

Alcune criticità nei contratti standard di vendita del fondo rustico o di cessione del diritto di superficie per la creazione di un parco agrivoltaico

di Francesco Tedioli, avvocato

Con il termine agrivoltaico si intende l'unione tra agricoltura e fotovoltaico, una modalità innovativa che offre la possibilità di sfruttare, allo stesso tempo, le risorse della terra e dell'energia solare. Questa pratica implica l'integrazione di impianti fotovoltaici all'interno di aree agricole, permettendo, così, una doppia utilizzazione dello spazio disponibile e dei benefici ambientali.

QUALI ACCORTEZZE ASSUMERE PRIMA DI SOTTOSCRIVERE UN CONTRATTO DI COMPRAVENDITA O DI CESSIONE DEL DIRITTO DI SUPERFICIE DEL FONDO AGRICOLO, FINALIZZATO ALLA REALIZZAZIONE DI UN IMPIANTO AGRIVOLTAICO?

Negli ultimi mesi, molti agricoltori hanno ricevuto offerte di acquisto del proprio fondo da progettisti o investitori desiderosi di sviluppare un impianto agrivoltaico. La "proposta" generalmente garantisce prezzi di vendita molto superiori rispetto a quelli di mercato e, spesso, riveste la forma del preliminare di compravendita o di costituzione del diritto di superficie. Più in particolare, prevede, tra le altre, una clausola del seguente tenore:

"entro mesi 6 (sei) dall'accettazione del preventivo di connessione emesso dal gestore della rete elettrica nazionale e, comunque, entro 1 (uno) anno dalla firma della presente scrittura, le parti stipuleranno per atto pubblico notarile, ad insindacabile giudizio della Promissaria, contratto preliminare registrato. Saranno rispettate le pattuizioni cui alla presente scrittura privata".

L'investitore propone, dunque, di stipulare un "**preliminare del preliminare**" o un preliminare, per atto tra privati, che obbliga a concludere un altro preliminare, per scrittura privata autenticata, al verificarsi di certe condizioni.

Nello specifico, le condizioni che conducono dal primo preliminare alla stipula del secondo sono:

- a. l'ottenimento da parte del progettista del preventivo di connessione e la verifica della convenienza economica dell'operazione;
- b. la verifica delle condizioni giuridiche per installare, sui suddetti terreni, l'impianto agri-voltaico e tutte le opere necessarie al suo funzionamento e la sua gestione;
- c. l'accertamento della reale possibilità di realizzare l'impianto e la ricerca di un partner industriale, che affianchi il progettista nello sviluppo del predetto intervento. A tale partner verrà, infatti, sottoposto il progetto preliminare di realizzazione del "parco agri-voltaico" ed il preventivo di connessione emesso dal gestore della rete elettrica nazionale.

Si aggiungono, poi, le condizioni che dal secondo preliminare portano alla stipula del rogito:

- d. l'ottenimento di tutte le autorizzazioni prescritte dalla legge (autorizzazione unica o titolo equivalente), così ottenendo la possibilità di costruzione ed esercizio dell'impianto (lo status di "ready to build") e, ove l'operazione sia incentivata;
- e. l'inserimento del progetto nel registro/asta competitiva istituito dal GSE, ai sensi del

Decreto Ministeriale in quel momento in vigore, con graduatoria utile alla sua incentivazione (c.d. “impianto ammesso all’incentivazione”).

Tale struttura contrattuale, a parere di chi scrive, risulta, se non invalida, quanto meno, inopportuna, perché il contenuto del secondo preliminare, nella maggior parte delle ipotesi, differirà da quello del primo.

Invece di stipulare un preliminare nel quale sono riportate le condizioni ed i termini sopra identificati, pare, invece, preferibile sottoscrivere una **lettera di intenti**, che, per definizione, non è vincolante per le parti. In caso di inadempimento, essa, comunque, determinerà il sorgere di responsabilità precontrattuale. Tale atto conterrà il contenuto (tendenzialmente immutabile) del futuro compromesso di vendita per scrittura privata autenticata e del rogito notarile.

