anche perché, come detto, anche gli enti costituiti in forma di società commerciale possono avere ad oggetto forme d'impresa agricola⁵, *“dovendosi avere riguardo unicamente alla natura dell'attività esercitata, quale che sia la complessità organizzativa assunta dall'azienda, sia perché ciò è consentito dall'articolo 2249, comma 2, cod. civ. sia perché le norme dettate dal codice civile agli articoli 2082 e seguenti disciplinano in generale l'attività di impresa che può avere natura agricola o commerciale ed essere esercitata in forma individuale o collettiva”*⁶.

Se è vero che ciò che oggi rileva è unicamente la partecipazione alla cura e allo sviluppo di un ciclo biologico o di una fase di esso, indipendentemente

⁴ Tribunale Udine 21 settembre 2012 in www.ilcaso.it; Tribunale Rovigo 20 novembre 2014, in www.ilcaso.it.

⁵ Alcune correnti giurisprudenziali hanno operato una netta distinzione tra società agricole semplici e società agricole commerciali (Spa, Srl, Sas, Soc cooperative) ritenendo queste ultime assoggettabili al fallimento, visto che avrebbero assunto la qualifica di imprenditore commerciale in virtù della forma assunta indipendentemente dalla attività concretamente posta in essere (Cfr. Cassazione n. 8694/2001; cfr. anche G. Minutoli, *“Caratteri dell'impresa agricola soggetta a fallimento”*, in Il Fallimento n. 11/2003, p. 1156; Appello L'Aquila 20 maggio 2012 che giunge alla conclusione della assoggettabilità al fallimento sulla base di un ragionamento circolare di dubbia validità dal punto di vista logico. La Corte infatti afferma: *“Ritenuto che nelle attività agricole rientrano quelle attività connesse, aventi ad oggetto prodotti ottenuti prevalentemente con l'esercizio di attività essenzialmente agricole, ne consegue che l'esercizio delle attività agricole può costituire l'oggetto sociale delle società commerciali riconoscendo, la norma, la qualifica di imprenditore agricolo sia alle società di persone che alle società di capitali o alle cooperative esercenti l'attività agricola. Ne consegue che l'esercizio di un'attività commerciale di natura agricola, ne comporta l'assoggettabilità al fallimento in caso di insolvenza.”* A chi scrive pare evidente il circolo vizioso di tale argomentazione, in cui premesse e conclusioni derivano le une dalle altre in un rapporto reciproco).

F. Canazza, *“Apparato probatorio ed oggetto dell'indagine fallimentare”*, in Il Fallimento 2012, 692; F. De Santis, *“Oneri della prova nel processo di fallimento”*, in Il Fallimento 2011, 668; F. Canazza, *“Onere della prova, poteri di indagine del Tribunale ed esame dei presupposti di fallibilità”*, in Il Fallimento 12/2011, p. 1431; M. Giusta, *sub articolo 1*, in AA VV, *“Codice commentato del Fallimento. Disciplina comunitaria e transfrontaliera”*. Disciplina tributaria, G. Lo Cascio, Milano, 2008, p. 17).

Per la giurisprudenza maggioritaria il dato dimensionale od organizzativo è, come detto, irrilevante ai fini di della distinzione della figura dell'imprenditore agricolo dall'imprenditore commerciale anche perché è possibile svolgere l'attività di imprenditore agricolo anche nelle forma della società commerciale. Nel caso in cui tale società presentasse domanda di concordato con riserva ex articolo 161, comma 6, L.F., il Tribunale dovrà quindi accertare la concreta natura dell'attività esercitata verificando in particolare che le attività connesse di cui al comma 3, articolo 2135, cod. civ. derivino in via prevalente dall'esercizio delle attività agricole principali senza alcun riguardo alle forme organizzative e sociali assunte. Se da tale esame dovesse risultare in modo inequivocabile che l'oggetto sociale concretamente esercitato coincide con le attività indicate dall'articolo 2135, cod. civ. la domanda di concordato con riserva anche qualora fosse diretta alla presentazione di un accordo di ristrutturazione o di transazione fiscale dovrebbe essere dichiarata inammissibile ex articolo 162, comma 2 e 3, L.F. perché l'imprenditore agricolo è un soggetto non fallibile. C. Mariani, *“Fallibilità dell'Imprenditore Agricolo e accesso alle procedure negoziali della crisi”*, in Centro Studi Concorsuali, 2012.

