

Il patrimonio degli ETS

L'articolo si propone di comprendere la funzione del patrimonio degli enti del Terzo settore e di risolvere alcuni dei problemi che emergono dalla disciplina dettata in tema di patrimonio minimo delle persone giuridiche. Questo argomento, non appena operativo il RUNTS, coinvolgerà in breve un gran numero di associazioni prive sino ad oggi di personalità giuridica perché non in possesso delle risorse economiche attualmente richieste da Regioni e Prefetture per l'iscrizione al Registro delle Persone Giuridiche; infatti la riforma offre l'opportunità di ottenere una perfetta autonomia patrimoniale con una sussistenza patrimoniale di importo contenuto, come previsto dall'art. 22 del CTS. Ma interessati al tema qui trattato sono anche molti enti già in possesso della personalità giuridica che intendono assumere la qualifica di Enti del Terzo settore o perché, essendo ONLUS, sanno di dover fare una scelta prima del cessare della normativa loro applicata, o perché pur non essendo iscritti a registri speciali, intendono comunque godere delle agevolazioni previste dal CTS. Nell'ottica di offrire ai lettori un suggerimento pratico, si propone anche un testo dell'articolo statutario inerente il patrimonio.

Maria Nives IANNACCONE *

1. Il patrimonio degli enti non profit

Il patrimonio degli enti non profit non è un elemento essenziale per la loro costituzione, ma diventa necessario soltanto in sede di ottenimento del riconoscimento della personalità giuridica¹ dal quale deriva la piena autonomia patrimoniale dell'ente². L'aspetto patrimoniale degli enti non profit rileva pertanto unicamente per le **persone giuridiche**. Infatti l'art 16 c.c., in tema di associazioni riconosciute e fondazioni, stabilisce che l'atto costitutivo

e lo statuto debbano contenere l'indicazione del loro patrimonio e l'art. 1 del DPR 361/2000, ai fini del riconoscimento, stabilisce che detto patrimonio debba essere adeguato alla realizzazione dello scopo e che la sua consistenza debba essere dimostrata da idonea documentazione allegata alla domanda di riconoscimento.

La funzione classica del patrimonio degli enti non profit è duplice: rendere possibile la realizzazione dello scopo, come individuato in sede di costituzione e nello statuto, e costituire una garanzia per i

* Notaio - Coordinatrice della Commissione Massime del Terzo settore del Consiglio Notarile di Milano e componente esterna della Commissione del Terzo settore del Consiglio Nazionale del Notariato

1 Galgano F. "Persone Giuridiche- Libro primo delle persone e della famiglia - Art. 11-35", Commentario del Codice Civile Scialoja-Branca, Bologna, 1969.

2 L'art. 22 ultimo co. DLgs. 117/2017 lo conferma: "Nelle fondazioni e nelle associazioni riconosciute come persone giuridiche, per le obbligazioni dell'ente risponde soltanto l'ente con il suo patrimonio".

creditori³. In realtà lo scopo, anche se deve essere "possibile", e pertanto, per essere realizzato, l'ente dovrebbe possedere le risorse finanziarie per farlo, potrebbe non richiedere risorse economiche, come si verifica ad esempio per le associazioni di volontariato che svolgono attività di cura e assistenza avvalendosi unicamente dell'opera dei volontari loro associati. Sembra quindi prevalere la seconda funzione, quella di **garanzia**: infatti per le associazioni non riconosciute, nelle quali la garanzia ai creditori è data dalla responsabilità illimitata di chi agisce in nome e per conto dell'ente, non è richiesto alcun patrimonio ai fini della loro costituzione e della successiva esistenza⁴.

Questo scenario non è stato modificato dal DLgs. 117/2017 (Codice del Terzo settore), laddove all'art. 21, nell'elencare gli elementi che deve contenere l'atto costitutivo di ciascun ETS, cita il *"patrimonio iniziale ai fini dell'eventuale riconoscimento della personalità giuridica"*. Coerentemente l'art. 48 del DLgs. 117/2017, tra le informazioni che devono necessariamente risultare nel RUNTS per ciascun ente, indica *"il possesso della personalità giuridica e il patrimonio minimo di cui all'art. 22 comma 4"*; da cui è facile desumere che l'associazione che non intenda ottenere il riconoscimento non è tenuta a indicare alcun patrimonio.

Ci occuperemo pertanto unicamente del patrimonio "necessario" delle persone giuridiche, come già individuato dall'art. 1 del DPR 361/2000 e come adesso nuovamente e innovativamente stabilito dall'art. 22 del DLgs. 117/2017.

