

Consiglio Nazionale del Notariato

Studio n. 104-2020/I

ATTO COSTITUTIVO E STATUTO, NUOVO SISTEMA PER IL RICONOSCIMENTO DELLA PERSONALITA' GIURIDICA E PUBBLICITA' DEGLI ENTI DEL TERZO SETTORE

di Nicola Atlante, Gabriele Sepio, Enrico Maria Sironi

(Approvato dalla Commissione Studi d'Impresa l'11/06/2020)

Abstract

Lo studio esamina alcuni aspetti legati all'atto costitutivo, allo statuto, al nuovo sistema per il riconoscimento della personalità giuridica ed alla pubblicità degli enti del terzo settore.

Premesse sintetiche considerazioni sistematiche ed introduttive circa i rapporti tra codice del terzo settore e codice civile, si affrontano alcune questioni relative all'atto costitutivo degli ETS, alle sue caratteristiche e differenze rispetto agli enti del libro primo del codice civile ed al suo contenuto minimo.

Si passa quindi ad esaminare il procedimento per l'acquisto della personalità giuridica degli ETS ed il superamento del regime concessorio, nonché il procedimento per l'ottenimento della qualifica di ETS, con una casistica delle possibili situazioni di fatto, ivi compresa l'istituzione della fondazione ETS mediante disposizione testamentaria, fino all'ottenimento della personalità giuridica e alle caratteristiche della personalità giuridica degli ETS.

Alcune apposite sezioni sono poi dedicate ai controlli del notaio - con particolare riferimento al controllo sull'atto costitutivo ed ai casi di insussistenza delle condizioni per la costituzione, al rifiuto del notaio e al procedimento ex art.22, comma 3, CTS - e al controllo di regolarità formale da parte dell'ufficio del RUNTS. In tale occasione si indagano i requisiti patrimoniali minimi richiesti e il regime delle modifiche statutarie, con riferimento sia alla efficacia che al procedimento.

Particolare attenzione è infine posta al RUNTS: alle sue organizzazione, struttura e contenuto; alle procedure di iscrizione dell'atto costitutivo e delle modifiche statutarie; al silenzio assenso, al procedimento per gli ETS privi di personalità giuridica; al procedimento per gli ETS con personalità giuridica; all'estinzione dell'ente, alla devoluzione del patrimonio e alla cancellazione dal RUNTS; alla migrazione in altra sezione; alla continuazione dell'attività dell'ente e alle conseguenze sulla personalità giuridica; alla opponibilità degli atti depositati; al "popolamento" del registro e la trasmigrazione nel RUNTS dei registri esistenti ed alla disciplina transitoria.

Sommario: 1. Considerazioni sistematiche ed introduttive. 2. L'atto costitutivo degli ETS: caratteristiche e differenze rispetto agli enti del libro primo del codice civile. 2.1. Il contenuto dell'atto costitutivo. 2.2. Alcune considerazioni di raffronto con il Codice Civile. 2.3. Lo statuto degli ETS parte integrante dell'atto costitutivo. Criteri di prevalenza. 3. L'acquisto della personalità giuridica degli ETS. 3.1. ETS e superamento del regime concessorio della personalità giuridica. 3.2. Procedimento per l'ottenimento della personalità giuridica e/o della qualifica di ETS: casistica. 3.3.

L'istituzione della fondazione ETS mediante disposizione testamentaria e l'ottenimento della personalità giuridica. 3.4. Caratteristiche della personalità giuridica degli ETS. 4. I controlli del notaio e quelli dell'ufficio del RUNTS. 4.1. Il controllo del notaio sull'atto costitutivo. 4.2. Insussistenza delle condizioni per la costituzione, rifiuto del notaio e procedimento ex art.22, comma 3, CTS; il silenzio-rifiuto. 4.3. Il controllo di regolarità formale da parte dell'ufficio del RUNTS. 5. I requisiti patrimoniali. 6. Modifiche statutarie, efficacia e procedimento. 7. Il RUNTS: organizzazione, struttura e contenuto. 7.1. Organizzazione e struttura. 7.2. Il contenuto del RUNTS. 8. Le procedure di iscrizione dell'atto costitutivo e delle modifiche statutarie; il silenzio assenso. 8.1. Il procedimento per gli ETS privi di personalità giuridica. 8.2. Il procedimento per gli ETS con personalità giuridica. 9. L'estinzione dell'ente, la devoluzione del patrimonio e la cancellazione dal RUNTS. La migrazione in altra sezione. 9.1 L'estinzione dell'ente e la devoluzione del patrimonio. 9.2. La cancellazione dal RUNTS. La continuazione dell'attività dell'ente e le conseguenze sulla personalità giuridica. 9.3. La migrazione dell'ente in altra sezione del RUNTS. 10. L'opponibilità degli atti depositati. 11. Il "popolamento" del Registro e la trasmigrazione nel RUNTS dei registri esistenti. 12. La disciplina transitoria. Cenni.

1. Considerazioni sistematiche ed introduttive.

Il Codice del terzo settore (decreto legislativo 3 luglio 2017, n.117, di seguito: CTS) dedica il suo Titolo IV alla disciplina comune delle associazioni riconosciute o non riconosciute e delle fondazioni del Terzo settore, in quanto iscritte nel RUNTS¹. L'iscrizione presuppone la sussistenza di tutti i requisiti degli enti del Terzo settore (di seguito: ETS), costituendo essa stessa ulteriore carattere essenziale: in sostanza, l'iscrizione nel registro è al tempo stesso requisito e conferma della natura di ETS² e consente l'applicabilità all'ente iscritto della disciplina di favore.

La disciplina del Titolo IV, quindi, individua le regole applicabili a tutti gli ETS costituiti in forma di associazione o fondazione (comprese, eventualmente, le imprese sociali non aventi struttura societaria).

Il quadro delineato dalla normativa del CTS sembra, dunque, il seguente.

Si dettaglia una disciplina legale "generale" in tema di costituzione e organi (assemblea, organo amministrativo e organo di controllo) agli articoli da 21 a 31 CTS, in materia di associazioni e fondazioni del Terzo settore, che sono quelle evocate dall'articolo 20 CTS.

Esistono poi varie norme che prevedono regole "particolari" (non necessariamente organizzative) per ETS diversi dalle associazioni e fondazioni. Si tratta delle organizzazioni di volontariato (articoli 32, 33 e 34), delle associazioni di promozione sociale (articoli 35 e 36), degli enti filantropici (articoli 37,38 e 39), delle imprese sociali (articolo 40, che rimanda ad un apposito decreto

¹ Il Registro Unico Nazionale del Terzo Settore (RUNTS) è istituito presso il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, ai sensi dell'art. 45 CTS ed è disciplinato dal Titolo VI del Codice e dall'emanando decreto ministeriale previsto dall'art. 53 CTS.

² Conformemente, la stessa Direzione generale del Terzo settore e della responsabilità sociale delle imprese del Ministero del Lavoro, nella risposta a quesito n. 2088 del 27 febbraio 2020 indica quali "*requisiti necessari*" degli ETS "*la natura privatistica dell'ente, l'elemento teleologico del perseguimento di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale, l'assenza di scopo di lucro, lo svolgimento, in via esclusiva o principale, di una o più attività di interesse generale in forma di azione volontaria o di erogazione gratuita di denaro, beni o servizi, o di mutualità o di produzione o scambio di beni o servizi, l'iscrizione nel registro unico nazionale del Terzo settore (RUNTS), nonché l'indipendenza dai soggetti indicati*" all'art. 4, comma 2 CTS.

legislativo, emanato il 3 luglio 2017 con il n. 112³), delle reti associative (articolo 41) e delle società di mutuo soccorso (articolo 42, che rinvia alla legge 15 aprile 1886, n. 3818).

L'articolo 3, primo comma, CTS dichiara applicabili le disposizioni del CTS, ove non derogate ed in quanto compatibili, anche alle categorie di ETS che hanno una disciplina particolare.

L'articolo 3, secondo comma, CTS a sua volta prevede che, per quanto non normato dal Codice, agli ETS si applicano, in quanto compatibili, le norme del Codice civile e le relative disposizioni di attuazione.

Ora, (i) considerato che il legislatore delegato ha rinunciato ad attuare il riordino della disciplina degli enti del titolo II del libro I del codice civile e (ii) posto che gli ETS, come definiti dal decreto legislativo 3 luglio 2017, n.117, hanno una disciplina propria che consente un particolare trattamento di favore, sia per raccogliere fondi (anche pubblici) sia a livello fiscale, purché trovi attuazione il particolare regime pubblicitario di iscrizione nel RUNTS previsto dagli artt. 45 e seguenti del CTS, si dovrebbe concludere che i rapporti tra associazioni e fondazioni del codice civile, associazioni e fondazioni ETS ed enti "speciali" del Terzo settore sono così configurati:

- i rapporti tra enti del titolo II libro I c.c. da un lato ed ETS dall'altro sono retti da un principio che potremmo definire di "*vasi comunicanti*". Resta vigente la disciplina del Libro I del Codice Civile, Titolo II, Capo II e Capo III, artt. da 14 a 42 (coordinato con il d.P.R. 10 febbraio 2000, n.361), in quanto non riformata, disciplina che continuerà ad applicarsi, in via esclusiva: (i) alle associazioni o fondazioni che non possono accedere al Terzo settore, in ragione dell'attività svolta; (ii) alle associazioni o fondazioni che non desiderano accedere al Terzo settore, anche se svolgono attività coerente alle condizioni richieste dal Codice (ad esempio perché il CTS impone obblighi bilancistici e organizzativi più stringenti rispetto alle previsioni del c.c.); (iii) alle associazioni o fondazioni ETS per i profili non disciplinati dal Codice del Terzo Settore, in quanto la normativa del codice civile sia compatibile (art.3 CTS);
- il CTS non crea nuovi modelli o tipi, sicché il riferimento sotto tale profilo resta quello del Codice Civile, con la conseguenza che gli adeguamenti statutari delle associazioni/fondazioni già esistenti, adottati per conseguire la qualifica di ETS e l'iscrizione nel RUNTS non comportano la trasformazione dell'ente (normata, insieme alla fusione e alla scissione, dall'art. 42 bis del c.c.)⁴;
- agli ETS "particolari", diversi dalle associazioni e fondazioni del Terzo Settore, sarà applicabile in tema di *governance* la disciplina prevista per le associazioni e le fondazioni del terzo settore (articoli da 21 a 31), in quanto non derogata e in quanto compatibile.

Si può fin da ora anticipare che la disciplina organizzativa delle associazioni o fondazioni del Terzo settore è molto dettagliata e puntuale, più moderna di quella del Codice Civile, come si evince da una rapida lettura degli artt.23 e ss. CTS. E' possibile pronosticare un processo di applicazione "invertita", nel senso che la disciplina statutaria (e dunque volontaria) dell'organizzazione delle associazioni o fondazioni non appartenenti al Terzo settore potrà ispirarsi o riprendere la disciplina legale di quelle ETS, certamente compatibile con le regole e i principi del Codice Civile, stante anche l'identità tipologica fra associazioni "comuni" e associazioni ETS da un lato, e tra fondazioni "comuni" e fondazioni ETS dall'altro⁵.

³ Si tratta del decreto recante "*Revisione della disciplina in materia di impresa sociale, ((a norma dell'articolo 1)), comma 2, lettera c) della legge 6 giugno 2016, n. 106*", pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 167 del 19 luglio 2017.

⁴ Uno spazio per diverse riflessioni resta, probabilmente, per gli "enti speciali del terzo settore", per i quali si rimanda ad uno specifico studio.

⁵ In questi termini si è espresso, per primo, Atlante (*Alcune brevi note sulla organizzazione interna degli enti del Terzo settore*, p. 37, in "Riforma del Terzo Settore: istruzioni per l'uso", Atti del convegno annuale di Federnotizie, Milano,

Si deve qui anticipare, per completare il discorso sulla disciplina applicabile, un tema di fondo, che risulterà evidente dall'esame della normativa: il reiterato richiamo a norme proprie delle società (capitalistiche o cooperative) operato dal CTS, potrebbe valere a fornire soluzione a problemi applicativi e interpretativi di non poco momento, anche nel caso della applicazione "invertita" di norme del Terzo settore ad enti che non appartengono a tale categoria, alla quale si è fatto cenno poc'anzi. Si vedrà che, in alcuni casi di lacune legislative (sia del CTS che del Codice civile in materia di enti del titolo II del libro primo) il ricorso alla normativa societaria del Codice civile sarà un valido aiuto per risolvere problemi pratici. Ad esempio, si potrebbe discutere se sia consentita la verbalizzazione differita delle riunioni assembleari nelle associazioni e fondazioni del codice civile o del CTS, e risolvere in senso affermativo la questione sulla base di quanto previsto dall'art. 2375, ultimo comma, c.c., che espressamente consente la redazione del verbale successiva alla chiusura della riunione assembleare, purché la stessa sia effettuata "senza ritardo, per la tempestiva esecuzione degli obblighi" pubblicitari.

In altre parole, poiché in molti punti la disciplina degli ETS riproduce quella delle società di capitali (si pensi alla necessità di patrimonializzazione dell'ente in presenza di perdite o alla disciplina del bilancio o a quella del conflitto di interessi), appare tecnica ermeneutica utilizzabile quella di ricorrere sia alla disciplina positiva in ambito societario sia alle conclusioni raggiunte da dottrina e giurisprudenza in materia, al fine di colmare alcune lacune del CTS.

2. L'atto costitutivo degli ETS: caratteristiche e differenze rispetto agli enti del libro primo del codice civile.

2.1. Il contenuto dell'atto costitutivo.

Si è detto che il salto di qualità rispetto alla disciplina del libro primo del codice civile è di immediata evidenza e non mancherà di influenzare il contenuto degli atti costitutivi e degli statuti. L'art. 21 CTS, dedicato proprio ad atto costitutivo e statuto, prevede per l'atto costitutivo un contenuto necessario, il quale, peraltro, dovrà essere opportunamente adeguato in relazione alle particolari categorie di ETS, ciascuna destinataria di specifica disciplina, contemplate dal Titolo V del Codice: Organizzazioni di Volontariato (ODV), Associazioni di promozione sociale (APS), Enti filantropici, Imprese sociali (queste ultime disciplinate dal d.lgs. 3 luglio 2017, n.112), Reti associative, Società di mutuo soccorso. Tra queste si segnalano, per la loro rilevanza, le disposizioni che richiedono la sussistenza di un determinato numero minimo di associati (persone fisiche o associazioni) per ODV e APS (vedi gli articoli 32 e 35 CTS).

A sua volta la circolare del Ministero del Lavoro del 27 dicembre 2018 evidenzia ulteriori contenuti obbligatori dell'atto costitutivo, che sono ricavati dal CTS: indicazione delle attività diverse che possono essere svolte dall'ente e previsione delle concrete modalità operative che consentono agli associati di esaminare i libri dell'ente.

Il contenuto necessario dell'atto costitutivo viene declinato nell'art. 21 CTS attraverso l'indicazione dei seguenti elementi:

1 - **la denominazione⁶ dell'ente.** Dovrà rispettare le prescrizioni dell'art. 12, peraltro derogate dall'art. 32, comma 3, dall'art. 35, comma 5, e dall'art. 37, comma 2, CTS, in relazione alle

2018). Nello stesso senso Quadri (*Il terzo settore tra diritto speciale e diritto generale*, in Nuova Giur. Civ., 2018, 5, pp. 708 ss.), secondo il quale saranno proprio le norme del CTS ad avere una forza espansiva, tale da "determinare ricadute in sede di interpretazione ed applicazione della scarna disciplina codicistica stessa, anche con riguardo, cioè a quegli enti destinati a continuare ad essere" disciplinati dal codice civile.

⁶ Appare significativo del modello normativo, cui il legislatore si è ispirato, la considerazione che l'art.12, come anche l'art.32, l'art.35 e l'art. 37 CTS, si riferiscono alla denominazione "sociale" (mentre l'art. 21 CTS parla di denominazione

Organizzazioni di volontariato, alle Associazioni di promozione sociale ed agli enti filantropici, e da altre disposizioni normative esterne al CTS per alcune specifiche tipologie di enti⁷.