⁶ Tribunale Mantova, 30 agosto 2007.

te dalle modalità organizzative e dalle dimensioni dell'impresa (Cassazione n. 24995/2010), è altrettanto vero che lo svolgimento effettivo e diretto da parte dell'imprenditore della cura del ciclo biologico costituisce presupposto indispensabile dell'esenzione da fallimento (così Appello Bologna 22 aprile 2011, cfr anche Tribunale Rovigo 20 novembre 2014). Se di fatto si svolgerà primariamente e parallelamente alla attività agricola anche una attività commerciale allora si sarà soggetti alla dichiarazione di fallimento in caso di insolvenza. Si pensi all'ipotesi in cui dallo stato passivo emerga che i debiti di natura commerciale siano molto superiori ai debiti derivanti da attività agricole di cui all'articolo 2135, cod. civ.. In questo caso, indipendentemente dalle indicazioni dell'oggetto sociale, ci troveremmo di fronte a una attività commerciale e quindi l'impresa sarà soggetta a una dichiarazione di fallimento in caso di insolvenza.

Coerente a questa linea interpretativa è anche la sentenza della Suprema Corte n. 12215/2012, che ha affermato il principio di diritto secondo il quale

“la sottrazione dell'impresa agricola alle norme sul fallimento non è di ostacolo all'applicabilità del R.D. n. 267/1942, articolo 1, che dichiara soggetta alle norme in materia di fallimento l'impresa commerciale, nonostante l'impresa medesima svolga contemporaneamente anche un'attività di natura agricola”.

Attività che, tuttavia, per l'interpretazione maggioritaria, dovrà essere non solo esercitata contemporaneamente ma anche in misura prevalente o in via del tutto indipendente rispetto all'attività agricola facendo venir meno qualsiasi collegamento, anche potenziale, con il fattore terra. Altra ipotesi di rischio fallibilità si ha nel caso i prodotti commercializzati non abbiano le caratteristiche di omogeneità rispetto ai propri prodotti e quindi non abbiano una funzione integrativa. In tal caso la vendita potrebbe essere valutata come attività indipendente dall'attività agricola e quindi rientrante nell'articolo 2195, cod. civ. come attività commerciale.

Quindi la natura concreta dell'attività esercitata e il principio della connessione potenziale sono in ultima analisi i criteri principali per distinguere e separare lo spazio giuridico tra attività agricola e

attività commerciale⁷. Solamente l'indagine sull'attività concretamente svolta potrà quindi individuare la natura agricola o commerciale dell'impresa e quindi la sua assoggettabilità al fallimento indipendentemente dalle indicazioni formali dell'oggetto sociale⁸.

⁷ Come evidenziato l'attenzione alla concreta attività svolta dall'impresa agricola può tuttavia, in sede di valutazione dell'attribuzione dello statuto agrario o viceversa dello statuto commerciale ai fini del fallimento, porsi in contrasto con la tendenza di parte della giurisprudenza ad affermare il principio opposto secondo il quale ai fini della attribuzione della qualifica di imprenditore commerciale, ciò che assume rilevanza nella società è l'oggetto sociale quale risulta dall'atto costitutivo e non l'attività in concreto esercitata per cui qualora risulti dall'oggetto sociale un'attività di commercializzazione anche di prodotti rientranti nelle attività previste dall'articolo 2135, cod. civ. ma non si riesca a dimostrare la prevalente provenienza di tali prodotti dall'attività c.d. agricole principali ci si esporrà ad un evidente rischio di dichiarazione di fallimento. Cfr. Tribunale Mantova 30 agosto 2007 che cita Cassazione n. 9084/1994, Cassazione n. 8694/2001, Cassazione n. 8849/2005; Appello L'Aquila 26 febbraio 2013; Tribunale Rovigo 20 novembre 2014 in www.ilcaso.it; Tribunale Udine 21 settembre 2012, in www.ilcaso.it; M. M. Gaeta, "Il fallimento di una associazione di imprenditori agricoli", in Giust. Civ. Fasc. 11-12, 2012, p. 2761 e ss..

⁸ Tribunale Rovigo 20 novembre 2014, in www.ilcaso.it; Tribunale Udine 21 settembre 2012 in www.ilcaso.it.

 **Euroconference**
Editoria

DICHIARATIVI 2016

con ancora più casi pratici di compilazione

Coordinamento scientifico Sergio Pellegrino



SCOPRI LE OFFERTE >