L'ampia discrezionalità che la prima delle due normative sopra citate riservava all'autorità ammini-

strativa nel verificare "l'adeguatezza" del patrimonio ha dato luogo, durante i venti anni della sua applicazione, ad una diversità di criteri di valutazione delle risorse finanziarie degli enti sottoposti al controllo di Prefetture e Regioni. In realtà, stante anche la difficoltà di valutare quali siano le risorse necessarie per l'esercizio dell'attività di ogni singolo ente, salvo rari casi, ogni autorità amministrativa ha stabilito e resi pubblici dei propri "importi minimi", diversi tra loro, con la conseguenza che non sono rari i casi in cui la sede venga stabilita in funzione dell'importo ritenuto congruo dalla singola autorità. Inoltre, pur in mancanza di qualsiasi norma in materia, su richiesta delle medesime autorità e ai fini della garanzia dei creditori dell'ente, si è creata una prassi attualmente molto diffusa: quella di distinguere, sia nell'atto costitutivo che nello statuto, tra "patrimonio indisponibile" e "fondo di gestione". Il primo gravato da un vincolo di indisponibilità "relativa" ed il secondo disponibile per le occorrenze dell'attività dell'ente; il primo con funzione di garanzia e quindi formato da beni suscettibili di espropriazione⁵ il cui ammontare è soggetto a controllo, il secondo liberamente stabilito nell'importo essendo del tutto escluso da qualsiasi verifica di adeguatezza.

2. Il patrimonio degli ETS: cosa cambia

Questa la situazione sino ad oggi: il Codice del Terzo settore, consentendo una notevole semplificazione, ha totalmente modificato il procedimento per il ri-

3 In tal senso di recente, De Felice F., Di Pierdomenico G. "Il ruolo del notaio" in "Il Codice del terzo settore. Commento al Decreto Legislativo 3 luglio 2017 n. 117", a cura di Gorgoni M., Pisa, 2018.

4 Galgano F., cit. e Ferrara F. "Le persone giuridiche", in "Trattato di diritto civile", diretto da Vassalli F., Torino 1956; Messineo F. "Manuale di diritto civile e commerciale", diretto da Cicu A., Messineo F., Milano, 1968.

5 Così Maltoni M. "Il Patrimonio" in Atti del Convegno di Milano "Non profit: le sfide dell'oggi e il ruolo del notariato" 2010, pubblicati nei Quaderni della Fondazione italiana del Notariato, 2011.

conoscimento della personalità giuridica degli Enti del Terzo settore, dettando anche un nuovo criterio per l'individuazione del loro patrimonio minimo.

La L. 6.6.2016 n. 106 (*"Delega al Governo per la riforma del Terzo settore, dell'impresa sociale e per la disciplina del servizio civile universale"*) all'art. 2 indicava tra i principi e i criteri direttivi generali ai quali doveva conformarsi la riforma nell'ottica di semplificare la normativa vigente, garantendone la coerenza giuridica, logica e sistematica ed in particolare la revisione e semplificazione del procedimento per il riconoscimento della personalità giuridica. In adempimento a tali indicazioni, il legislatore del CTS ha adottato un metodo di riconoscimento simile a quello previsto per le società di capitali, identificando nel **notaio** (art. 22 comma 2 del DLgs. 117/2017) l'unico soggetto competente alla verifica della *"sussistenza delle condizioni previste dalla legge per la costituzione dell'ente ed in particolare dalle disposizioni del presente codice con riferimento alla sua natura di ente del Terzo settore*

nonché del patrimonio minimo di cui al quarto comma"; ed il comma 4 del medesimo articolo fissa in modo esatto l'importo del **patrimonio minimo** nella somma "liquida e disponibile" non inferiore ad euro 15.000 per le associazioni e ad euro 30.000 per le fondazioni. Cessa qualsiasi riferimento alla adeguatezza del patrimonio allo scopo, e con questo si elimina qualsiasi discrezionalità da parte del notaio nella verifica di sua competenza.

Questa norma, letta in combinato al disposto dell'art. 8 del DLgs. 117/2017, dove si stabilisce che l'intero patrimonio degli enti del Terzo settore, *"comprensivo di eventuali ricavi, rendite, proventi, entrate comunque denominate è utilizzato per lo svolgimento dell'attività statutaria"*, rende evidentemente superata anche quella distinzione tra patrimonio vincolato e fondo disponibile. La **clausola inerente il patrimonio** da utilizzare negli statuti potrebbe essere la seguente, con la precisazione che il corsivo indica le alternative da scegliere qualora si tratti di associazione o di fondazione.