Va segnalata, al riguardo, una particolarità rilevante in tema di adeguamenti statuari deliberati prima dell'istituzione del RUNTS. Infatti, poiché l'art. 12, comma 3, CTS fa espresso divieto dell'utilizzo dell'indicazione di ente del Terzo settore e dell'acronimo ETS a soggetti diversi e, come sopra sottolineato, tale qualifica presuppone l'iscrizione nel RUNTS, fino all'istituzione del registro non sarà possibile utilizzare l'espressione ETS o Ente del Terzo Settore nella denominazione (salva la possibilità di approvare fin d'ora la modifica statutaria relativa, condizionandola all'iscrizione nel RUNTS)⁸. Diversamente, le organizzazioni di volontariato e le associazioni di promozione sociale che provvedano all'adeguamento statutario nel periodo transitorio (quale definito dall'art. 101, comma 2, CTS, prorogato al 30 giugno 2020 dall'art. 43 del decreto legge 30 aprile 2019, n. 34, convertito dalla legge n. 58/2019, ed ulteriormente prorogato fino al 31 ottobre 2020 dall'art. 35, comma 1, del decreto legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito dalla legge 24 aprile 2020, n. 27) potranno da subito adottare uno statuto adeguato anche sotto il profilo della denominazione ed utilizzare i relativi acronimi, stante che gli stessi sono già previsti dalle previgenti specifiche discipline.

Non sembra siano applicabili particolari restrizioni nella scelta, se si fa eccezione, ovviamente, (i) per l'obbligo previsto dall'art.12 CTS di usare nella denominazione la dizione "Ente del terzo settore" o l'acronimo "ETS" e (ii) per l'obbligo di evitare tutte le denominazioni che potrebbero provocare equivoci circa la natura dell'ente, l'assenza di scopo di lucro e l'attività svolta.

2 - L'assenza di scopo di lucro e le finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale perseguite e l'attività di interesse generale che costituisce l'oggetto sociale.

Si tratta di requisiti che costituiscono elementi qualificanti degli ETS (come risulta dal già richiamato art. 4 CTS). L'assenza di scopo di lucro, in particolare, sostanzialmente si traduce nell'obbligo di destinazione esclusiva delle risorse finanziarie al perseguimento degli scopi istituzionali, cui si collega il divieto di distribuzione diretta o indiretta degli utili (fattispecie che viene tipizzata, in modo non esaustivo, dall'art. 8, comma 3, CTS), degli avanzi di gestione, di fondi e riserve, enunciato all'art. 8, comma 2, CTS.

Va sottolineato, in proposito, come a parere del Ministero del lavoro⁹ le disposizioni dell'art. 8 CTS, non essendo legate da un nesso di diretta riconducibilità all'istituzione ed all'operatività del RUNTS, si devono ritenere immediatamente applicabili a decorrere dalla data di entrata in vigore del Codice (3 agosto 2017).

Si deve rimarcare che la normativa tiene ben distinti scopo e attività. Non è così per altri istituti codicistici (ad esempio le società consortili: vedi art. 2615 ter, primo comma, c.c.). Di sicuro anche in questo caso deve ritenersi ammissibile lo svolgimento di attività economiche (in via strumentale e non prevalente) per il raggiungimento degli scopi dell'ente. Il punto è confermato sia dall'art. 6 sia dall'art. 11, comma 2, CTS.

"dell'ente"); d'altra parte l'aggettivo "sociale" ritorna con riferimento alla sede, all'oggetto, etc. Si vedano, in proposito, le considerazioni fatte nel primo paragrafo.

⁷ Si tratta delle seguenti disposizioni: per le imprese sociali, art. 6 del D.lgs. n. 112/2017, richiamato all'art. 40 comma 1 del CTS; per le cooperative sociali, art. 1, comma 3 della L. 8 novembre 1991, n. 381, richiamato all'art. 40 comma 2 del CTS; per le società di mutuo soccorso, art. 3, comma 2 del decreto del Ministro dello sviluppo economico 6 marzo 2013, richiamato dall'art. 23, comma 1 del D.L. n. 179/2012, in combinato disposto con l'art. 42 del CTS. Gli enti appartenenti a tali specifiche tipologie sono obbligati ad utilizzare la propria denominazione "tipica" (ad esempio, "ODV", "APS", "impresa sociale"), alla quale potranno facoltativamente aggiungere la locuzione "Ente del terzo settore" o il relativo acronimo "ETS".

⁸ Si vedano, sul punto, la massima n.1 della Commissione Terzo settore del Consiglio notarile di Milano e la Circolare n.20 del 27 dicembre 2018 del Ministero del Lavoro.

⁹ Vedi la posizione espressa nella risposta a quesito n.12604 del 29 dicembre 2017.

L'attività deve essere compresa tra quelle elencate all'art. 5, comma 1, CTS, come risulta evidente anche dal comma 2 dello stesso articolo, il quale si preoccupa di prevedere che *"l'elenco delle attività di interesse generale può essere aggiornato con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri"*. Si tratta, quindi, di una disciplina "chiusa"¹⁰, ma che potrà essere adeguata in funzione dei diversi bisogni sociali e che inquadra in un elenco puntuale ma non immutabile le attività di interesse generale in grado di qualificare gli enti del terzo settore in un'ottica di sussidiarietà e solidarietà.

La possibilità di svolgere attività diverse, rispetto a quelle indicate all'art. 5 CTS, è espressamente limitata dall'art. 6 CTS a quelle "secondarie e strumentali", rispetto alle quali si ritiene necessario e sufficiente che lo statuto preveda tale possibilità, senza tuttavia che sia richiesto in tale sede inserire un puntuale elenco delle stesse¹¹. Nello stesso senso si esprime anche la circolare n.20 del 27 dicembre 2018 del Ministero del Lavoro, Direzione Generale Terzo settore, la quale specifica che l'individuazione delle attività diverse potrà *"essere successivamente operata da parte degli organi dell'ente, cui lo statuto dovrà, in tale ipotesi, attribuire la relativa competenza"*. Deve, in proposito, essere sottolineato che laddove lo statuto preveda lo svolgimento di attività diverse omettendo di attribuire ad uno specifico organo il potere di determinarle in concreto, appare ragionevole ritenere che detta competenza spetti all'organo amministrativo, stante che tale competenza non è compresa tra quelle inderogabilmente attribuite all'assemblea dall'art. 25 CTS. L'elenco delle attività previste dall'art. 5 CTS prende evidentemente spunto dall'elenco previsto all'art. 10 del D.lgs. n. 460 del 1997 in tema di ONLUS, con alcune integrazioni che ampliano l'operatività degli enti assegnando rilevanza all'interesse perseguito piuttosto che alla condizione soggettiva dei beneficiari. Viene meno, infatti, sotto questo punto di vista, il richiamo alla condizione di "svantaggio", presente nella disciplina ONLUS, come requisito necessario per qualificare talune attività come di interesse generale. Queste ultime assumono, dunque, una valenza oggettiva, eliminando il richiamo alla condizione soggettiva, che in passato aveva provocato evidenti limitazioni allo sviluppo delle attività di interesse generale.

Rispetto al codice civile, che inserisce tra gli elementi dell'atto costitutivo di associazioni e fondazioni *"l'indicazione dello scopo"*, appare evidente come l'obbligo di specificare *"l'attività di interesse generale che costituisce l'oggetto sociale"* induce a riconoscere la sussistenza, nel nuovo sistema, di un principio di determinatezza dell'attività, analogo a quello tipico del diritto societario, tale da escludere la possibilità dell'inserimento pedissequo nello statuto di un elenco di tutte le attività previste dall'art. 5 CTS¹². Ciò, infatti, renderebbe indefinito l'oggetto, eludendo le esigenze di trasparenza e conoscibilità nei confronti dei terzi e degli stessi associati (nonché, forse, della pubblica amministrazione, in relazione ai regimi di favore riservati agli ETS); del resto nulla impedisce che l'oggetto sociale possa essere successivamente modificato, eventualmente ampliandolo in relazione all'attività che si intende effettivamente esercitare, sempre nei limiti di compatibilità con l'art. 5 CTS.

Da ultimo, va sottolineato come la previsione in parola esclude alla radice la possibilità che rientrino nel novero degli enti del Terzo settore quelli la cui attività sia diretta, anziché al perseguimento di interessi generali, al soddisfacimento di interessi "privati" del fondatore o degli associati.

Diversamente che per l'attività, la declinazione delle finalità dell'ente appare "aperta". In proposito, ci si chiede se anche tali finalità debbano essere specificamente determinate, come

¹⁰ Scelta che deve essere collegata al regime tributario di favore riservato a detti enti ed all'esigenza di evitare abusi.

¹¹ Si ricordi che il mondo del Terzo settore è caratterizzato dalla valorizzazione dell'autonomia privata, come riconosciuto e previsto, tra l'altro, dagli articoli 1 e 2 della legge delega (legge 6 giugno 2016, n. 106).

¹² In tale senso la risposta a quesito n.3650 del 12 aprile 2019 della Dir. Gen. Terzo settore e responsabilità sociale delle imprese del Ministero del lavoro.

sembra ritenere il Ministero del Lavoro¹³. In realtà sembra di poter dire che l'eventuale generico riferimento dell'atto costitutivo al perseguimento di finalità *"civiche, solidaristiche e di utilità sociale"*, anche se non meglio dettagliate, può essere sufficiente laddove la specifica individuazione delle attività che si intendono svolgere valga a far emergere con maggior dettaglio le finalità stesse perseguite dagli associati o dal fondatore¹⁴;

3- la sede legale.

L'art. 48 CTS richiede che nel RUNTS vengano indicate oltre alla sede principale anche le eventuali sedi secondarie, il che presuppone il loro inserimento anche nell'atto costitutivo e nello statuto.

Quanto alla sede legale, l'art. 21 non specifica se - come previsto per le società di capitali - sia sufficiente l'indicazione del Comune o se, piuttosto, sia necessaria anche l'indicazione dell'indirizzo (via e numero civico) della sede, riproponendo tale dubbio negli stessi termini in cui la questione dell'ammissibilità dell'applicazione analogica agli enti senza scopo di lucro della disciplina propria delle società di capitali si pone in relazione agli enti del libro primo del codice civile (il cui art. 16 chiede, appunto, l'indicazione della "sede", con previsione replicata negli stessi termini dall'art. 4 del d.P.R. n-361/2000 in relazione al contenuto del registro delle persone giuridiche). La questione potrebbe essere risolta sia nel senso della inapplicabilità della disciplina delle società capitalistiche, in assenza di una espressa disposizione di legge, sia nel senso opposto, tenuto conto del fatto *"che appaiono "neutrali" rispetto allo scopo di lucro e che sono funzionali a disciplinare la dimensione non organizzativa dei soggetti diversi dalle persone fisiche"*¹⁵ alcune norme, il che indurrebbe a ritenere applicabili anche agli ETS (ed, in genere, agli enti del libro primo del codice civile) la disciplina propria delle società di capitali derivante dalla riforma del diritto societario in materia (art. 2328, n.2; art. 2463, n.2; art. 2521, n.2; nonché art. 111-ter disposizioni per l'attuazione del codice civile)¹⁶. Ovviamente, accettando la tesi più libera che qui si propone, mancando una previsione legislativa analoga all'art. 111-ter disp.att., occorrerà inserire nello statuto la specifica attribuzione di competenza (delega) all'organo amministrativo per la modifica dell'indirizzo della sede nell'ambito del Comune.

4- il patrimonio iniziale ai fini dell'eventuale riconoscimento della personalità giuridica.

Da sottolineare, in proposito, una rilevante innovazione del CTS, cui si dedicherà più avanti specifica attenzione, cioè la predeterminazione normativa (generale) dei requisiti patrimoniali per

¹³ La circolare n. 20 del 27 dicembre 2018 riferisce espressamente il requisito di determinatezza anche alle finalità di interesse generale perseguite dall'ente.

¹⁴ Così, ad esempio, se lo statuto prevedesse l'esercizio dell'attività di ricerca scientifica di particolare interesse sociale (art.5, lettera h), sarebbe evidente che le finalità civiche perseguite attengono al progresso scientifico.

¹⁵ In tal senso Ruotolo e Boggiali (risposta a quesito n. 201/2017 del Consiglio Nazionale del Notariato: *Sede della fondazione e modifica dell'indirizzo*), cui si rimanda anche per i riferimenti dottrinali.

¹⁶ Tale conclusione appare da tempo recepita dalle amministrazioni preposte alla tenuta del registro delle persone giuridiche private ed all'approvazione delle modifiche statutarie. In tal senso, tra gli altri:

- Regione Lombardia, Circolare 14 novembre 2011 relativa al registro delle persone giuridiche private, ove si legge che *"non costituisce modifica statutaria la sola variazione di sede"*;

- Regione Lazio, Deliberazione di Giunta regionale 13 settembre 2016, n. 529 (Aggiornamento della modulistica concernente il riconoscimento della personalità giuridica di diritto privato e le attività connesse, ivi compresa l'attività di controllo e vigilanza);

- Regione Emilia Romagna, il cui sito istituzionale precisa che: *"il mutamento dell'indirizzo della sede legale nell'ambito dello stesso Comune comporta l'obbligo di modifica statutaria, nel caso in cui l'indirizzo (via, piazza, eccetera) sia indicato in Statuto. Pertanto, in questo caso l'Ente deve procedere ad un'istanza di modifiche allo Statuto secondo le modalità descritte nella pagina web "Approvazione modifiche statutarie". L'obbligo di modifica non sussiste nel caso in cui il trasferimento della sede avvenga nell'ambito dello stesso Comune e lo Statuto, pur riportando l'indirizzo della sede, contenga una dicitura del tipo: "Il trasferimento della sede legale nell'ambito dello stesso Comune non comporta modifica statutaria"* (<http://www.regione.emilia-romagna.it/Registro-regionale-delle-persone-giuridiche/ciclo-di-vita-della-persona-giuridica/variazioni-da-iscrivere-obbligatoriamente-nel-registro-regionale/come-iscrivere-le-variazioni/traferimento-della-sede-legale-dellente-e-istituzione-di-sedi-secondarie>).

l'ottenimento della personalità giuridica (art. 22, comma 4), in misura almeno pari ad euro 15.000,00 in numerario per le associazioni e ad euro 30.000,00 per le fondazioni;

5- le norme sull'ordinamento, l'amministrazione e la rappresentanza.

Alla disciplina obbligatoria ed alle possibili opzioni statutarie in materia sono dedicati gli articoli da 24 a 28 del CTS, nei quali si rinviengono alcuni rinvii espressi alla disciplina codicistica delle società di capitali, nonché numerosi indici di come detto *corpus* normativo abbia costituito costante termine di riferimento per il legislatore delegato.

In generale, deve essere sottolineato che il Codice si preoccupa che venga approntata una struttura organizzativa nella quale le regole di *governance* siano coerenti con le finalità perseguite dall'ente, lasciando comunque ampio spazio all'autonomia statutaria.

Particolarmente rilevante sul piano sistematico è la previsione dell'art. 24, comma 6, CTS, che estende l'applicazione delle regole per lo svolgimento delle assemblee, in quanto compatibili, anche alle fondazioni ETS "*il cui statuto preveda la costituzione di un organo assembleare o di indirizzo, comunque denominato*". La previsione viene ripresa e valorizzata dall'art. 25, comma 3, CTS, che rimette all'autonomia statutaria la facoltà di attribuire ad un organo assembleare delle fondazioni ETS la competenza a deliberare su una o più delle materie che nelle associazioni sono competenza inderogabile dell'assemblea, nonché dall'art. 26, comma 8, CTS, in relazione alla composizione dell'organo amministrativo ed alla designazione di alcuni dei suoi membri. Si deve, quindi, prendere atto che la possibile natura "corporativa" delle fondazioni (c.d. fondazioni di partecipazione)¹⁷ ha ormai pieno riconoscimento normativo.