La lettera di intenti potrà contemplare una clausola che garantisca l’assoluta libertà per il progettista/investitore di non concludere l’operazione, al termine dei primi sei mesi, in cui valuterà l’esistenza delle condizioni *sub a), b), c)*. Entro i suddetti 6 mesi, il progettista approfondirà ulteriormente ogni aspetto tecnico e giuridico, per verificare la reale possibilità di realizzazione dell’impianto e per la predisposizione di un progetto preliminare di realizzazione del “parco agrivoltaico”, una volta ottenuto il preventivo di connessione, emesso dal gestore della rete elettrica nazionale.

Se, entro il termine di validità della scrittura privata, la “società sviluppatrice” giungesse alla convinzione che non esistono ostacoli tecnici o giuridici alla realizzazione dell’impianto, ne dovrà dare tempestiva comunicazione al “proprietario” (la c.d. “convocazione”). In difetto, salvo proroga scritta del termine di validità della lettera di intenti, verranno meno le reciproche obbligazioni ivi contemplate.

Entro un termine molto breve (ad esempio, 15 giorni) dalla convocazione, le parti si obbligheranno a sottoscrivere un contratto preliminare, avanti il notaio, che disciplini la futura compravendita dei terreni.

La lettera di intenti viene suggerita per evitare che il proprietario dei terreni rimanga vincolato da un contratto che, per le più svariate ragioni, non produrrà effetti, se non dopo alcuni anni¹ e, ove non li dovesse produrre, porterebbe solo degli svantaggi al promittente venditore.

In questa prima scrittura privata, il promissario acquirente dovrebbe riconoscere al proprietario una congrua somma a fondo perduto, a rifusione di eventuali spese tecniche affrontate e ad indennizzo della momentanea indisponibilità del fondo, anche per analoghe operazioni.

Va, poi, ricordato che, al momento del preliminare - per opportunità - o al momento del rogito, per necessità, il **fondo dovrebbe essere libero da conduttori**, a meno che questi stessi affittuari non decidano, d’accordo con l’investitore, di adeguare la coltivazione del fondo alle necessità di un impianto agrivoltaico, anche avanzato.

Ove le parti abbiano raggiunto la certezza della liberazione/disponibilità degli immobili già al momento del preliminare, la lettera di intenti dovrebbe prevedere un indennizzo, a favore del proprietario, per il periodo in cui non incassa il canone di affitto agrario.

Nei contratti standard, generalmente proposti dagli investitori, il proprietario non ha certezza della reale **estensione del terreno che andrà a vendere**. In altri termini, le clausole dei contratti standard prevedono che, fino al contratto definitivo, il futuro acquirente possa scegliere quanti ettari comprare, a seconda delle autorizzazioni ottenute, dei costi finanziati, della vici-

1 È ragionevole che un parco fotovoltaico non possa essere realizzato in meno di 36 mesi.

nanza all'elettrodotto, dell'attitudine dei terreni a recepire i raggi del sole.

È indispensabile, invece, che, sin dall'inizio - quindi, dalla lettera di intenti - il concedente/proprietario abbia la certezza di quanta parte del fondo andrà a concedere in diritto di superficie o vendere. In difetto, il suo fondo agricolo rischia di essere non più utilmente coltivabile o "sconfigurato".

ESISTE IL DIRITTO DI PRELAZIONE DEL COLTIVATORE DIRETTO CONDUTTORE DEL FONDO O DEL PROPRIETARIO CONFINANTE?

Nel caso di realizzazione di un impianto fotovoltaico, e, a maggior ragione, in quello di costruzione di un parco agrivoltaico, **non muta la destinazione agricola del fondo** e il rilascio dell'autorizzazione unica non comporta una variante allo strumento urbanistico².

In caso di vendita del fondo o di parte di esso, **opera, dunque, l'istituto della prelazione agraria**³. Il proprietario che intende vendere il proprio fondo deve, dunque, notificare tale sua intenzione all'avente diritto di prelazione, mediante raccomandata con ricevuta di ritorno.