LA CLAUSOLA CONSIGLIABILE

- 1) Il patrimonio *dell'associazione/fondazione* è composto dalla dotazione iniziale di Euro (...) (oppure del valore di Euro ...) **nonché dagli incrementi derivanti principalmente dalle quote associative, da contributi pubblici e privati, da lasciti testamentari, dalle rendite patrimoniali e dalle attività di raccolta fondi.**
- 2) Il patrimonio *dell'associazione/fondazione*, **comprensivo di eventuali ricavi, rendite, proventi, entrate comunque denominate, è interamente utilizzato per lo svolgimento dell'attività dell'ente, nel perseguimento dello scopo come sopra individuato.**
- 3) Qualora il patrimonio risultasse diminuito di oltre un terzo dell'importo minimo stabilito dalla legge, l'organo amministrativo deve convocare senza indugio *l'assemblea degli associati/il CdA* per deliberare in ordine alla ricostituzione di detto patrimonio minimo, o, in alternativa, per deliberare la trasformazione, la prosecuzione dell'attività in forma di associazione non riconosciuta, o la fusione o lo scioglimento dell'ente.
- 4) Sussistendo le condizioni di legge, *l'associazione/fondazione* può costituire uno o più patrimoni destinati a uno specifico affare ai sensi e per gli effetti degli articoli 2447-*bis* e seguenti del C.C.⁶

⁶ L'art 10 del DLgs. 117/2017 prevede per gli ETS dotati di personalità giuridica ed iscritti nel Registro delle imprese la possibilità di costituire uno o più patrimoni dedicati ad un unico affare, ai sensi degli artt. 2447-*bis* ss. c.c.

5) È vietata la distribuzione, anche indiretta, di utili ed avanzi di gestione, fondi e riserve comunque denominate a fondatori, associati, volontari, lavoratori e collaboratori, amministratori ed altri componenti degli organi dell'associazione, anche in occasione di recesso o cessazione individuale del rapporto associativo⁷.

Il terzo e il quarto comma dell'articolo sopra redatto, riportando le previsioni di legge contenute nel CTS, possono essere omessi in quanto non fanno parte di quelle clausole che sono da riportare obbligatoriamente nello statuto degli ETS (come ad esempio il quinto comma⁸); sono stati riportati nel testo proposto solo al fine di ricordare la normativa da applicare.

Si precisa inoltre che gli statuti degli **enti filantropici**, in considerazione del loro ruolo di erogatori di beni e di servizi ed a conferma della particolare importanza assegnata alla loro organizzazione patrimoniale, devono indicare, oltre alle clausole sopra riportate, i principi di gestione del patrimonio ed anche i criteri per la raccolta delle risorse economiche in genere e le modalità di erogazione di denaro, beni o servizi anche di investimento, così come previsto dal comma 2 dell'art. 38 del DLgs. 117/2017. La disciplina di questi enti contenuta negli artt. 37, 38 e 39 del DLgs. 117/2017 stabilisce che possano assumere questa qualifica soltanto associazioni riconosciute o fondazioni, tuttavia non contiene deroghe al patrimonio iniziale minimo previsto per tutti gli ETS, né al sistema di garanzia di cui si tratterà nel successivo paragrafo.

3. Costituzione del patrimonio

Dalla dizione usata dal legislatore si evince che se il patrimonio minimo viene **apportato in denaro**, questo deve essere integralmente versato in sede di costituzione, esclusa ogni possibilità che i fondatori si impegnino a successivi conferimenti (che potranno invece essere previsti per apporti ulteriori rispetto al patrimonio minimo); pertanto il notaio darà atto della consegna di un assegno circolare dell'importo stabilito, intestato allo stesso ente e consegnato nelle mani del suo rappresentante. In alternativa la somma può essere depositata a nome del costituendo ETS presso una banca dietro rilascio di idonea attestazione da riportare in atto, oppure versata sul conto corrente dedicato del notaio, ai sensi dell'art. 1 comma 63 lett. a) della L. 147/2013⁹, con l'incarico di restituirla all'ente dopo la sua iscrizione al RUNTS, iscrizione che, come espressamente indicato all'art 22 comma 1 del DLgs. 117/2017, ha efficacia costitutiva. La bozza del decreto del Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali nel testo circolato¹⁰, all'art. 16 conferma questa modalità di deposito qualora il patrimonio sia costituito da denaro e chiede che

7 Questo comma è conforme al dettato dell'art. 8 co. 2 del DLgs. 117/2017, a sua volta di netta derivazione dal DLgs. 460/97 portante la normativa delle ONLUS.