Il tema è fortemente legato a quello più ampio della legittimità dell'introduzione statutaria di modelli di organizzazione alternativi a quello legale, in coerenza con la spinta alla valorizzazione dell'autonomia statutaria nell'ambito dell'organizzazione interna degli enti che emerge dalla legge-delega: in particolare, si vedano l'art. 2, lettera c) e l'art. 4, lettera d) della legge n. 106/2016. Il modello legale di *governance* degli ETS è fondato sulla tripartizione di compiti tra assemblea, organo amministrativo e organo di controllo. Ciascun organo è per legge depositario di funzioni sue proprie. Ci si chiede se sia possibile che lo statuto deroghi al modello legale introducendo, ad esempio, un modello mutuato dai sistemi di *governance* "alternativi" a quello legale previsti dal codice civile per le società per azioni: monistico (assemblea – consiglio d'amministrazione ed al suo interno comitato per il controllo) o dualistico (assemblea, consiglio di sorveglianza, consiglio di gestione). Nelle srl - dopo l'entrata in vigore della riforma societaria del 2003 - si è posto il medesimo problema interpretativo. Ci si potrebbe anche chiedere se, una volta ammessa la possibilità di ricorrere a regimi alternativi, sia possibile confezionare uno statuto che contenga le norme di organizzazione riferite a più modelli organizzativi, che attribuisca all'assemblea ordinaria la scelta di passare da uno all'altro dei modelli, senza ulteriori modifiche statutarie.

Infine, con riferimento al tema dell'amministrazione degli ETS, ci si potrebbe chiedere se sia ammissibile l'affidamento dell'amministrazione ad un organismo monocratico. In proposito, ci si limita qui a segnalare come per gli enti associativi appare corretto individuare il paradigma di riferimento nella disciplina delle cooperative¹⁸, più che in quella delle società di capitali, in ragione del prevalere nella cooperativa del principio di democraticità della struttura, tipico anche degli ETS. In quest'ottica, in relazione alle sole fondazioni sembra potersi ammettere la soluzione

¹⁷ Per una lettura a tutto tondo del tema delle "Fondazioni di partecipazione" si vedano gli Atti del Convegno di Firenze del 25 novembre 2006, pubblicati ne "I Quaderni della Fondazione Italiana per il Notariato", Milano, 2007.

¹⁸ In relazione alle quali l'art. 2542 c.c. (come novellato dalla legge 27 dicembre 2017, n.205) espressamente prevede che "l'amministrazione della società è affidata ad un organo collegiale".

opposta, aprendo la porta alla nomina di un amministratore monocratico, quanto meno quando il fondatore sia uno solo e non siano previsti organi assembleari o di indirizzo¹⁹;

6- i diritti e gli obblighi degli associati, ove presenti.

Negli articoli da 23 a 30 del CTS si rinvencono alcuni elementi inderogabili della relativa disciplina (come la trasparenza del procedimento di ammissione degli associati), nonché quelli deroga bili dallo statuto (tra i quali, in particolare, le regole relative alla spettanza del diritto di voto, all'eventuale voto plurimo, alla rappresentanza assembleare).

Si tratta di una chiara applicazione dei principi di democraticità che informano la legge delega (art. 2, lettera a ed art. 4, lettera d della legge n.106/2016).

Si ricorda, come già accennato, che la circolare del Ministero del Lavoro del 27 dicembre 2018 impone di indicare le modalità di esercizio del diritto di esaminare i libri;

7- i requisiti per l'ammissione di nuovi associati, ove presenti, e la relativa procedura, secondo criteri non discriminatori, coerenti con le finalità perseguite e l'attività di interesse generale svolta.

Particolare attenzione merita la qualificazione normativa dei requisiti per l'ammissione di nuovi associati, i quali devono essere "non discriminatori" ed altresì "coerenti" con le finalità e l'attività dell'ente, in ciò integrando ed arricchendo, quindi, la previsione dell'art.16 codice civile.

La prescrizione in commento risponde, ovviamente, al carattere "aperto" delle associazioni, cui si riferisce anche la rubrica dell'art. 23 CTS, il quale detta la relativa disciplina, da applicarsi laddove "l'atto costitutivo o lo statuto non dispongono diversamente": si tratta, quindi, di disciplina espressamente dichiarata derogabile dall'autonomia privata.

Evidentemente, ciò non implica un generalizzato ed incondizionato diritto di associazione, ma non è dubitabile che la disciplina statutaria derogatoria di quella legale debba essere sottoposta dal notaio che riceve l'atto costitutivo (o che verbalizza la delibera portante modifiche statutarie), nell'esercizio del controllo di legalità a lui affidato, ad un vaglio che potremmo definire di ragionevolezza, in relazione ai richiamati canoni di "non discriminazione" e "coerenza" con le finalità e l'attività dell'ente.

Va sottolineato, infine (riguardo alle considerazioni sistematiche già sopra richiamate in relazione alle norme sull'ordinamento dell'ente), che il codice si preoccupa, anche rispetto ai requisiti ed alle procedure di ammissione, di estendere l'applicazione della disciplina dell'art. 23 CTS, in quanto compatibile e non derogata dallo statuto, alle fondazioni ETS dotate di organo assembleare o di indirizzo;

8- la nomina dei primi componenti degli organi sociali obbligatori e, quando previsto, del soggetto incaricato della revisione legale dei conti.

L'obbligo di revisione legale dei conti per gli ETS che superino determinati parametri quantitativi risponde all'esigenza di assicurare i controlli, in relazione alla consistente rilevanza economica che gli enti possono assumere.

La previsione si accompagna alla dettagliata disciplina relativa al bilancio di esercizio (ed al bilancio sociale, nei casi individuati dall'art. 14 CTS);

9- le norme sulla devoluzione del patrimonio residuo in caso di scioglimento o di estinzione.

La disciplina di riferimento, in questo caso, si rinviene nell'art. 9 CTS, che riconosce ampio spazio all'autonomia statutaria, la quale può anche limitarsi ad affidare la relativa scelta alla decisione del competente organo dell'ente, purché la devoluzione sia effettuata "ad altri enti del Terzo settore" e salvo il parere favorevole dell'ufficio del Registro competente per territorio. Di tale limitazione

¹⁹ Alle questioni relative all'applicazione del diritto societario alla disciplina dell'organo amministrativo degli ETS è dedicato specifico studio, al quale si rimanda.

dello spettro degli enti a favore dei quali può avvenire la devoluzione dovrà tenersi conto nel redigere la relativa clausola statutaria.

Vi è, inoltre, una previsione di chiusura, che dispone in assenza di diversa previsione la devoluzione alla Fondazione Italia Sociale;

10- la durata dell'ente, se prevista.

L'inciso "se prevista" consente di concludere che sia ammissibile la durata indeterminata.

2.2. Alcune considerazioni di raffronto con il Codice Civile.

Rispetto alla disciplina dettata dagli articoli 14 e 16 del codice civile²⁰ per le fondazioni e associazioni con personalità giuridica (ed a maggior ragione rispetto all'art. 36 del codice civile in relazione alle associazioni non riconosciute), il CTS contiene - come si è visto - una disciplina dell'atto costitutivo e dello statuto decisamente più completa, preoccupandosi altresì di sollecitare e valorizzare l'autonomia statutaria²¹ con riferimento alla disciplina di una serie di questioni espressamente rimesse alle scelte degli associati o dei fondatori (le procedure di ammissione, il diritto di voto e la rappresentanza in assemblea, nonché le modalità di svolgimento della stessa, i requisiti degli amministratori, etc.).

Vi sono, peraltro, questioni sulle quali il Codice del Terzo Settore non dispone e rispetto alle quali occorre trovare soluzione in base al criterio indicato dall'art. 3 CTS, il cui secondo comma rinvia espressamente alle norme del codice civile, come già ricordato.

Così, quanto alla forma dell'atto costitutivo deve evidentemente applicarsi la previsione dell'art. 14 C.C., il quale prescrive per le associazioni con personalità giuridica e le fondazioni la forma solenne dell'atto pubblico, con la sola eccezione della possibilità di disporre la costituzione di una fondazione mediante testamento (anche olografo o segreto)²²; ciò è indirettamente confermato dall'art. 22 CTS, che presuppone l'atto notarile.

Quanto alle associazioni prive di personalità giuridica, le quali si ritengono tradizionalmente svincolate da qualsivoglia onere formale, appare evidente come sia quanto meno necessaria la forma scritta, in relazione ai requisiti statuari prescritti per il conseguimento della qualifica di ETS (in linea, del resto, con le previgenti disposizioni che richiedono la forma scritta per l'iscrizione in determinati albi, come in materia di associazioni di promozione sociale o di organizzazioni di volontariato). Sarà il decreto ministeriale di istituzione del RUNTS a determinare gli eventuali ulteriori requisiti formali per l'iscrizione in esso degli enti senza personalità giuridica, anche per l'esigenza di assicurare la certezza dei dati registrati, in relazione al regime di opponibilità degli atti

²⁰ Deve essere sottolineato il rammarico per la scelta del legislatore delegato di rinunciare alla revisione della disciplina del Titolo II del Libro I del Codice Civile, cui si riferivano lo stesso art. 1 e, dettagliatamente, l'art. 3 della delega (legge 6 giugno 2016, n. 106). In proposito si veda anche il parere del Consiglio di Stato, reso nell'Adunanza della Commissione speciale 31 maggio 2017 (affare n. 00927/2017), ove si sottolinea come *"la scelta del Governo di limitarsi a creare soltanto un sotto-settore delle associazioni e fondazioni operanti nel Terzo Settore avrà verosimilmente l'effetto di determinare un ulteriore svuotamento di contenuto normativo del Libro I del codice civile"*. In dottrina, vedi le considerazioni critiche di Quadri (Il terzo settore tra diritto speciale e diritto generale, cit.) e di Riccardelli (L'acquisto della personalità giuridica degli Enti del Terzo Settore, in Terzo settore, non profit e cooperative, 2018, 4, pp. 6 ss).

²¹ In quest'ottica, appare sorprendente e contraddittorio che l'art. 47, comma 5, CTS preveda un percorso accelerato di iscrizione nel RUNTS degli ETS (privi di personalità giuridica, deve ritenersi) i cui atti costitutivi e statuti siano redatti in conformità a modelli standard tipizzati, predisposti da reti associative ed approvati con decreto del Ministero del lavoro e delle politiche sociali.

²² Peraltro, anche in caso di testamento olografo o segreto, lo stesso deve essere oggetto di pubblicazione da parte del notaio (il quale è tenuto a darne comunicazione al Prefetto ai sensi dell'art. 3 delle disposizioni per l'attuazione del codice civile): si veda sull'argomento Basile, Le persone giuridiche, in Trattato di diritto privato Iudica-Zatti, Giuffrè, 2003, pp.57 ss.

previsto dall'art. 52 CTS, che non distingue sul punto tra gli enti dotati di personalità giuridica e quelli che ne siano privi.

La disciplina dell'atto costitutivo delle fondazioni ETS, in particolare, trascura qualsiasi riferimento all'indicazione dei criteri e delle modalità di erogazione delle rendite patrimoniali, prescritta dal codice civile come contenuto necessario dell'atto costitutivo delle fondazioni (art. 16, comma 2, C.C.): appare evidente come anche per le fondazioni ETS tale previsione statutaria debba considerarsi essenziale (in linea del resto con quanto prevede l'art. 3, comma 2, CTS)²³.

Va anche evidenziato, in relazione alla possibile incidenza sulla scelta della forma giuridica dell'ente da costituire, come il CTS detti, in alcune materie, una disciplina affatto diversa da quella del codice civile: si pensi al regime di responsabilità degli amministratori e degli altri soggetti indicati all'art. 28 CTS, il quale rinvia alla disciplina delle società per azioni, mentre l'art. 18 C.C. rimanda alla (meno rigorosa) disciplina del mandato.

Mancano, invece, nella disciplina relativa agli statuti delle associazioni e fondazioni ETS, norme relative ai quorum assembleari, all'annullamento ed alla sospensione delle deliberazioni, al recesso ed all'esclusione degli associati, materie tutte per le quali si dovrà, quindi, far riferimento alle previsioni del codice civile, anche riguardo alla loro derogabilità mediante disposizioni statutarie²⁴.

2.3. Lo statuto degli ETS parte integrante dell'atto costitutivo. Criteri di prevalenza.

Il secondo comma dell'art. 21 CTS precisa che lo statuto, anche se forma oggetto di atto separato, costituisce parte integrante dell'atto costitutivo e che, in caso di contrasto, le norme statutarie prevalgono su quelle dell'atto costitutivo.

Si tratta di una previsione del tutto coincidente con quella dell'art. 2328, terzo comma, C.C. in materia di società per azioni, dovuta alla esaltazione delle differenze tra il momento genetico dell'ente (che si formalizza nella stipula dell'atto costitutivo) rispetto a quello della organizzazione quotidiana (normato nello statuto): dopo la fase iniziale della costituzione, assume prevalenza l'aspetto organizzativo, destinato a regolamentare la vita interna e, in qualche misura anche, i rapporti esterni dell'ente. Ne conseguono interessanti ritorni pratici circa le modalità di redazione dell'atto costitutivo: lo statuto potrebbe sia essere trascritto all'interno dell'atto costitutivo sia semplicemente allo stesso solamente allegato, senza che dalla scelta delle modalità redazionali possano conseguire diverse soluzioni circa l'efficacia dello statuto rispetto a quella dell'atto costitutivo.

3. L'acquisto della personalità giuridica degli ETS.

3.1. ETS e superamento del regime concessorio della personalità giuridica.

Una delle più rilevanti novità della riforma del Terzo settore è il nuovo sistema di riconoscimento della personalità giuridica, introdotto dall'art. 22 CTS.

La norma, superando definitivamente (seppur limitatamente agli ETS) il regime "*concessorio*", che aveva fin qui caratterizzato l'acquisto della personalità giuridica degli enti del libro primo del codice civile (regime in verità solo apparentemente attenuato dalla riforma attuata con il D.P.R. n.

²³ Circa le conseguenze dell'inadempimento da parte degli amministratori degli obblighi inerenti l'erogazione e la destinazione delle rendite patrimoniali, i possibili rimedi e la legittimazione ad agire, vedi Basile (Le persone giuridiche, cit. pp.327 ss.).

²⁴ Per ognuna delle suddette questioni si rinvia ad uno specifico studio.

361/2000²⁵), realizza un evidente parallelismo con la disciplina delle società di capitali, in particolare quanto al ruolo del notaio, al quale viene affidato il compito di provvedere al controllo di legalità ed all'iscrizione nel RUNTS (così come avviene in sede di costituzione delle società con riguardo all'iscrizione nel Registro delle Imprese ai sensi dell'art. 2330 codice civile), nonché con riferimento all'effetto costitutivo dell'iscrizione stessa (come previsto dall'art. 2331 codice civile in riferimento alla s.p.a.)²⁶.

Il parallelismo con la disciplina delle società di capitali si completa con le regole relative alle modifiche statutarie, per le quali l'art. 22, comma 6, CTS rinvia alla procedura dettata dai commi 2 e 3 dello stesso articolo in relazione alla costituzione. Esattamente come avviene per le società di capitali, dunque, il notaio che ha ricevuto il verbale dell'organo competente, contenente le deliberazioni relative alle modifiche statutarie di un ETS con personalità giuridica, *"verificata la sussistenza delle condizioni previste dalla legge.... deve depositarlo, con i relativi allegati, entro venti giorni presso il competente ufficio del registro unico nazionale del Terzo settore"*. Il rimando all'art. 2436 codice civile è quasi testuale²⁷.

Come per le società di capitali in relazione al Registro delle imprese, dunque, con l'istituzione del RUNTS anche per gli enti del terzo settore con personalità giuridica all'iscrizione nel Registro consegue l'acquisto della personalità giuridica per gli enti neo-costituiti, ovvero l'efficacia delle modifiche statutarie.