Ricevuta la notifica, l'avente diritto, entro trenta giorni decorrenti dall'avvenuta ricezione della proposta di vendita, può esercitare il diritto di prelazione. Entro i successivi sei mesi, decorrenti dal trentesimo giorno dall'avvenuta notifica della proposta di vendita, l'avente diritto alla prelazione è tenuto a pagare il prezzo di compravendita, pena la sua decadenza.

Non esistono, al momento, pronunce giurisprudenziali in tema di prelazione o riscatto⁴, nel caso di **cessione del diritto di superficie**. A parere di chi scrive, trattandosi della cessione di un diritto reale di godimento e non del trasferimento della proprietà del fondo, non dovrebbe operare l'istituto della prelazione legale.

A conferma, si potrebbe aggiungere che la produzione di energia, attraverso la realizzazione di un impianto, non rientra tra le attività tese allo sviluppo del settore agricolo e, dunque, non è configurabile la fattispecie della prelazione agraria. Va, tuttavia, ricordato che, ai sensi dell'art. 2135 c.c. - e dell'art. 1, comma 423, della Legge n. 266 del 23.12.2005, come mo-

2 In particolare, nel 2010 il Ministero dello Sviluppo Economico ha approvato le *"Linee guida per il procedimento di cui all'articolo 12 del d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387 per l'autorizzazione alla costruzione e all'esercizio di impianti di produzione di elettricità da fonti rinnovabili, nonché linee guida tecniche per gli impianti stessi"*, precisando ulteriormente che quando gli impianti fotovoltaici sono ubicati in zone classificate agricole dai vigenti piani urbanistici, l'autorizzazione unica non implica alcuna variante dello strumento urbanistico, nonostante quest'ultima costituisca in generale, dove occorre, "una variante allo strumento urbanistico".

3 La prelazione agraria consiste nel diritto dell'affittuario, coltivatore diretto o del proprietario confinante di essere preferito ad altri compratori nell'acquisto di un terreno agricolo posto in vendita. L'art. 8 della Legge 26 maggio 1965, n. 590 e l'art. 7, comma 2, della Legge 14 agosto 1971, n. 817 disciplinano, rispettivamente, la prelazione dell'affittuario coltivatore diretto e la prelazione del proprietario confinante. La riforma dell'impresa agricola ha esteso il diritto di prelazione per l'acquisto dei terreni condotti in affitto o confinanti alle società agricole di persone (società semplici, s.n.c., s.a.s.) in cui almeno la metà dei soci è in possesso della qualifica di coltivatore diretto (D.Lgs. 29 marzo 2004, n. 99, modificato dal D.Lgs. 27 maggio 2005, n. 101). In seguito il diritto di prelazione agraria per l'acquisto del fondo confinante è stato esteso agli imprenditori agricoli professionali (Iap) iscritti nella gestione previdenziale agricola dell'Inps (art. 1, terzo comma, della Legge 28 luglio 2016, n. 154, che ha introdotto il numero 2-bis nel primo comma dell'art. 7 della Legge 14 agosto 1971, n. 817). Agli imprenditori agricoli professionali (Iap) iscritti nella gestione previdenziale agricola dell'Inps spetta però il diritto di prelazione solo in qualità di proprietari del fondo confinante, e non quali affittuari del fondo offerto in vendita.

4 Si tratta del rimedio giudiziale alla prelazione violata, esercitabile entro un anno dal rogito di trasferimento in caso di mancata notifica del preliminare o di violazione della prelazione già esercitata.

dificato dall'art. 1, comma 369, della Legge n. 296 del 27.12.2006 - **l'attività di produzione di energia da fonti rinnovabili** può essere considerata quale attività accessoria all'impresa agricola e **connessa** alla stessa, potendo **produrre anche reddito agrario**.

È POSSIBILE NOTIFICARE UN PRELIMINARE CONDIZIONATO, AL FINE DEL VALIDO ESERCIZIO DELLA PRELAZIONE?

Si tratta di una problematica nuova, perché, in passato, mai si sarebbe pensata una utilizzazione del fondo diversa dalla coltivazione.