Con specifico riferimento all'atto costitutivo, deve essere sottolineato, peraltro, come *l'incipit* dell'art. 22 CTS (*"Le associazioni e le fondazioni del terzo settore possono, in deroga al decreto del Presidente della Repubblica 10 febbraio 2000, n.361, acquistare la personalità giuridica mediante l'iscrizione nel registro unico nazionale del Terzo settore ai sensi del presente articolo"*), abbia sollevato qualche dubbio sulla reale portata della riforma: si è detto, infatti, che l'acquisto della personalità giuridica mediante iscrizione nel RUNTS sarebbe solo *"un possibile modo di acquisto"* e si è parlato di un *"doppio binario"* per l'ottenimento della personalità giuridica²⁸, come sarebbe confermato dalla relazione ministeriale al decreto legislativo n. 117/2017²⁹.

Sul punto è necessario fare chiarezza, partendo da un'attenta lettura e valorizzazione del dettato del comma 2 dell'art. 22 CTS, ove viene affermato (inderogabilmente) il dovere del notaio, che abbia ricevuto l'atto costitutivo di un ETS che intenda conseguire la personalità giuridica (o la pubblicazione di un testamento con il quale si dispone una fondazione), di procedere entro venti giorni a depositare l'atto presso il competente ufficio del RUNTS richiedendo l'iscrizione dell'ente, ogni qualvolta abbia verificato sussistere le condizioni prescritte dalla legge ed i requisiti patrimoniali per il conseguimento della personalità giuridica.

Tale previsione, secondo la quale il notaio deve depositare l'atto costitutivo nel RUNTS entro venti giorni, è dirimente, configurando un dovere professionale ed istituzionale del pubblico ufficiale, al

²⁵ Dà conto di come il sistema di cui al d.p.r. 10 febbraio 2000, n. 361 (e l'abrogazione dell'art. 12 codice civile) abbia rappresentato solo un primo passo verso il superamento del regime "concessorio" della personalità giuridica, a favore del regime "normativo", stante il permanere di "spazi di discrezionalità, sia pure più circoscritti, in particolare nella verifica dell'adeguatezza del patrimonio rispetto allo scopo", IBBA (La pubblicità degli enti del terzo settore, in Riv. Dir. Civ., 2019, 3, p. 622 ss., cui si rimanda anche per i riferimenti dottrinari indicati nella nota 10 a pag.624).

²⁶ Parla di caratteristiche equivalenti alla modalità prevista dall'art. 2331 c.c. (sistema normativo), Barba (Soggettività metaindividuale e riconoscimento della personalità giuridica, in Riv. Dir. Civ., 2018, 3, p. 647).

²⁷ In sostanza, come è stato sottolineato dal Consiglio nazionale del notariato nelle audizioni parlamentari che hanno accompagnato l'iter della riforma, come nelle società di capitali anche per gli ETS *"l'intervento notarile si pone come un essenziale fattore di semplificazione del sistema e di riduzione dei tempi"* (Camera dei Deputati, Commissione Affari sociali, 10 novembre 2014).

²⁸ Per tutti, si veda: IBBA, La pubblicità, cit., p. 627 ss.

²⁹ Ove si afferma che *"nulla impedisce alle associazioni e fondazioni del Terzo settore di acquisire la personalità giuridica mediante la procedura ordinaria di cui al d.P.R. 1 febbraio 2000, n. 361"*.

quale egli non può sottrarsi. Unica eccezione è quella che consegue all'opposto dovere di astenersi dal deposito qualora il notaio non ritenga sussistenti le condizioni per la costituzione dell'ente o il patrimonio minimo (art. 22, comma 3), essendo in tal caso il pubblico ufficiale tenuto a dare tempestiva comunicazione (comunque non oltre trenta giorni) ai fondatori o agli amministratori della decisione di non procedere all'iscrizione nel registro.

Non si rinviene, nella norma, alcuna previsione o indice che lasci spazio ad un'eventuale richiesta dei soci o dei fondatori di non procedere all'iscrizione nel RUNTS, esonerando il notaio dall'adempimento del dovere cui è chiamato dal suddetto comma 2.

Il significato dell'*incipit* del primo comma dell'art. 22 CTS, quindi, è (esclusivamente) quello di sottolineare come solo le associazioni e fondazioni del Terzo settore possano ottenere, e quindi ottengono, la personalità giuridica secondo il sistema "normativo", anziché secondo il normale sistema "concessorio" disciplinato dal d.p.r. n.361/2000 (che viene, appunto, derogato dal CTS: ma si tratta di deroga generale). In sostanza, il primo comma dell'art. 22 CTS non è una proposizione potenziale, che ipotizza una possibilità, bensì una proposizione enunciativa circa il fatto che gli ETS (che non ne siano già dotati prima dell'iscrizione nel RUNTS) acquistano la personalità giuridica esclusivamente con l'iscrizione nel relativo registro ai sensi dell'art. 22 stesso.

Del resto va opportunamente evidenziato che l'originaria formulazione del primo comma dell'art. 22 CTS (secondo la quale *"Le associazioni e le fondazioni del terzo settore possono, in deroga al decreto del Presidente della Repubblica 10 febbraio 2000, n.361, acquistare la personalità giuridica mediante l'iscrizione nel registro unico nazionale del Terzo settore"*) è stata integrata con il "decreto correttivo"³⁰, che ha aggiunto alla fine le parole *"ai sensi del presente articolo"*, proprio per significare quanto sopra.

Ciò è confermato dalla relazione ministeriale al decreto correttivo stesso, la quale (in aperta contraddizione e, quindi, a rettifica di quanto affermato nel passaggio sopra ricordato della relazione al decreto n. 117/2017) precisa che *"l'integrazione al primo comma serve unicamente a chiarire che l'acquisto della personalità giuridica è effetto dell'iscrizione secondo le regole procedurali e le condizioni stabilite nell'articolo 22 (intervento necessario del notaio, sussistenza del patrimonio minimo, ecc.)"*.

Ulteriormente, l'esclusività del procedimento ex art. 22 CTS per l'ottenimento della personalità giuridica degli ETS è confermata indirettamente dal comma 3 del medesimo articolo, laddove prevede, per il caso in cui il notaio rogante abbia ritenuto non sussistenti le condizioni per l'iscrizione dell'ente nel RUNTS, che i soggetti interessati possano domandare direttamente *"all'ufficio del registro competente di disporre l'iscrizione"*, cui consegue la personalità giuridica: all'ufficio del RUNTS, dunque, non alla Regione o al Prefetto ai sensi del d.P.R. n. 361/2000!

Dopo l'istituzione del RUNTS, pertanto, un ente di nuova costituzione che intenda conseguire la personalità giuridica e abbia le caratteristiche previste dall'art. 4 CTS è chiamato a scegliere se assumere la qualifica di ETS o meno: nel primo caso dovrà adottare una denominazione contenente l'acronimo ETS (o ODV o APS, se del caso) e la procedura per l'ottenimento della personalità giuridica sarà necessariamente quella disciplinata dall'art. 22 CTS (iscrizione a cura del notaio rogante).

Qualora, invece, l'ente non intenda assumere la qualifica di ETS, né ottenere l'iscrizione nel RUNTS, dovrà procedere alla richiesta di riconoscimento della personalità giuridica in base al d.P.R. n. 361/2000, con iscrizione nel registro delle persone giuridiche presso la prefettura o la regione o provincia autonoma; in tal caso, resta salva, ovviamente, la possibilità di chiedere in un secondo momento l'iscrizione nel RUNTS, previa adozione delle necessarie modifiche statutarie (prima tra

³⁰ Cioè il decreto legislativo 3 agosto 2018, n. 105, recante "Disposizioni integrative e correttive al decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117", pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n.210 del 10 settembre 2018.

tutte quella relativa all'indicazione dell'acronimo ETS o dell'indicazione di Ente del Terzo Settore nella denominazione, in conformità all'art. 12), mediante verbale e controllo notarile ai sensi dell'art. 22, comma 6, CTS, con conseguente deposito dell'atto a cura del notaio per la sua iscrizione nel RUNTS.

In sostanza, la scelta di indicare nella denominazione dell'ente la qualifica di Ente del terzo settore (o di Organizzazione di volontariato o di Associazione di promozione sociale, ovvero dei relativi acronimi) assume rilievo quale indice della procedura per l'ottenimento della personalità giuridica. Infatti, stante che ai sensi del combinato disposto degli articoli 4 e 12 (ovvero 32 o 35) CTS tale indicazione nella denominazione è essenziale per la qualifica di ETS e non può essere usata da soggetti diversi dagli enti del Terzo settore (art. 12, comma 3, CTS), l'inserimento della qualifica di ETS (o di ODV o APS) nella denominazione di un ente che intenda conseguire la personalità giuridica determina l'applicazione del procedimento ex art. 22 CTS, diversamente dovendosi ricorrere al sistema tradizionale (senza conseguire la qualifica di ETS e senza possibilità di ottenere l'iscrizione nel RUNTS, se non previa modifica statutaria).

La procedura tradizionale di ottenimento della personalità giuridica per gli enti senza scopo di lucro, mediante decreto prefettizio o del Presidente della Regione o della Provincia autonoma ai sensi del d.P.R. n. 361/2000, resta pertanto riservata agli enti che non intendano conseguire la qualifica di ETS (o che non intendano conseguirla immediatamente).

3.2. Procedimento per l'ottenimento della personalità giuridica e/o della qualifica di ETS: casistica.

Fermo quanto detto al paragrafo precedente in ordine all'inderogabilità della procedura ex art. 22 CTS e del dovere del notaio di chiedere l'iscrizione nel RUNTS entro venti giorni dal ricevimento dell'atto costitutivo di un ente che intenda conseguire la personalità giuridica ed assumere la qualifica di ETS, nella prassi possono verificarsi diverse situazioni in ordine all'iscrizione nel RUNTS ed all'ottenimento della personalità giuridica:

a) ETS, costituiti dopo l'istituzione del RUNTS, che acquistano la qualifica di ETS e la personalità giuridica contestualmente, per effetto dell'iscrizione nel registro medesimo, ai sensi dell'art. 22 CTS.

Detti enti devono redigere atto costitutivo e statuto nel pieno rispetto del CTS ed il notaio, verificata la sussistenza delle condizioni di legge ed il patrimonio minimo, deve provvedere all'iscrizione nel registro;

b) ETS privi di personalità giuridica (costituiti prima o dopo l'istituzione del RUNTS ed iscritti allo stesso in conformità all'art. 47 CTS), che successivamente decidano di ottenere la personalità giuridica, previa delibera dell'organo competente verbalizzata da notaio per l'adeguamento dello statuto alla disciplina del CTS e dimostrazione della sussistenza del patrimonio minimo richiesto dal comma 4 del medesimo art. 22 CTS.

In questo caso il notaio che ha ricevuto il verbale, verificata la sussistenza delle condizioni prescritte, deve provvedere ad iscrivere nel RUNTS le modifiche statutarie, con conseguente ottenimento della personalità giuridica;

c) enti, costituiti prima o dopo l'istituzione del RUNTS, non aventi le caratteristiche ed i requisiti del CTS (in particolare quanto alla denominazione), i quali, avendo ottenuto la personalità giuridica mediante il sistema concessorio ai sensi del DPR n. 361/2000, intendano in un secondo momento conseguire la qualifica di ETS mediante l'iscrizione nel RUNTS.

Detti enti provvederanno, con delibera del competente organo, ad assumere la decisione di acquisire la qualifica di ETS, adeguando il proprio statuto alle norme del CTS ed inserendo nella denominazione l'indicazione di Ente del Terzo Settore, mediante verbale in forma pubblica, con conseguente obbligo del notaio (verificata la sussistenza delle condizioni previste) di chiedere

l'iscrizione nel RUNTS, la quale determinerà la sospensione dell'iscrizione nel registro delle persone giuridiche³¹.

3.3. L'istituzione della fondazione ETS mediante disposizione testamentaria e l'ottenimento della personalità giuridica.

Considerazioni specifiche merita l'ipotesi dell'istituzione della fondazione ETS mediante negozio testamentario. In tal caso, infatti, il notaio potrà provvedere alla richiesta di iscrizione nel RUNTS solo qualora il testamento contenga compiutamente tutti gli elementi richiesti dall'art. 21 CTS per la costituzione dell'ente e purché sia possibile verificare tempestivamente (cioè nel termine di 20 giorni dalla pubblicazione!) la sussistenza dei requisiti patrimoniali richiesti dall'art. 22, comma 4, CTS.

Diversamente, in presenza di una disposizione testamentaria che contenga la destinazione del patrimonio ereditario (in tutto o in parte) ad una fondazione ETS, senza che la scheda testamentaria contenga tutti gli elementi dell'atto costitutivo (ovvero qualora il notaio non sia messo in condizione, nel termine di 20 giorni, di verificare la consistenza del patrimonio assegnato all'ente), resta da chiarire a quali soggetti il notaio che ha pubblicato il testamento debba effettuare la comunicazione di non ritenere sussistenti le condizioni per la costituzione della fondazione o il patrimonio minimo.

Naturalmente, *nulla quaestio* se il testamento contiene la designazione degli amministratori. In mancanza, ovvero in caso di premorienza degli amministratori designati, deve ritenersi che tale comunicazione possa essere fatta agli eredi (in caso di disposizione a titolo di legato) o all'esecutore testamentario, se nominato.

Nelle altre ipotesi, sovviene l'art. 3 delle disposizioni di attuazione del codice civile, il quale prevede l'obbligo del notaio di fare denuncia al prefetto entro trenta giorni dalla pubblicazione del testamento con il quale si disponga una fondazione, affinché il prefetto (eventualmente anche attraverso un amministratore provvisorio nominato dal tribunale) compia gli atti conservativi che reputi necessari per l'esecuzione della disposizione in questione. Deve ritenersi, pertanto, che tale denuncia, in mancanza di eredi od esecutore testamentario, tenga luogo anche della predetta comunicazione prescritta dall'art. 22, comma 3, CTS.

Qualora, infine, la disposizione testamentaria si limiti ad indicare gli elementi essenziali dell'ente da costituire e l'attribuzione dei beni, affidando ad un esecutore testamentario (o all'erede o legatario destinatario di specifico onere) il compito di provvedere alla stipula dell'atto costitutivo, il notaio che procede alla pubblicazione del testamento non è tenuto ad osservare le disposizioni dell'art. 22 CTS, dovendosi limitare ad effettuare la denuncia al prefetto ai sensi dell'art. 3 disp. att. c.c.

3.4. Caratteristiche della personalità giuridica degli ETS.

Le considerazioni sopra svolte in relazione alle modalità di acquisto della personalità giuridica inducono a fugare un possibile dubbio, relativo alle caratteristiche della personalità giuridica degli ETS, in rapporto a quella degli enti (associazioni riconosciute e fondazioni) regolati dal libro I del codice civile: si tratta di una nozione unitaria, che differisce solo per le modalità di acquisizione, oppure siamo di fronte ad una differente natura giuridica?

Non si intende, qui, affrontare la tradizionale questione della nozione di personalità giuridica e della sua distinzione da quella di soggettività giuridica³², ma semplicemente sottolineare come non

³¹ E' questo, il caso disciplinato dall'art. 22, comma 1-bis, CTS

³² Per una ricostruzione dell'ampio dibattito dottrinario in argomento si veda Basile (Le persone giuridiche, cit., pp. 129 ss.) e, recentemente, anche con riferimento al CTS, Barba (Soggettività metaindividuale..., cit.).

vi siano nelle norme positive elementi che consentano di individuare una nozione di personalità giuridica per così dire “speciale” degli ETS, tale da poterla considerare diversa da quella conseguita secondo il sistema del D.P.R. n. 361/2000 (e, prima, ai sensi dell’art. 12 codice civile). In entrambi i casi, infatti, ricorre la caratteristica della “responsabilità limitata giustificata dall’adeguatezza del patrimonio”³³, con la sola (pur rilevante) differenza che per gli enti del Terzo settore l’adeguatezza del patrimonio è ancorata ad un criterio quantitativo predeterminato in termini generali dal legislatore all’art. 22, comma 4, CTS (secondo l’esempio della disciplina delle società di capitali), mentre per gli enti del libro primo del codice civile la valutazione dell’adeguatezza è lasciata alla discrezionalità dell’Autorità amministrativa.

Deve ritenersi, pertanto, che non vi è alcuna differenza ontologica tra associazioni e fondazioni “comuni” ed associazioni e fondazioni ETS, ma solo un diverso procedimento per conseguire la personalità giuridica ed un diverso trattamento pubblicitario, stante che gli enti del terzo settore saranno iscritti nel RUNTS, cui si collega il peculiare trattamento fiscale e l’accesso alle provvidenze governative previste dalla normativa del terzo settore (oltre alla rigida applicazione della disciplina riguardante il contenuto dello statuto e gli obblighi bilancistici).

Un’indiretta conferma di tale assunto viene dalla disciplina, contenuta nell’art. 22, comma 1-bis CTS³⁴, degli effetti dell’iscrizione nel RUNTS e dell’eventuale successiva cancellazione dal registro degli enti che, prima dell’iscrizione nello stesso, fossero già in possesso della personalità giuridica³⁵. Tale norma prevede che all’iscrizione nel RUNTS consegua la sospensione dell’iscrizione nei registri prefettizi/regionali, sospensione destinata a venir meno in caso di successiva cancellazione dell’ente dal RUNTS.

Lo scopo è duplice: evitare la doppia iscrizione nel RUNTS e nei registri prefettizi/regionali, nonché impedire che alla perdita dei requisiti ETS consegua la perdita della personalità giuridica.

Deve ritenersi, per ragioni di omogeneità e non discriminazione, che anche per gli ETS con personalità giuridica acquisita ai sensi dell’art. 22 CTS alla cancellazione dal RUNTS non consegua, necessariamente, la perdita della personalità giuridica: sulla questione si tornerà al paragrafo 9.

4. I controlli del notaio e quelli dell’ufficio del RUNTS

4.1. Il controllo del notaio sull’atto costitutivo.

Il raffronto tra l’art. 22, comma 2, CTS e l’art. 2330 c.c. (richiamato dall’art. 2463, comma 3, c.c.), che costituisce il paradigma cui si è ispirato il legislatore³⁶, evidenzia in realtà un rilevante elemento di diversità. Difatti, nel sistema del libro V del codice civile il notaio che abbia ricevuto l’atto costitutivo di una società di capitali deve procedere alla sua iscrizione nel Registro delle Imprese nel termine di dieci giorni³⁷, stante che il cosiddetto “controllo di legalità” rientra tra le

³³ Si veda, in proposito, il già citato lavoro di Barba (Soggettività metaindividuale...).

³⁴ Introdotto con il decreto correttivo (decreto legislativo 3 agosto 2018, n. 105) e la cui formulazione si deve a specifico intervento del Consiglio di Stato (parere n.731/2018 del 19 luglio 2018).

³⁵ Ancorché l’art. 22, comma 1-bis, CTS si riferisca agli enti “già in possesso della personalità giuridica ai sensi del decreto del Presidente della Repubblica 10 febbraio 2000, n. 361”, deve ritenersi che l’istituto della “sospensione” dell’iscrizione abbia portata generale, applicandosi a tutti gli enti iscritti nei registri prefettizi (o in quelli regionali), ancorché abbiano conseguito la personalità giuridica prima della riforma del 2000, secondo le regole dettate dall’art. 12 del codice civile (ora abrogato).

³⁶ Che la disciplina delle società di capitali costituisca il paradigma ispiratore della nuova disciplina del riconoscimento della personalità giuridica degli ETS è espressamente riconosciuto dalla relazione illustrativa dello schema di decreto legislativo (sub art. 22).

³⁷ L’originario termine di 20 giorni è stato ridotto a 10 giorni dall’art. 3, comma 1-quinquies, del d.l. 4 dicembre 2018, n. 135 convertito con legge 11 febbraio 2019, n. 12.

attività preventive al ricevimento dell'atto stesso (che il notaio dovrà rifiutare di ricevere ogniqualvolta lo ritenga non conforme a legge e, pertanto, non iscrivibile nel registro delle imprese), mentre il notaio che abbia ricevuto l'atto costitutivo di un'associazione o di una fondazione del Terzo settore, o la pubblicazione di un testamento con il quale si dispone una fondazione del Terzo settore, deve depositarlo entro venti giorni presso il competente ufficio del RUNTS, richiedendone l'iscrizione, solo se ed in quanto abbia verificato "la sussistenza delle condizioni previste dalla legge" per la costituzione dell'ente (ed in particolare quelle relative alla natura di ETS ed al patrimonio minimo).

Nel sistema del CTS, quindi, viene concesso al notaio che riceve l'atto costitutivo uno "*spatium deliberandi*", del tutto analogo a quello previsto in materia di società di capitali per il verbale contenente le modifiche statutarie (art.2436 c.c.).

E' noto come nel sistema delle società di capitali la differente disciplina tra atto costitutivo e modifica statutaria viene ricondotta alla considerazione che, mentre in sede di stipula dell'atto costitutivo il notaio svolge il suo compito di verifica ai sensi dell'art. 28 della legge notarile come rispetto a qualsiasi altro atto di natura negoziale e dunque, tra l'altro, può/deve farlo in via preventiva rispetto alla conclusione del negozio, invece in occasione delle assemblee il notaio è chiamato a verbalizzarne le deliberazioni spesso senza poter preventivamente effettuare il controllo di legalità (salvo quando l'illegittimità emerga direttamente dall'ordine del giorno)³⁸.

Diversamente, l'art. 22 CTS prevede il medesimo procedimento sia per gli atti costitutivi che per le delibere contenenti modifiche statutarie degli ETS con personalità giuridica, riconoscendo al notaio la facoltà di rifiutarne l'iscrizione all'esito delle verifiche successive alla stipula. L'individuazione della ratio di tale scelta non è immediata.

Una prima possibile spiegazione si collega all'ipotesi di istituzione di una fondazione mediante testamento (anche olografo), con la conseguente alta probabilità che la scheda testamentaria non contenga tutti gli elementi richiesti dall'art. 21 CTS; ma tale spiegazione proverebbe troppo, poiché se così fosse il legislatore avrebbe potuto limitarsi a dettare una diversa disciplina per l'ipotesi dell'istituzione testamentaria.

Una seconda spiegazione potrebbe ricondursi all'esigenza di verificare la sussistenza del patrimonio minimo richiesto dall'art. 22, comma 4, CTS, ma non sembra sussistano differenze qualitative di tale ipotesi rispetto a quella della verifica del versamento del capitale sociale, e quindi la differente disciplina apparirebbe ingiustificata.

Più in generale, può ritenersi che la ragione della diversa disciplina, rispetto a quanto previsto per le società di capitali, vada ricondotta al fatto che il CTS prescrive specifici requisiti di contenuto

³⁸ Per quanto riguarda il contenuto e la ampiezza del controllo notarile in occasione della domanda di iscrizione nel registro delle imprese della delibera modificativa, si rimanda alla recente sentenza della Corte di Cassazione n. 14766 del 2016, pubblicata tra l'altro in Riv. Not. 2016, p. 1170 con nota di M.Maltoni, *Il controllo notarile sugli atti societari ex art. 2436 alla luce di una recente sentenza della Corte di Cassazione*. In breve la Cassazione, affrontando il caso in cui l'assemblea di una s.r.l. aveva deliberato su materie estranee all'ordine del giorno e in difetto dei quorum previsti dalla legge, aveva finito per sanzionare il notaio verbalizzante, stabilendo che:

- "Compito del notaio è quello di esercitare un controllo sostanziale di legalità, volto ad accertare, attraverso una analisi rigorosamente documentale ed aliena da ogni sindacato di merito, la conformità della delibera assembleare rispetto alle caratteristiche tipologiche previste dalla disciplina di legge";
- "Non ogni violazione dell'art. 2436...si risolve per ciò solo automaticamente e necessariamente in una condotta disciplinarmente rilevante ai sensi dell'....art. 138 bis";
- la violazione si deve riferire "a contrasti della delibera con la legge che risultino in termini inequivoci per effetto di un consolidato orientamento, non potendo certo addossarsi al notaio compiti ermeneutici, con le connesse responsabilità, in presenza di incertezze interpretative oggettive.";
- in questo screening notarile delle delibere assembleari non rilevano le consuete categorie della nullità e della annullabilità. Infatti, nel giudizio della Corte, non solo per le delibere nulle – e limitatamente alle stesse - il notaio deve esimersi dall'ordinare l'iscrizione nel registro delle imprese.

dell'atto costitutivo e dello statuto degli ETS con personalità giuridica, ulteriori ed in alcuni casi diversi rispetto a quelli previsti dal libro primo del codice civile in relazione agli enti associativi riconosciuti ed alle fondazioni che non intendano ottenere l'iscrizione nel RUNTS. Conseguentemente, quando l'atto costitutivo e lo statuto di un ente (associazione o fondazione che sia) abbia i requisiti previsti dall'art. 16 codice civile, il notaio non potrebbe rifiutare la stipula, ma ciò potrebbe non essere sufficiente ad integrare gli ulteriori elementi richiesti affinché l'ente assuma la qualifica di ETS con l'iscrizione nel RUNTS.

In pratica, la funzione di adeguamento ed il controllo di legalità preventivo impongono al notaio di rifiutare la stipula solo quando l'atto costitutivo sia carente dei requisiti (minimi) previsti dal codice civile, mentre l'assenza degli (ulteriori) elementi costitutivi indicati dal CTS non legittimerebbe il rifiuto di stipula, imponendo invece di non procedere all'iscrizione nel RUNTS³⁹.

4.2. Insussistenza delle condizioni per la costituzione, rifiuto del notaio e procedimento ex art.22, comma 3, CTS; il silenzio-rifiuto.

Come detto, ai sensi dell'art. 22, comma 3, CTS, *“se il notaio non ritiene sussistenti le condizioni per la costituzione dell'ente o il patrimonio minimo, ne dà comunicazione motivata, tempestivamente e comunque non oltre il termine di trenta giorni, ai fondatori, o agli amministratori dell'ente. I fondatori, o gli amministratori o, in mancanza, ciascun associato, nei trenta giorni successivi al ricevimento della comunicazione del notaio, possono domandare all'ufficio del registro competente di disporre l'iscrizione nel registro unico nazionale del Terzo settore”*.

Va sottolineato, innanzitutto, che il termine fissato al notaio per la comunicazione ai fondatori o agli amministratori dell'ente della decisione di non procedere all'iscrizione nel RUNTS, per la ritenuta insussistenza dei requisiti di legge, è diverso rispetto al termine concesso per la presentazione della domanda di iscrizione al RUNTS: trenta giorni per la comunicazione, a fronte di solo venti giorni per la presentazione della domanda di iscrizione (in sostanza, al notaio sono concessi, per la comunicazione in parola, dieci giorni dopo la scadenza del termine per l'iscrizione). Da segnalare, inoltre, come il CTS preveda, per il caso in cui a seguito della comunicazione di diniego da parte del notaio i fondatori, gli amministratori o un associato abbiano presentato all'ufficio del RUNTS la domanda di iscrizione dell'ente, che decorso il termine di sessanta giorni dalla presentazione della domanda, senza che sia intervenuta richiesta di integrazione o diniego espresso, la richiesta di iscrizione si intende negata (silenzio-rifiuto). Si tratta di soluzione diametralmente opposta a quella prevista in generale (deve ritenersi sia per gli enti con personalità giuridica che per quelli che ne siano privi) dall'art.47, comma 4, CTS, ove è disciplinato l'istituto del silenzio-assenso per le domande di iscrizione al RUNTS: la ragione della differente disciplina si collega, evidentemente, alla considerazione che nel caso di diniego del notaio a procedere all'iscrizione si è già in presenza di una prima, motivata⁴⁰, valutazione negativa in ordine alla sussistenza dei requisiti prescritti dalla legge, tra l'altro resa da un soggetto particolarmente qualificato (al cui giudizio -se positivo- l'ordinamento attribuisce valore decisivo per l'iscrizione nel RUNTS)⁴¹.

³⁹ E', questa, la prospettiva fatta propria da Cavicchioni, *La riforma del Terzo settore, l'acquisto della personalità giuridica, il ruolo del notaio*, in *La riforma del c.d. Terzo settore e l'imposizione fiscale delle liberalità indirette*, Atti dei Convegni: Roma il 22 giugno 2017, Bologna il 26 maggio 2017, Quaderni della Fondazione Italiana del Notariato, 2017, p.42 ss. (in particolare pag. 48).

⁴⁰ L'onere per il notaio di motivare il rifiuto di procedere all'iscrizione è espressamente previsto dall'art. 22, comma 3 CTS.

⁴¹ Sul piano sistematico, piuttosto, viene da chiedersi per quale motivo il legislatore non abbia previsto una riduzione del termine per l'evasione della pratica da parte del RUNTS per gli enti con personalità giuridica, quando il controllo di legalità sia svolto dal notaio (per analoghe considerazioni critiche, vedi Riccardelli, *L'acquisto della personalità giuridica...*, cit., p. 19).

4.3. Il controllo di regolarità formale da parte dell'ufficio del RUNTS.

Veniamo, quindi, al ruolo dell'ufficio del RUNTS nel procedimento di iscrizione dell'atto costitutivo (e di conseguimento della personalità giuridica degli ETS). Si tratta del medesimo ruolo affidato al Registro delle imprese, in relazione alla costituzione delle società di capitali, limitato alla mera verifica della "regolarità formale" della documentazione prodotta.

Giova, in proposito, ricordare come dal raffronto del testo degli articoli 2330 e 2436 c.c. (ove si parla di verifica della regolarità formale) con quello dell'art. 2189, comma 2, c.c. (ove si parla, invece, di accertamento delle condizioni richieste dalla legge per l'iscrizione), emerge con evidenza la differenza qualitativa del controllo che compete al Registro delle imprese nelle due ipotesi: nel caso in cui la verifica delle condizioni previste dalla legge sia affidata al notaio, infatti, è inibita all'ufficio qualsiasi verifica che non si ricolleggi all'atto quale documento, ovvero all'accertamento che l'atto o il fatto di cui si chiede l'iscrizione rientri nel novero di quelli per i quali è prevista la pubblicità, o alla completezza della documentazione⁴², ovvero, ancora, alla competenza territoriale dell'ufficio del registro delle imprese.⁴³

Ebbene, in perfetta analogia alla disciplina delle società di capitali, deve essere sottolineata anche nel CTS la differente locuzione usata dal legislatore con riferimento ai generali controlli affidati all'ufficio del RUNTS in relazione alle domande di iscrizione degli ETS (art. 47, comma 2: "*L'ufficio.... verifica la sussistenza delle condizioni previste dal presente Codice*"), rispetto a quelli previsti riguardo alle domande relative agli ETS con personalità giuridica, per i quali la verifica di legalità e quella patrimoniale sono affidate esclusivamente al notaio, mentre l'ufficio del RUNTS deve limitarsi a verificare "*la regolarità formale della documentazione*" (art. 22, comma 2, CTS).

In sostanza, deve ritenersi che il decreto ministeriale istitutivo del RUNTS, previsto dall'art. 53 CTS, darà conto di tali differenti procedimenti di iscrizione: un procedimento "ordinario", conforme all'art. 47 ed un procedimento riservato agli enti con personalità giuridica, conforme all'art. 22.

5. I requisiti patrimoniali.

Nel sistema del CTS al notaio è affidata anche la verifica della sussistenza dei requisiti di adeguatezza del patrimonio dell'ente al conseguimento degli scopi prefissati dall'atto costitutivo.

Si tratta, come noto, di una questione che ha fin qui dato luogo a differenti interpretazioni sul territorio nazionale da parte delle Autorità preposte al riconoscimento della personalità giuridica (Prefetture, Regioni e Province autonome), interpretazioni che spesso sono apparse discrezionali, anche in considerazione dell'assenza di una disciplina legislativa in materia, il tutto in sostanziale spregio del principio costituzionale di libertà di associazione⁴⁴. Non va dimenticato, infatti, che in

⁴² In tal senso, tra gli altri: Trib. Bologna, 24 gennaio 2002; Trib. Padova, 16 febbraio 2007.