Poiché la notifica del preliminare per l'esercizio della prelazione (la c.d. *denuntiatio*) è equivalente ad una proposta contrattuale irrevocabile, in caso di adesione del conduttore coltivatore diretto o del proprietario confinante, si verifica la conclusione di una vera e propria compravendita⁵.

A parere dello scrivente, la proposta/*denuntiatio*, per essere valida, **non può essere condizionata**, né tanto meno sottoposta a condizioni potestative, che dipendono dal facere di un terzo - il promissario acquirente - e che si possono verificare anche a distanza di anni.

Il problema, dal punto di vista del soggetto titolare del diritto di prelazione, si può superare, se, nel contratto preliminare che gli viene notificato, espressamente si chiarisce che le varie condizioni sospensive (enunciate nel paragrafo precedente) sono poste nell'esclusivo interesse del promissario acquirente, il quale, pertanto, è legittimato a rinunciarvi. In tal modo, si può assicurare anche al prelazionario, il diritto a rinunciare ad una serie di clausole che, molto probabilmente, non lo riguardano, o meglio, che nulla hanno a che vedere con la coltivazione del fondo.

D'altro canto, non è da escludersi che un prelazionario "attento ai principi generali del diritto", possa ritenere prematura ed inefficace una *denuntiatio* sottoposta a condizioni. In tal caso, potrà richiedere una nuova notifica del preliminare quando queste si sono verificate.

In conclusione, salvo che il prezzo offerto per il fondo sia "*fuori mercato*" per chi prevede esclusivamente di coltivarlo (il che risolve - di fatto - la questione), il problema della prelazione risulta essere molto rilevante per il promissario acquirente che, convinto nella bontà del progetto, potrebbe aver investito ingenti somme, nelle fasi "preliminari" di progettazione, con il rischio di perderle, in caso di esercizio della prelazione.

PERCHÉ LA COSTITUZIONE DEL DIRITTO DI SUPERFICIE NON RAPPRESENTA L'ISTITUTO MIGLIORE O PIÙ TUTELANTE PER IL PROPRIETARIO DEL FONDO?

Il diritto di superficie è regolato dall'art. 952 c.c., secondo cui "*il proprietario può costituire il diritto di fare e mantenere al di sopra del suolo una costruzione a favore di altri, che ne acquista la proprietà. Del pari può alienare la proprietà della costruzione già esistente separatamente dalla proprietà del suolo*"⁶.

5 Non opponibile ai terzi, se non assume, poi, la forma di atto pubblico o scrittura privata autenticata trascritta e salvo il pagamento del prezzo nel termine di Legge o, in caso di rifiuto da parte dell'alienante, al compimento dell'offerta reale e del deposito, ai sensi dell'art. 1210 c.c.

6 Indiscussa è la sua natura reale che trova fondamento nell'art. 2643 c.c., in quanto il contratto con cui si costituisce, trasferisce o modifica un diritto di superficie è soggetto a trascrizione; nell'art. 954 c.c. in quanto il diritto si prescrive per non uso ventennale ed infine nell'art. 2810 n.3 c.c. trattandosi di un diritto che può essere oggetto di ipoteca.

Tale diritto reale di godimento si **realizza** attraverso la costruzione su suolo altrui, previa concessione ad *aedificandum*, ovvero mediante trasferimento della proprietà della costruzione già esistente, separatamente rispetto al suolo.

La costituzione di un diritto di superficie comporta alcune problematiche, per il concedente, che non si riscontrano in caso di alienazione del terreno.

La prima riguarda il **prezzo**: il concessionario ha l'obbligo di pagare una somma predefinita, in un'unica soluzione oppure mediante il versamento di un canone annuale. Se il prezzo è pagato a rate, esistono alcuni rischi: che il titolare del diritto di superficie possa recedere; che intervenga la risoluzione del contratto; che diventi insolvente o che ceda il contratto a soggetto non gradito al proprietario o non solvibile.

Un secondo problema riguarda lo **smaltimento o rimozione delle opere**. È opportuno definire, sin da subito, un valore teorico attualizzato dei costi di ripristino, chiedendo idonee garanzie fideiussorie bancarie a prima richiesta, per il caso di inadempimento o di cessazione anticipata dell'attività da parte dell'operatore⁷.