⁴³ Per un'esplicazione dei limiti del controllo riservato all'ufficio del Registro delle imprese in caso di iscrizione di atti notarili, è interessante richiamare la Circolare MISE n. 3673 del 19 settembre 2014, di commento all'articolo 20, comma 7 bis del D.L. 24.6.2014, n.91, convertito con la legge 11.8.2014, n. 116, il quale ha previsto che "*quando l'iscrizione è richiesta sulla base di un atto pubblico o di una scrittura privata autenticata, il conservatore del registro procede all'iscrizione immediata dell'atto*" e che "*l'accertamento delle condizioni richieste dalla legge per l'iscrizione rientra nella esclusiva responsabilità del pubblico ufficiale che ha ricevuto o autenticato l'atto*", ferma restando la cancellazione d'ufficio ex art.2191 c.c.". In detta circolare, richiamato l'art. 11, comma 6, del d.P.R. 581/95, esclusa la verifica sugli elementi che attengono alle condizioni richieste dalla legge per l'iscrizione, viene specificato che il conservatore procede (esclusivamente) "*alla verifica di ulteriori elementi quali ad es. illeggibilità o mancanza degli allegati o del formato pdf, discordanza tra il contenuto dell'atto e compilazione della modulistica ecc.*".

⁴⁴ Le conseguenze negative dell'assenza di una disciplina legislativa in argomento, che lasciava (e lascia tuttora, per gli enti diversi da quelli del Terzo settore) un eccessivo margine di discrezionalità ai soggetti preposti alla concessione

base all'art. 1, comma 3, del d.p.r. n. 361/2000, l'originaria inadeguatezza dei mezzi patrimoniali è motivo di rifiuto dell'iscrizione nel registro delle persone giuridiche.

Quella in parola è, quindi, novità di assoluto rilievo del CTS, stante che il suo art. 22 ha espressamente previsto, in termini generali, che *"si considera patrimonio minimo per il conseguimento della personalità giuridica una somma liquida e disponibile non inferiore a 15.000 euro per le associazioni e a 30.000 euro per le fondazioni"* (così testualmente dispone il comma 4).

La predefinizione in termini generali, meramente quantitativi, della consistenza patrimoniale "adeguata" esclude alla radice ogni margine di discrezionalità, dando attuazione -quanto agli ETS- al principio costituzionale della libertà associativa.

Il patrimonio minimo per il conseguimento della personalità giuridica, se apportato in denaro, deve essere integralmente versato al momento dell'atto costitutivo, stante che l'art. 22, comma 4 CTS richiede che la somma in parola sia *"liquida e disponibile"*. Nel silenzio della norma, inoltre, deve ritenersi che l'apporto in denaro, in assenza di un versamento diretto all'ente effettuato mediante assegno circolare (come avviene per le srl in sede di costituzione), in questa fase possa essere fatto constare mediante attestazione di un istituto di credito⁴⁵ o anche mediante attestazione del notaio in ordine al versamento di tale somma sul conto corrente dedicato del notaio stesso⁴⁶.

La novità normativa si completa con la previsione della possibilità che il patrimonio iniziale dell'ente sia costituito *"da beni diversi dal denaro"*, rimettendone in tal caso la valutazione alla relazione giurata di un revisore legale o di una società di revisione (iscritti nel relativo albo tenuto dal MEF), relazione per la quale è prevista l'allegazione all'atto costitutivo. L'art. 22, comma 4, CTS si limita a prevedere i requisiti soggettivi dell'autore della perizia, senza richiederne la designazione da parte di un soggetto terzo rispetto agli associati od ai fondatori, ai quali quindi deve ritenersi competere in via esclusiva l'affidamento dell'incarico, in analogia a quanto previsto in materia di società a responsabilità limitata dall'art. 2465 c.c. (e diversamente dalla disciplina della s.p.a., per la quale l'art. 2343 c.c. affida la designazione del perito al Presidente del Tribunale).

Sembra da escludere, invece, la possibilità di procedere alla costituzione di un ETS con personalità giuridica mediante conferimento d'opera o di servizi, anche se garantiti da polizza assicurativa o fidejussione bancaria (come consentito per le società a responsabilità limitata dall'art. 2464, comma 6, codice civile), così come il conferimento di crediti: l'art. 22 CTS, infatti, parla di *"beni diversi dal denaro"*, il che rimanda alla definizione codicistica dei beni quali *"cose che possono formare oggetto di diritti"* (art. 810 c.c.), comprensiva dei beni immateriali (brevetti, marchi, etc.), ma non dei diritti che hanno per oggetto un comportamento soggettivo (come i crediti, che hanno ad oggetto il comportamento del soggetto passivo).

Alla luce di quanto detto, deve ritenersi, quanto meno con riferimento alle fondazioni ETS, che la tradizionale distinzione tra negozio di fondazione e negozio di dotazione⁴⁷ sia destinata a perdere rilievo.

della personalità giuridica, sono state oggetto di ripetute osservazioni critiche da parte della dottrina (di *"marginari di discrezionalità amministrativa ancora effettivamente presenti nel sistema delineato nel d.p.r. n. 361/2000"* parla Quadri, Il Terzo settore .., cit.). Lo stesso Consiglio Nazionale del Notariato, nelle memorie depositate in occasione delle audizioni parlamentari svolte durante il lungo iter preparatorio del CTS (Camera dei Deputati, 10 novembre 2014; Senato della Repubblica, 14 giugno 2017) ha prima sottolineato l'opportunità *"che vengano fissati, come per le società di capitali, dei minimi patrimoniali, eventualmente differenziati per tipologie di enti/attività"* e, quindi, espresso adesione alla scelta del legislatore delegato.

⁴⁵ Analogamente a quanto previsto dall'art. 2342 C.C. per il versamento del capitale della SPA.

⁴⁶ Valorizzando, a tal fine, il comma 63, lettera b) dell'art.1 della legge n.147/2013, il quale propone una fattispecie "aperta" ad una pluralità di utilizzi non tipizzati.

⁴⁷ In proposito si veda, per tutti, Basile (Le persone giuridiche, cit., pp. 104 ss.).

Appare evidente, inoltre, anche in relazione alla dotazione patrimoniale degli ETS con personalità giuridica, l'analogia con la disciplina dei conferimenti nelle società di capitali, analogia che si riscontra, altresì, con riguardo alla tutela del patrimonio minimo dell'ente, cui è dedicato il comma 5 dell'art. 22 CTS, il quale configura un obbligo di ricostituzione di tale patrimonio ad opera dell'assemblea delle associazioni o dell'organo amministrativo delle fondazioni, da convocarsi senza indugio. Tale previsione induce ad un'importante sottolineatura: se è vero, come sopra evidenziato, che la somma richiesta quale patrimonio minimo nella misura indicata dall'art. 22, comma 4, CTS al momento della costituzione (o della delibera volta all'ottenimento della personalità giuridica, o di quella finalizzata all'iscrizione nel RUNTS degli enti già dotati di personalità giuridica) deve essere *"liquida e disponibile"*, tuttavia durante la vita dell'ente la permanenza del requisito patrimoniale minimo sembra assumere un connotato *"dinamico"*, da valutarsi in relazione al *"netto patrimoniale"* emergente dal bilancio, redatto in conformità all'art. 13 CTS.

Si rende opportuna, a questo punto, una considerazione ulteriore, fondata sul fatto che il requisito patrimoniale per l'iscrizione dell'ente nel RUNTS, è il medesimo (euro 15.000 per le associazioni ed euro 30.000 per le fondazioni) sia per gli enti di nuova costituzione, che acquistano la personalità giuridica contestualmente all'iscrizione (ipotesi di cui alla lettera a del paragrafo 3.2.), sia per quelli preesistenti ma privi di personalità giuridica, che decidano di ottenerla ai sensi dell'art. 22, comma 6, CTS (ipotesi di cui alla lettera b del paragrafo 3.2), sia, infine, per quelli già dotati di personalità giuridica conseguita in conformità al d.P.R. n. 361/2000, i quali deliberino una modifica statutaria funzionale al riconoscimento della qualifica di ETS (ipotesi di cui alla lettera c del paragrafo 3.2). Per questi ultimi potrà frequentemente accadere che abbiano, al momento del "passaggio" al RUNTS, una dotazione patrimoniale corrispondente a quella ritenuta adeguata dagli uffici regionali o prefettizi competenti, tendenzialmente maggiore di quella prevista dall'art. 22 CTS.

Resta fermo che, una volta iscritti al RUNTS, anche tali enti sono tenuti ad osservare i vincoli previsti dall'art. 22, comma 5, CTS in caso di diminuzione del patrimonio per perdite, dovendosi ritenere che le soglie da considerare al fine di valutare l'obbligo di ricostituzione del patrimonio siano quelle individuate dal medesimo art. 22 CTS.

Naturalmente, laddove l'ente che abbia acquisito la personalità giuridica ai sensi del d.p.r. n. 361/2000 e sia stato successivamente iscritto al RUNTS dovesse perdere la qualifica di ETS, alla cessazione della sospensione dell'iscrizione nel registro prefettizio (o regionale) dovrà conseguire la verifica della congruità (con eventuale onere di reintegrazione) del patrimonio con le prassi territoriali di regioni o prefetture⁴⁸.

In conclusione, sul piano sistematico, appare evidente che sarebbe di fondamentale importanza che le autorità preposte al riconoscimento della personalità giuridica ai sensi del d.P.R. n. 361/2000, assumano i medesimi requisiti patrimoniali previsti dall'art. 22, comma 4, CTS quale parametro dell'adeguatezza del patrimonio anche per gli enti privati con personalità giuridica diversi dagli ETS, al fine di evitare disallineamenti tra i diversi registri.

6. Modifiche statutarie, efficacia e procedimento.

La disciplina legislativa delle modifiche statutarie degli ETS muniti di personalità giuridica è concentrata nell'art. 22, comma 6, del CTS, il quale si limita a prevedere la forma pubblica dei relativi atti, subordinandone l'efficacia all'iscrizione nel RUNTS e rinviando per la disciplina del

⁴⁸ Sul punto si veda, più ampiamente, il successivo paragrafo 9.2.

relativo procedimento alle norme dello stesso articolo dedicate al procedimento di iscrizione dell'ente.

La disciplina si completa con la previsione dell'art. 48, comma 2, CTS, il quale prescrive per tutti gli ETS (dotati o meno di personalità giuridica) l'obbligo di iscrizione nel RUNTS delle modifiche dell'atto costitutivo e delle deliberazioni di trasformazione, fusione, scissione e di scioglimento dell'ente.

Alla disciplina del procedimento assembleare sono dedicati, invece, gli articoli 24 e 25 del CTS, le cui previsioni richiedono di essere integrate da quelle del codice civile⁴⁹.

Come già evidenziato, analogamente a quanto previsto per le società di capitali, il notaio che abbia ricevuto il verbale dell'organo competente a deliberare le modifiche statutarie di un ETS con personalità giuridica è tenuto a verificare *“la sussistenza delle condizioni previste dalla legge”*, provvedendo a depositarlo entro venti giorni nel competente ufficio del RUNTS. Il contenuto del controllo notarile è in tutto e per tutto analogo a quello previsto dall'art. 2436 codice civile, così come il compito dell'ufficio del RUNTS deve limitarsi alla verifica della regolarità formale della documentazione presentata dal notaio (art. 22, comma 2, CTS), provvedendo all'iscrizione richiesta entro i successivi 60 giorni.

Diversamente dal sistema delle società di capitali e del Registro delle Imprese, come per l'iscrizione dell'atto costitutivo degli ETS nel RUNTS, anche in relazione alle modifiche statutarie degli ETS opera l'istituto del silenzio-assenso, ai sensi del comma 4 dell'art. 47 CTS.

All'iscrizione nel RUNTS consegue l'efficacia delle modifiche statutarie, in analogia a quanto previsto per le società capitalistiche dall'art. 2436, quinto comma, c.c., potendosi anche in questo caso fare ricorso al meccanismo della *condicio iuris* nell'applicazione dell'art. 22, comma 6, CTS.

Alla luce del rinvio contenuto nel comma 6 dell'art. 22 CTS, qualora il notaio che ha ricevuto il verbale dell'assemblea (o dell'organo competente per le fondazioni ETS) non ritenga sussistenti le condizioni richieste dalla legge, egli deve astenersi dal richiedere l'iscrizione nel RUNTS della relativa deliberazione, dandone avviso *“tempestivamente e non oltre trenta giorni”* agli amministratori dell'ente, i quali possono nei successivi trenta giorni domandare in proprio l'iscrizione della delibera. Il relativo potere di iniziativa compete anche ai singoli associati.

Opera, in quest'ipotesi, il principio del silenzio-rifiuto, che si verifica qualora l'ufficio del RUNTS non provveda entro sessanta giorni dalla presentazione della domanda.

7. Il RUNTS: organizzazione, struttura e contenuto.

7.1. Organizzazione e struttura.

L'art. 45 CTS prevede l'istituzione, presso il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, del Registro unico nazionale del terzo settore, la cui operatività verrà gestita su base regionale (o di Provincia autonoma) mediante uffici regionali o provinciali del RUNTS.

Si tratterà di un registro informatico, pubblico, accessibile in modalità telematica.

La previsione dell'istituzione di un registro unico nazionale costituisce elemento qualificante della nuova disciplina, specificamente voluto dalla legge delega, consentendo di superare l'attuale situazione caratterizzata da una pluralità di registri ed albi, disciplinati da una congerie di normative nazionali o regionali.

La relativa struttura prevede la suddivisione in sette sezioni, modulate in base alla specifica categoria di appartenenza dell'ente, e precisamente:

-organizzazioni di volontariato;

⁴⁹ A ciò sarà dedicato uno specifico studio.

- associazioni di promozione sociale;
- enti filantropici;
- imprese sociali (incluse le cooperative sociali);
- reti associative;
- società di mutuo soccorso;
- altri enti del terzo settore.

In relazione a tale ultima sezione, di carattere residuale, la relazione ministeriale al d.lgs. n. 117/2017 evidenzia come questa sezione sia volta a consentire l'iscrizione anche a soggetti "sui generis" che, pur in possesso dei requisiti generali previsti per la generalità degli enti, non si riconoscano in una specifica categoria e sottolinea che, in tal modo, la disposizione non "ingessa" la libertà organizzativa degli enti, consentendo l'emersione di nuove tipologie organizzative al momento difficilmente individuabili.

L'art. 46, comma 2, CTS espressamente esclude la possibilità che un ente sia iscritto in più di una sezione, con la sola eccezione delle reti associative, stante che esse possono aggregare enti appartenenti a diverse categorie del terzo settore.

L'eventuale istituzione di nuove sezioni è rimessa ad un decreto ministeriale.

Si nota, immediatamente, che non è stata prevista una sezione specifica per gli enti con personalità giuridica, avendo ritenuto il legislatore delegato che il possesso della personalità giuridica costituisca a livello pubblicitario una mera notizia afferente il regime di responsabilità per le obbligazioni dell'ente, come risulta evidente dalla previsione dell'obbligo di rendere pubblica tale circostanza, contenuto nel primo comma dell'art. 48 CTS, unitamente all'indicazione del patrimonio minimo dell'Ente.

7.2. Il contenuto del RUNTS.

Al contenuto del Registro ed al suo aggiornamento è dedicato l'art. 48 CTS, il quale stabilisce, innanzitutto, le informazioni che devono necessariamente essere contenute nel RUNTS, per ciascun ente iscritto, con l'obiettivo di rendere trasparenti ed accessibili le informazioni rilevanti in relazione al conseguimento dei particolari trattamenti di favore previsti per gli ETS ed al regime di responsabilità previsto per gli enti stessi o per le persone che agiscono in loro nome o che sono preposte allo svolgimento dei controlli prescritti. Così, il comma 1 dell'art. 48 CTS contiene l'elenco analitico delle informazioni che l'ente iscritto deve fornire e che il RUNTS deve mettere a disposizione degli utenti: si tratta di informazioni solo parzialmente coincidenti con le indicazioni prescritte dall'art. 21 CTS per l'atto costitutivo. Tali sono la denominazione, la sede legale (cui l'art. 48 CTS aggiunge le eventuali sedi secondarie), l'oggetto dell'attività di interesse generale, il patrimonio minimo, le generalità dei soggetti che hanno la rappresentanza dell'ente, le generalità dei soggetti che ricoprono cariche sociali con indicazione di poteri e limitazioni.