Ulteriori criticità riguardano gli **aspetti fiscali**, sul fronte delle imposte dirette. La Legge di Bilancio 2024 (articolo 1, comma 92) modifica il TUIR, prevedendo che la **costituzione** di diritti reali (usufrutto e altri diritti reali di godimento quali enfiteusi, **superficie**, uso, servitù) venga, in ogni caso (purché al di fuori del reddito d'impresa) assoggettata a tassazione **come reddito diverso**⁸, in forma autonoma rispetto alla plusvalenza da **cessione** del medesimo diritto o del bene, e che la base imponibile sia costituita dalla differenza tra l'ammontare percepito nel periodo di imposta e le spese specificamente inerenti alla loro produzione, senza consentire la rideterminazione di valore, né l'applicazione dell'imposta sostitutiva del 26%.

Sul punto, anche nella relazione tecnica alla Legge di Bilancio, viene precisato che il regime impositivo delle plusvalenze è riservato solo alle cessioni dei diritti reali di godimento che seguono la sua costituzione ad opera del proprietario, **mentre i redditi ritratti in sede di costituzione dei medesimi diritti divengono imponibili per l'intero ammontare percepito nel periodo di imposta**.

Le conseguenze sono chiare: coloro che hanno stipulato preliminari per la costituzione di un diritto di superficie, saranno soggetti a tassazione **sull'intero corrispettivo ricevuto**.

Questa scelta legislativa si rivela particolarmente penalizzante per gli imprenditori agricoli che, attirati da corrispettivi più elevati rispetto alla norma, hanno stipulato preliminari con tempi di rogito protratti a causa di ritardi nelle concessioni e autorizzazioni. Se in passato la tassazione del corrispettivo non era contemplata al momento della stipula, il futuro potrebbe portare ad una significativa riduzione dei loro guadagni.

Le cessioni di diritto di superficie (ma anche le vendite) possono anche comportare implicazioni quanto alle **imposte indirette**. Se, ad esempio, un'azienda agricola concede un diritto di superficie su un terreno acquisito con l'agevolazione della Piccola Proprietà Contadina e **non sono trascorsi cinque anni dall'acquisto**, si verifica la decadenza dall'agevolazione e l'azienda è tenuta a versare l'imposta di registro proporzionale del **9%**.

Sul punto, si segnala la recente pronuncia della Corte di Cassazione, che ha ritenuto che la costituzione di un diritto di superficie su di un terreno agricolo, per la realizzazione di un im-

7 Si dubita, tuttavia, che vengano rilasciate fideiussioni in cui l'evento garantito si verificherà a distanza (lo si auspica) di 30 anni.

8 Articolo 67, comma 1, lettera h.

pianto fotovoltaico, a favore di soggetti diversi da Coltivatori Diretti ed Imprenditori Agricoli Professionali, sia assoggettata all'Imposta di registro con aliquota del 9%, ai sensi dell'art. 1 comma 1, primo periodo, Tariffa Parte prima del D.P.R. n. 131/1986 (e non del 15%)⁹.

COSA SUCCEDA SE SUI TERRENI È INSEDIATO UN CONDUTTORE CHE NON PRESTA IL CONSENSO ALLA LIBERAZIONE DEL FONDO, AVENDO SOTTOSCRITTO UN CONTRATTO VALIDO ED EFFICACE?

Non è possibile ottenere la liberazione forzata del fondo. Non vi è, infatti, alcuna norma speciale, che abilita il proprietario allo scioglimento del contratto in essere.

Nemmeno può essere invocato l'art. 43 delle norme sui contratti agrari¹⁰ (*indennizzo in favore dei concessionari*), non ricorrendo il presupposto della risoluzione incolpevole.

I criteri indicati nella norma citata possono, tuttavia, essere utili per la determinazione dell'indennizzo/corresponsione monetaria, in eventuali patti integrativi al contratto di affitto¹¹. Nei nuovi contratti, sarebbe, quindi, opportuno inserire una clausola in cui, a semplice richiesta del concedente, la parte affittuaria si impegni alla liberazione del fondo o di parte di esso, da ogni vincolo di affittanza, anche prima della scadenza convenuta, senza alcuna richiesta di indennizzo o buonuscita, tranne i soli frutti pendenti ed il diritto alla restituzione della quota mensile del canone eventualmente pagata in eccesso.

COME SI DETERMINA LA RENDITA CATASTALE DEGLI IMPIANTI FOTOVOLTAICI/AGRIVOLTAICI?

In ambito catastale, gli impianti fotovoltaici si considerano, generalmente, beni immobili.

L'obbligo di accatastamento deriva dalla capacità dell'unità immobiliare di produrre un reddito temporalmente rilevante e, ai fini dell'obbligo, non rileva l'eventuale amovibilità dell'impianto.

Gli impianti di piccole dimensioni e di modesta potenza, siti su immobili o fondi, e destinati prevalentemente ai consumi domestici, non hanno autonomia reddituale e, pertanto, non devono essere accatastati.

Gli impianti fotovoltaici **da censire autonomamente**, in quanto centrali di produzione di energia elettrica, sono censibili nella categoria "D/1 opifici" oppure, nel caso in cui siano strumentali all'attività agricola "D/10 fabbricati per funzioni produttive connesse alle attività agricole" e, di conseguenza, la loro rendita viene determinata attraverso una stima diretta, proposta dal professionista esterno, controllata ed eventualmente modificata dai tecnici catastali.

Laddove l'unità immobiliare sia riconducibile esclusivamente al suolo, o all'elemento strutturale su cui sono ancorati i pannelli fotovoltaici (ad esempio, per l'assenza di locali tecnici che ospitano i sistemi di controllo e trasformazione), resta obbligatorio il censimento nella categoria "D/1 - opifici" oppure "D/10 - fabbricati per funzioni produttive connesse alle attività agricole" con rendita catastale ridotta. Dette unità immobiliari, non vanno, quindi censite

⁹ Cass. 1-02-20121 n. 3461.

¹⁰ L. 3-05-1982, n. 203.

¹¹ Tali patti necessitano dell'assistenza dalle associazioni sindacali di rappresentanza.

nella categoria “F/1 - Area urbana” o nella Categoria “F/5 - Lastrico solare”, priva di rendita catastale¹².

Altro problema riguarda l’assoggettabilità o meno degli stessi all’IMU. Escludendo i piccoli impianti, che non hanno alcuna rilevanza catastale, per quelli di ampie dimensioni, se sono inseriti tra i beni rientranti nella categoria catastale D/1 - opifici, dovrebbero essere **assoggettati all’IMU**.

Se, invece, sono assoggettati alla categoria catastale D/10, in conseguenza della riconosciuta ricorrenza dei requisiti previsti dal D.L. n. 557 del 1993, art. 9, conv. con L. n. 133 del 1994, e successive modificazioni, non dovrebbero essere soggetti all’imposta ai sensi del combinato disposto del D.L. n. 207 del 2008, art. 23, comma 1-bis, convertito con modificazioni dalla L. n. 14 del 2009, e del D.Lgs. n. 504 del 1992, art. 2, comma 1, lett. a).

Sul tema va, per ultimo, segnalato che uno studio¹³ del Consiglio Nazionale del Notariato ha introdotto alcuni elementi di novità. Sulla base della giurisprudenza di merito, ha, infatti, rilevato alcuni casi in cui è stata riconosciuta una funzione di pubblica utilità per gli impianti fotovoltaici, sostenendo che essi vadano accatastati nella categoria E/3, relativa ai fabbricati utilizzati per particolari esigenze pubbliche. Sulla base di tale considerazione, gli impianti fotovoltaici godrebbero dell’esenzione ai fini ICI/IMU ai sensi dell’art. 7 del D.Lgs. 504/1992.

12 Per ogni approfondimento, si veda sul sito dell’Agenzia delle Entrate il vademecum docfa 2021 appendice impianti fotovoltaici.

13 Studio n. 221-2011/C, Alcune questioni civilistiche connesse alla realizzazione di un impianto fotovoltaico: prime note.