Ad essi si aggiungono l'indicazione della forma giuridica, quella relativa alla data di costituzione, il codice fiscale o la partita IVA ed il possesso della personalità giuridica.

Naturalmente, il decreto ministeriale previsto dall'art. 53 CTS provvederà ad integrare le previsioni dell'articolo 48, comma 1, anche riguardo agli elementi specifici di ciascuna categoria di ETS, in relazione alla loro iscrizione nelle diverse sezioni del Registro⁵⁰.

Come già ricordato, l'art. 48 CTS prescrive, altresì, l'iscrizione nel RUNTS delle modifiche statutarie, delle delibere di fusione, scissione, trasformazione, scioglimento e dei provvedimenti amministrativi di estinzione, scioglimento e liquidazione degli ETS, nonché delle generalità dei liquidatori e degli altri atti e fatti previsti da leggi e regolamenti, oltre ai rendiconti e bilanci.

⁵⁰ Si pensi, quanto alle reti associative, all'indicazione degli ETS aderenti ed alla sussistenza dei requisiti di onorabilità degli amministratori previsti dall'art. 41, comma 5, CTS.

A tutela del principio di completezza della pubblicità nel RUNTS⁵¹, l'art. 48 CTS prevede che l'ufficio del RUNTS proceda a diffidare gli ETS ad adempiere ai prescritti oneri pubblicitari, fissando agli stessi un termine non superiore a 180 giorni per ottemperare alla richiesta, pena la cancellazione dell'ente dal registro. L'obiettivo della completezza della pubblicità è perseguito anche attraverso la previsione dell'applicazione a carico degli amministratori degli ETS della sanzione amministrativa pecuniaria prevista dall'art. 2630 c.c. per l'omissione nell'esecuzione della prescritta pubblicità.

8. Le procedure di iscrizione dell'atto costitutivo e delle modifiche statutarie; il silenzio assenso.

8.1. Il procedimento per gli ETS privi di personalità giuridica.

L'esistenza della personalità giuridica (*rectius*, l'intenzione di conseguirla, nel caso dell'iscrizione dell'atto costitutivo) costituisce elemento discriminante in ordine al procedimento per l'iscrizione dell'atto costitutivo e delle modifiche statutarie, sia riguardo la legittimazione alla presentazione della domanda, che ai controlli di competenza dell'ufficio del RUNTS ed all'operare dell'istituto del silenzio-assenso (stante che per i soli ETS con personalità giuridica si applica la disciplina dell'art. 22 CTS)⁵². Così, per gli enti privi di personalità giuridica è previsto il potere/dovere degli amministratori di presentare la domanda di iscrizione all'ufficio del RUNTS territorialmente competente in base alla sede legale dell'ente, depositandola con modalità telematiche unitamente a copia dell'atto costitutivo e dello statuto.

La domanda di iscrizione dovrà, evidentemente, indicare anche la sezione del RUNTS alla quale si intende essere iscritti, oltre alle notizie relative ai dati prescritti dall'art. 48, comma 1, CTS ed agli altri elementi che saranno previsti dal decreto ministeriale ex art. 53.

L'ufficio provvederà, nel termine di sessanta giorni, a verificare la sussistenza delle condizioni previste dal CTS per l'iscrizione dell'ente nel RUNTS e nella specifica sezione, iscrivendo l'ente. In caso di insussistenza delle condizioni, l'ufficio provvederà a rifiutare l'iscrizione con provvedimento motivato (reclamabile avanti il TAR competente), ovvero a chiedere la rettifica della domanda o l'integrazione della documentazione, se del caso.

Decorsi sessanta giorni dalla presentazione della domanda (o delle integrazioni e rettifiche richieste), in assenza di provvedimento dell'ufficio, l'istanza di iscrizione si intende accolta⁵³.

⁵¹ Corre l'obbligo di dare conto che secondo autorevole opinione (IBBA, *La pubblicità degli enti...*, cit., p. 641 ss.) deve dubitarsi della ricorrenza, nel sistema del RUNTS, di un principio di "completezza" analogo a quello tipico del Registro delle Imprese, e ciò in base alla considerazione che l'art. 48, comma 2, CTS, dopo aver indicato una serie di atti soggetti ad iscrizione, prescrive l'iscrizione di "tutti gli altri atti e fatti la cui iscrizione è espressamente prevista da norme di legge o di regolamento". Secondo detto Autore, infatti, l'avverbio "espressamente" avrebbe l'effetto di "escludere la possibilità dell'iscrizione di un atto o fatto che non sia prevista in modo espresso". In realtà, a nostro parere, la lettura complessiva dei primi due commi dell'art. 48 CTS induce a contraria conclusione: infatti, dopo che il primo comma ha previsto che "devono risultare almeno le seguenti informazioni: ...", il secondo comma prosegue prevedendo che "devono inoltre essere iscritte" le notizie ivi elencate, per concludere con la sopra riportata frase, in cui si fa riferimento alle altre ipotesi "la cui iscrizione è espressamente prevista". Sembra di poter concludere, quindi, nel senso che i tre avverbi "almeno", "inoltre" ed "espressamente", se letti sistematicamente nel contesto dell'intero articolo 48 (anche alla luce dei commi 4 e 5), inducono a riconoscere l'esistenza del principio di completezza anche riguardo alla pubblicità nel RUNTS.

⁵² La sottolineatura che il CTS "ha ritenuto di prevedere non uno ma due diversi procedimenti di iscrizione nel registro unico, l'uno regolato dall'art. 22 e l'altro dall'art. 47, quest'ultimo non finalizzato all'acquisto della personalità giuridica" è fatta anche da IBBA (*La pubblicità degli enti del terzo settore*, cit., p.633).

⁵³ Resta, ovviamente, da chiarire con quali modalità ed in che termini l'ufficio del RUNTS deve provvedere alla materiale iscrizione conseguente al silenzio-assenso ai sensi dell'art.47, comma 4, CTS.

Una disciplina del tutto particolare, che suscita non poche perplessità a livello sistematico⁵⁴, è prevista per l'iscrizione degli atti costitutivi degli ETS privi di personalità giuridica redatti in conformità a modelli standard tipizzati predisposti da reti associative ed approvati con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, per i quali il comma 5 dell'art.47 CTS prevede che l'ufficio del RUNTS svolga un controllo limitato alla regolarità formale della documentazione, dimezzando altresì il termine per l'iscrizione, che è ridotto a trenta giorni dalla presentazione della domanda.

8.2. Il procedimento per gli ETS con personalità giuridica.

Diverso da quello sopra descritto è il procedimento per l'iscrizione nel RUNTS degli atti costitutivi e modificativi degli ETS con personalità giuridica.

La differenza di disciplina, espressamente richiamata nell'incipit dell'art. 47 CTS, trae origine dalle specifiche norme per l'ottenimento della personalità giuridica degli ETS, cui è dedicato il già commentato art. 22 CTS.

Così, dal punto di vista della legittimazione a presentare la domanda, la stessa compete esclusivamente al notaio rogante (che deve provvedere entro venti giorni), salvo che egli abbia ritenuto non sussistenti le condizioni prescritte dalla legge, dandone motivata comunicazione al fondatore o agli amministratori dell'ente: in tal caso il fondatore o gli amministratori stessi, ovvero in mancanza qualsiasi associato, possono procedere a presentare la domanda di iscrizione nei successivi trenta giorni.

Naturalmente, appare opportuno che il notaio rogante documenti in atto, oltre alla volontà di conseguire la personalità giuridica e l'iscrizione nel RUNTS, anche la scelta del fondatore o degli associati di chiedere l'iscrizione ad una determinata sezione del RUNTS (scelta, quest'ultima, che potrà eventualmente essere contenuta anche in uno specifico mandato a latere).

Dal punto di vista dei controlli, come già evidenziato, all'ufficio RUNTS compete esclusivamente il controllo sulla regolarità formale, in caso di domanda presentata dal notaio, mentre il controllo deve essere anche sostanziale in caso di domanda degli interessati a seguito di diniego del notaio. Solo in quest'ultimo caso, poi, alla mancata adozione del provvedimento di iscrizione nei sessanta giorni dalla presentazione della domanda consegue il rigetto della stessa (silenzio-rifiuto).

Analogo è il procedimento di iscrizione delle modifiche statutarie, così come quello di iscrizione nel RUNTS degli enti diversi da quelli del terzo settore che, già in possesso della personalità giuridica, intendano conseguire la qualifica di ETS a seguito dell'adozione delle necessarie modifiche statutarie tramite deliberazione del competente organo verbalizzata da notaio con atto pubblico.

9. L'estinzione dell'ente, la devoluzione del patrimonio e la cancellazione dal RUNTS. La migrazione in altra sezione.

9.1 L'estinzione dell'ente e la devoluzione del patrimonio.

Il CTS trascura quasi completamente la disciplina dell'estinzione degli ETS, limitandosi a prevedere (con l'art. 49, del tutto analogo all'art. 6 del d.p.r. n. 361/2000) un potere di iniziativa dell'ufficio del RUNTS, il quale è chiamato ad accertare (anche d'ufficio) l'esistenza di una causa di estinzione o scioglimento, nel qual caso deve provvedere a darne comunicazione agli amministratori ed al Presidente del Tribunale, affinché quest'ultimo provveda alla nomina di uno o più commissari liquidatori ai sensi dell'art. 11 delle disposizioni di attuazione del codice civile. Fa eccezione

⁵⁴ Vedi, in proposito, il paragrafo 2.2 e la nota 20.

all'iniziativa del Presidente del Tribunale il caso in cui lo statuto dell'ente preveda diverse modalità per la nomina, purché la stessa intervenga entro un mese (art. 11 disp. att. c.c.).

Non si trovano, nel CTS, norme relative alle cause di estinzione, se non la già richiamata previsione dello scioglimento conseguente alla mancata delibera in ordine alla ricostituzione del patrimonio minimo in conseguenza di perdite, prevista per gli enti con personalità giuridica dall'art. 22, comma 5, CTS.

Per le altre ipotesi, quindi, occorre far riferimento alla disciplina generale del codice civile in materia di enti con personalità giuridica (come noto applicabili anche agli enti associativi privi di personalità giuridica, in via diretta od in via analogica, secondo le diverse opinioni):

-art. 16 c.c., laddove prevede che lo statuto possa contenere norme relative all'estinzione;

-art. 21, comma 3, c.c., che prevede un quorum rafforzato (tre quarti degli associati) per le delibere di scioglimento (e di devoluzione del patrimonio);

-art. 27 c.c., che prevede quali cause legali di estinzione il raggiungimento dello scopo o la sopravvenuta impossibilità di conseguirlo (salva, per le fondazioni, la cosiddetta "trasformazione" ex art. 28 c.c., cioè il mutamento dello scopo ad opera dell'autorità governativa), nonché il venir meno degli associati.

Alla devoluzione del patrimonio degli ETS è dedicato l'art. 9 CTS, il quale, coerentemente con il divieto di distribuzione, anche indiretta, degli utili ed avanzi di gestione (art. 8, comma 2), che - quale corollario dell'assenza di scopo di lucro- concorre alla definizione dei requisiti degli ETS, vuole impedire *"che il patrimonio residuo dell'ente del Terzo settore possa costituire oggetto di appropriazione individuale in sede di liquidazione, e che, quindi, ciò che era impedito durante l'esistenza dell'ente, possa liberamente realizzarsi al momento della sua estinzione o del suo scioglimento"*⁵⁵.

Il patrimonio residuo, quindi, deve essere devoluto, previo parere positivo dell'ufficio del RUNTS, e salva diversa destinazione imposta dalla legge, ad altri enti del Terzo settore, in conformità alle eventuali disposizioni statutarie o a delibera del competente organo sociale (assemblea nelle associazioni od organo amministrativo nelle fondazioni) o, in mancanza, alla Fondazione Italia Sociale. In merito alle disposizioni statutarie inerenti la devoluzione, va sottolineato che la circolare del Ministero del Lavoro n.20 del 27 dicembre 2018 ritiene trattarsi di *"contenuto obbligatorio dello statuto"*, salvo precisare che *"l'obbligo conformativo al dettato della legge ... si ritiene adempiuto attraverso l'inserimento della disposizione statutaria che prevede la destinazione ad altri ETS, la cui individuazione potrà essere demandata agli organi dell'ente"*.

Da evidenziare che l'ultimo periodo dell'art. 9 CTS prevede la sanzione civilistica della nullità degli atti di devoluzione posti in essere in assenza o in difformità dal predetto parere dell'ufficio del RUNTS (il quale deve essere reso entro trenta giorni, decorsi i quali opera il silenzio assenso).

Deve ritenersi che anche per gli ETS operi la previsione dell'ultimo comma dell'art. 31 c.c., in ordine alla responsabilità patrimoniale dei soggetti a cui favore è disposta la devoluzione, entro un anno dalla chiusura della liquidazione, nei confronti dei creditori dell'ente disciolto che non abbiano fatto valere il proprio credito.

L'art. 49 CTS dispone, infine, che il Presidente del Tribunale provvede che si dia comunicazione della chiusura della procedura di liquidazione all'ufficio del RUNTS, affinché quest'ultimo possa attivare la procedura di cancellazione disciplinata dall'articolo successivo.

9.2. La cancellazione dal RUNTS. La continuazione dell'attività dell'ente e le conseguenze sulla personalità giuridica.

⁵⁵ Così, letteralmente, si esprime la relazione ministeriale al decreto legislativo n. 117/2017.

Le procedure per la cancellazione dell'ente dal RUNTS sono disciplinate dall'art. 50 CTS e possono essere attivate:

- su istanza motivata dell'ente, il quale intenda rinunciare alla qualifica di ETS, continuando ad operare, ovvero depositi il bilancio finale di liquidazione;
- a seguito di accertamento d'ufficio, da parte della competente autorità giudiziaria (ad esempio, ai sensi dell'art. 20 delle disposizioni di attuazione al codice civile) o dell'autorità tributaria, alla quale consegua una situazione incompatibile con la permanenza della qualifica di ETS (come nel caso disciplinato dall'art. 94, comma 2, CTS, in conseguenza delle verifiche fiscali).

Il decreto ministeriale istitutivo del RUNTS dovrà, ovviamente, provvedere a disciplinare le modalità di notifica all'ente dell'avvio del procedimento di cancellazione conseguente all'accertamento d'ufficio delle cause che rendono incompatibile la permanenza della qualifica di ETS, nonché prevedere una qualche forma di contraddittorio in merito, prima dell'assunzione del provvedimento di cancellazione (salvo, ovviamente, il rimedio giurisdizionale previsto dall'ultimo comma dell'art. 50 CTS).

L'art. 50, comma 2, CTS si preoccupa di prevedere che, qualora l'ente cancellato intenda proseguire la propria attività in conformità alla disciplina del codice civile, dovrà provvedere alla devoluzione -in conformità all'art. 9 CTS- dell'incremento patrimoniale realizzato negli esercizi in cui è stato iscritto nel RUNTS.

Sul punto occorre una precisazione, relativa alla causa della cancellazione dell'ente dal RUNTS, dovendosi sottolineare come qualora la causa della cancellazione sia la perdita dei requisiti per la qualifica di ETS, è coerente parlare di continuazione dell'ente che voglia *"operare ai sensi del codice civile"*, mentre quando la cancellazione dal RUNTS consegua alla chiusura della procedura di liquidazione dipendente da un provvedimento di estinzione o da una delibera di scioglimento, non sembra rimanga spazio per la continuazione⁵⁶.

Va, altresì, evidenziato che l'ipotesi della continuazione dell'attività dell'ente una volta venuta meno la qualifica di ETS assume particolare interesse con riferimento agli enti dotati di personalità giuridica.

In proposito, sovvienne innanzitutto l'art. 22, comma 1-bis, CTS, che disciplina il nuovo istituto della "sospensione" dell'iscrizione dell'ente nel registro delle persone giuridiche in relazione agli enti, già dotati di personalità giuridica conseguita in conformità al d.p.r. n. 361/2000 (ovvero ai sensi del previgente art. 12 c.c.), che ottengano l'iscrizione nel RUNTS. Tale norma precisa che detti enti *"non perdono la personalità giuridica acquisita con la pregressa iscrizione e non si applicano le disposizioni di cui al citato decreto del Presidente della Repubblica n. 361 del 2000"*. Corollario di tale sospensione è, ovviamente, la comunicazione da parte dell'ufficio del RUNTS alla prefettura od alla regione o provincia autonoma competente, entro 15 giorni dalla cancellazione dell'ente dal RUNTS, cui conseguirà il venir meno della "sospensione" e la (rinnovata) soggezione dell'ente alla disciplina del suddetto d.p.r. n. 361/2000.

Naturalmente, qualora l'Autorità vigilante (prefettura, regione o provincia autonoma) dovesse ritenere insussistenti anche le condizioni previste dal codice civile per l'esistenza dell'ente, dovrà provvedere in conformità all'art. 6 del medesimo d.p.r. n. 361/2000 ad accertare la causa di estinzione della personalità giuridica, attivando la relativa procedura.

Quid iuris, invece, nel caso di cancellazione dal RUNTS di un ente che abbia ottenuto la personalità giuridica ai sensi dell'art. 22 CTS? Riprendendo quanto sopra evidenziato, mentre qualora la cancellazione consegua alla chiusura della procedura di liquidazione a seguito di estinzione dell'ente, non v'è spazio per alcuna continuazione di attività, qualora la cancellazione sia motivata dalla perdita dei requisiti degli ETS, non si vede per quale ragione tali enti debbano perdere la

⁵⁶ Anche a questo proposito si veda IBBA, La pubblicità degli enti, cit., p.632.

personalità giuridica. In attesa dell'emanazione del decreto istitutivo del RUNTS, deve ritenersi che l'unica differenza, rispetto agli enti che abbiano conseguito la personalità giuridica ai sensi del d.p.r. n. 361/2000, sia nell'esigenza di presentare immediata domanda di iscrizione nel registro (prefettizio, regionale o provinciale) delle persone giuridiche, rimettendo all'autorità preposta la verifica della sussistenza delle condizioni "ordinarie" richieste per l'iscrizione, con precisazione che, considerato l'obbligo di devoluzione del patrimonio in conformità all'art. 9 CTS, l'ente che intenda continuare ad operare con personalità giuridica dovrà provvedere, parallelamente alla procedura di devoluzione, ad acquisire una "nuova" dotazione patrimoniale adeguata al perseguimento dello scopo.

9.3. La migrazione dell'ente in altra sezione del RUNTS

Fattispecie particolare è l'istituto della "migrazione" dell'ETS da una ad altra sezione del RUNTS, prevista dall'art.50, comma 3, CTS in caso di sopravvenuta mancanza dei requisiti per il permanere dell'iscrizione in una determinata sezione, quando sussistano quelli per altra sezione del medesimo registro.

Detto istituto risponde alla medesima ratio di quello della continuazione, di cui al comma 2 del medesimo art. 50 CTS, illustrato nel paragrafo precedente, cioè all'obiettivo di impedire che la sopravvenuta insussistenza dei requisiti (originariamente esistenti) per il mantenimento della qualifica di ETS o per l'appartenenza ad una determinata categoria degli ETS determini lo scioglimento dell'ente associativo, il che porta ad ipotizzare il riconoscimento di un principio di "conservazione dell'ente", ricollegabile al principio costituzionale della libertà di associazione (art. 18 cost.).

Tipicamente, la migrazione potrà verificarsi a seguito dell'adozione di determinate modifiche statutarie (che comportino l'assunzione dei caratteri tipici di una determinata categoria di ETS, diversa da quella originaria) e, pertanto, la relativa richiesta sarà formulata dagli amministratori o dal notaio che ha ricevuto la relativa delibera (nel caso di ente con personalità giuridica, in conformità all'art.22, comma 6, CTS). Una particolare causa di migrazione è prevista per le Organizzazioni di volontariato e le Associazioni di promozione sociale, in relazione all'ipotesi in cui, successivamente alla costituzione, il numero degli associati divenga inferiore a quello stabilito, rispettivamente, dall'art. 32, comma 1, e dall'art. 35, comma 1, CTS, senza che si provveda alla sua reintegrazione entro un anno: in tal caso, infatti, è espressamente prevista dai predetti articoli la cancellazione dell'ente dal RUNTS, salva la richiesta di "iscrizione in altra sezione" (*rectius*, "migrazione")⁵⁷.

Naturalmente in caso di migrazione di un ETS da una ad altra sezione del RUNTS "*l'appartenenza al terzo settore permane senza soluzione di continuità*" e, pertanto, tale fenomeno non determina alcuna conseguenza relativa al patrimonio dell'ente, dovendosi escludere in radice la ricorrenza di un obbligo di devoluzione (previsto, invece, dall'art. 50, comma 2, CTS per il caso della cancellazione dal RUNTS)⁵⁸.

10. L'opponibilità degli atti depositati.

⁵⁷ Si segnala, al riguardo, che l'insussistenza del requisito numerico dei soci al momento della costituzione degli ODV o delle APS esclude l'iscrivibilità nel RUNTS, come specificato anche dalla risposta a quesito n.13982 del 30 novembre 2018 del Ministero del lavoro.

⁵⁸ Come confermato dalla Nota 18 maggio 2020 n. 4313 della Direzione Generale Terzo settore del Ministero del Lavoro (dalla quale è tratto il virgolettato).

L'articolo 52 CTS attribuisce alla pubblicazione nel RUNTS degli atti, per i quali è previsto l'obbligo di iscrizione, l'effetto di essere opponibili ai terzi.

Tuttavia, sempre a norma dell'art. 52, sono opponibili ai terzi anche gli atti non pubblicati, qualora si provi che i terzi ne erano a conoscenza.

E' prevista infine la sterilizzazione degli effetti della pubblicazione per le operazioni compiute nei quindici giorni dalla pubblicazione, a favore dei terzi che provino di essere stati nella impossibilità di averne conoscenza.

Si tratta ovviamente di un sistema di pubblicità legale - analogo a quello dell'art. 2448 c.c. per le società capitalistiche - fondato sulla tipicità degli atti da pubblicare (solo la pubblicazione degli atti per i quali è prevista la pubblicazione - che quindi devono ritenersi un numero chiuso, dato dai soli atti per i quali l'obbligo di pubblicazione è previsto dalla legge - produce gli effetti di opponibilità previsti dalla legge).

Si tratta di una forma di pubblicità dichiarativa (l'effetto della pubblicazione è quello della opponibilità) diversa dalla pubblicità costitutiva, come può reputarsi, almeno ai fini dell'acquisto della qualifica di ETS e/o dell'acquisto della personalità giuridica dell'ETS, la prima iscrizione nel RUNTS.

Le precisazioni circa la opponibilità anche ai terzi che in altro modo erano a conoscenza dell'atto non pubblicato e circa la sterilizzazione degli effetti nei primi quindici giorni dalla pubblicazione traggono evidente ispirazione nell'art. 2448 c.c. in tema di Spa e confermano quello che si è detto nel primo paragrafo circa il ricorso frequente del legislatore del CTS, quale fonte ispiratrice, alla disciplina delle società di capitali.

11. Il "popolamento" del Registro e la trasmigrazione nel RUNTS dei registri esistenti.

Diversamente da quanto avvenuto in occasione dell'istituzione del Registro delle Imprese, la quale ha determinato il completo superamento del previgente sistema di pubblicità commerciale assicurato dai registri delle cancellerie dei tribunali, con conseguente "attribuzione" degli atti depositati o iscritti on detti registri "agli uffici del registro delle imprese competenti per territorio", in attuazione di quanto previsto dall'art. 26 del Regolamento di cui al d.P.R. 7 dicembre 1995, n. 581, l'istituzione del RUNTS pone problemi diversi, stante che lo stesso prende il posto di diversi albi e registri, istituiti in base a fonti normative provenienti da diverse autorità (leggi statali e regionali), i quali non vengono interamente sostituiti dal nuovo Registro: basti pensare al permanere dei vari registri delle persone giuridiche (tenuti dalle prefetture, dalle regioni o dalle province autonome), in relazione agli enti che non intendano conseguire l'iscrizione nel RUNTS.

Ciò non toglie che vi sia un'evidente esigenza di "continuità" per tutti gli enti preesistenti che intendano ottenere l'iscrizione nel RUNTS.

Alle problematiche relative al "popolamento" del Registro al momento della sua effettiva istituzione, il legislatore ha inteso rispondere, quanto agli enti preesistenti dotati di personalità giuridica, con le già commentate previsioni dell'art. 22, comma 1-bis, CTS, il quale rimette all'iniziativa dei singoli enti la deliberazione delle necessarie modifiche statutarie, cui seguirà l'iscrizione su istanza del notaio verbalizzante.

Agli ODV ed agli APS, poi, il legislatore ha dedicato l'istituto delle "trasmigrazione" degli enti dai registri locali esistenti al RUNTS, previsto dall'art. 54 CTS, il quale, peraltro, rinvia al decreto previsto dall'articolo precedente di disciplinare "le modalità con cui gli enti pubblici territoriali provvedono a comunicare al Registro unico nazionale del Terzo settore i dati in loro possesso degli enti già iscritti nei registri speciali delle organizzazioni di volontariato e delle associazioni di promozione sociale esistenti al giorno antecedente l'operatività" del RUNTS. Il decreto dovrà, in particolare, stabilire il termine entro il quale gli enti territoriali dovranno effettuare detta

comunicazione, unitamente all'atto costitutivo ed allo statuto di ciascun ente, mentre il termine per il completamento del procedimento di iscrizione (o per la richiesta di informazioni o documenti mancanti) è fissato dall'art. 54, comma 2, CTS in centottanta giorni.

Una procedura *ad hoc* dovrebbe essere prevista, sempre nel decreto attuativo, per gli enti dotati della qualifica di Onlus, per i quali tuttavia il CTS non dispone una trasmigrazione automatica dei dati, per cui l'iscrizione dovrebbe essere rimessa ad un'apposita richiesta dell'ente.

L'ufficio del RUNTS provvederà, altresì, a comunicare all'ente l'avvenuta iscrizione od il diniego della stessa.

12. La disciplina transitoria. Cenni.

Ci si deve a questo punto chiedere se sia possibile – e in che misura - applicare immediatamente la disciplina del Codice del Terzo Settore ad associazioni e fondazioni, esistenti o neocostituite (dopo l'entrata in vigore del CTS: 3 agosto 2017) in attesa dell'istituzione del RUNTS. Potrebbe accadere infatti che, per scelta manifestata in occasione di un adeguamento statutario (per le associazioni/fondazioni già esistenti), oppure in occasione della costituzione (per gli enti costituiti dopo l'entrata in vigore del Codice), sia richiesto di adottare immediatamente uno statuto adeguato alla nuova normativa (fatta eccezione per l'utilizzo nella denominazione della dizione "Ente del terzo settore" o dell'acronimo "ETS", vietato fino alla iscrizione dell'Ente nel RUNTS)⁵⁹.

In particolare, la valenza interpretativa del divieto espresso di utilizzare la dizione "Ente del terzo settore" o l'acronimo "ETS" nella denominazione, fino alla attuazione del Run (che si ricava oltre che dal combinato disposto degli artt. 4, comma 1, e 13, comma 3, CTS, anche dall'art. 91, comma 3, che sanziona l'utilizzo illegittimo nella denominazione o dell'acronimo) è punto di partenza al fine di stabilire se altri e diversi adeguamenti statutari possano invece essere immediatamente efficaci, nonostante il RUNTS non sia stato ancora istituito. In altre parole: il divieto espresso di utilizzare nella denominazione la dizione "ente del terzo settore" o l'acronimo "ETS" può valere a dimostrare che il resto la normativa possa essere immediatamente applicabile per scelta statutaria.

Così, si può utilizzare statutariamente la struttura organizzativa prevista dal CTS, ancorché l'ente non possa ancora considerarsi ETS, mancando l'istituzione del RUNTS: si ritiene che le norme del terzo settore, prevedendo strutture organizzative compatibili con la disciplina del codice civile, possono essere tranquillamente traslate all'interno di associazioni e fondazioni non ETS.

La circolare del ministero del Lavoro del 27 dicembre 2018 suggerisce – anche al fine di inserire nella denominazione immediatamente la dizione "ente del terzo settore" o l'acronimo "ETS" - l'utilizzo della tecnica del doppio statuto, sia in sede di costituzione sia in sede di adeguamento successivo. Il primo statuto resterà in vigore fino alla iscrizione dell'ente nel RUNTS, a seguito della sua istituzione; il secondo entrerà in vigore da tale momento. Tale tecnica appare assolutamente legittima alla luce anche dei precedenti in occasione della entrata in vigore della riforma del diritto societario.

Si potrebbe forse andare oltre nella interpretazione: poiché l'art. 4, primo comma, CTS ricollega la qualificazione di ETS a due requisiti: il primo funzionale (lo scopo e l'attività dell'ente), il secondo pubblicitario (l'avvenuta iscrizione nel RUNTS), sorge un problema di diritto intertemporale, alla luce di quanto disposto dall'art. 53 CTS per l'implementazione del RUNTS.

⁵⁹ Vedi al riguardo la Circolare del Ministero del Lavoro 27 dicembre 2018 e la massima n. 1 del 16 gennaio 2018 della Commissione istituita presso il CND di Milano.

In astratto parrebbe possibile sostenere due tesi.

La prima: fino all'istituzione del RUNTS non si possono costituire nuovi enti né adeguare statuti di enti preesistenti alla normativa del Codice.

La seconda: le norme transitorie afferiscono al solo regime pubblicitario, stabilendo la sopravvivenza, unicamente ai fini di temporanea supplenza pubblicitaria, dei "vecchi" registri (come accadde quando si passò dalla pubblicità di imprenditori e società presso la cancelleria dei Tribunali al Registro delle Imprese: disciplina transitoria durata 50 anni come ben noto). Sarebbe quindi possibile già oggi costituire Enti che adottino statutariamente la disciplina organizzativa del Codice del Terzo Settore, che saranno (temporaneamente) iscritti nei diversi registri settoriali oggi esistenti ed eventualmente usufruiranno della relativa disciplina tributaria di favore. Questa seconda tesi presenta alcuni argomenti a sostegno di non poco momento: (i) se il differimento riguardasse anche la disciplina organizzativa, non sarebbe facilmente comprensibile la disposizione del comma secondo dell'art. 101 CTS, che prevede la necessità di adeguamento degli statuti di Onlus, Organizzazioni di volontariato, APS e imprese sociali "alle disposizioni del presente decreto entro diciotto mesi dalla sua entrata in vigore" (termine ora prorogato al 31 ottobre 2020), cioè entro lo stesso termine previsto per l'istituzione del RUNTS; (ii) la presenza di una norma agevolativa sul piano organizzativo (come avvenuto all'epoca della riforma del diritto societario), che consente ad alcuni degli enti esistenti di modificare gli statuti "con le modalità e le maggioranze previste per le deliberazioni dell'assemblea ordinaria", quindi con quozienti ridotti, se letta in maniera costituzionalmente orientata (principio di parità di trattamento ex art.3 Cost.), consentirebbe di ritenere non impossibile per tutti gli enti del Terzo Settore (sia esistenti che di nuova costituzione) di accedere subito alle provvidenze che sono immediatamente ed espressamente concesse dalla nuova normativa ad alcuni degli enti esistenti all'entrata in vigore del Codice del Terzo Settore, purché si adeguino.

Il problema si arricchisce di ulteriori spunti qualora l'ente aspiri al riconoscimento della personalità giuridica: le Prefetture e le Regioni dovranno valutare lo statuto in base al codice civile ed al d.P.R. n. 361 del 2000 o invece potranno farlo riferendosi al Codice del terzo settore?

Si rinvia, in proposito, a specifico studio, evidenziando peraltro che la Circolare del Ministero del Lavoro 27 dicembre 2018 sembra rigettare l'interpretazione "evolutiva".