8 Con riferimento alle clausole inderogabili che devono risultare dallo statuto, si veda la circ. Min. Lavoro 27.12.2018 n. 20. Cfr. Riccardelli N. "Gli adeguamenti statutari degli ETS dopo il decreto correttivo e la circolare del Ministero del Lavoro del 27 dicembre 2018", in *questa Rivista*, 1, 2019.

9 Norma che si presta ad essere applicata a una pluralità di utilizzi anche non tipizzati.

10 Al momento in cui viene scritto il presente articolo ancora non pubblicato in Gazzetta Ufficiale.

nell'atto costitutivo vengano specificati **entità e composizione della dotazione iniziale**.

Il patrimonio può essere costituito anche da **beni diversi dal denaro** ed in tal caso il loro valore deve risultare da una relazione giurata (quindi asseverata avanti al cancelliere del tribunale o al notaio) redatta da un revisore legale o da una società di revisione legale iscritti nell'apposito registro, in analogia a quanto stabilito per le società a responsabilità limitata dall'art. 2465 c.c. E proprio in forza di tale analogia e dello spirito di semplificazione che regola l'intero Codice, è da ritenersi che il perito possa essere scelto dai fondatori senza necessità di ricorso alla designazione da parte del presidente del tribunale, come invece previsto per le spa.

È inoltre legittimo ritenere, in base anche alla lettera della norma ("*Se tale patrimonio è costituito da beni diversi dal denaro*"), che il patrimonio possa essere costituito anche soltanto da beni, senza necessità, qualora dalla perizia sia stato loro attribuito un valore pari o superiore a quello minimo previsto, che ci sia bisogno di integrazioni in denaro, così come accade anche per le società di capitali. Tuttavia mentre per i conferimenti di queste ultime si parla di "beni in natura e crediti" (art. 2342 c.c. in tema di spa) e di "*tutti gli elementi dell'attivo suscettibili di valutazione economica*" (art. 2464 c.c. in tema di srl), l'art. 22 del DLgs. 117/2017 utilizza la dizione "beni diversi dal denaro", **escludendo la possibilità di dotare l'ente di un patrimonio costituito da prestazioni di opera o di servizi oppure da crediti** in quanto la definizione di "beni" rimanda a quella dell'art. 810 c.c. ("*sono beni le cose che possono formare oggetto di diritti*"), comprensivi dei beni materiali ed immateriali (quali marchi e brevetti) ma non di diritti (come i crediti) che hanno ad oggetto il comportamento del debitore, sogget-

to passivo del rapporto obbligatorio¹¹. Possono far parte del patrimonio iniziale diritti reali o personali (come il diritto d'autore) che siano compatibili con la natura di persona giuridica; il diritto di usufrutto non potrà avere durata superiore ai trenta anni, ai sensi del comma 2 dell'art. 979 c.c.

Pertanto, anche nelle **fondazioni**, il fondatore conferisce nell'ente (almeno) il patrimonio minimo al momento della sua costituzione con la conseguenza che è da ritenersi **superato il tradizionale ricorso ai due negozi¹² di costituzione e di dotazione**; la procedura si è snellita e l'atto costitutivo costituirà il documento che compendia la volontà del fondatore, il suo conferimento iniziale e le regole per il proseguimento della attività dell'ente.

La funzione di garanzia del patrimonio è confermata dal sistema di tutela del patrimonio minimo contenuta nel comma 5 dell'art. 22 del DLgs. 117/2017. La norma stabilisce un obbligo per l'organo amministrativo o, in caso di sua inerzia per l'organo di controllo, di monitorare la situazione patrimoniale dell'ente e, qualora il patrimonio minimo dovesse **ridursi di oltre un terzo per perdite**, di convocare senza indugio l'organo competente alle decisioni da assumere per deliberare in merito (quindi l'assemblea degli associati per le associazioni e l'organo di amministrazione per le fondazioni). L'ente dovrà deliberare la ricostituzione del patrimonio al minimo di legge, o in alternativa la trasformazione, la continuazione in forma di associazione non riconosciuta (qualora si tratti di associazione), oppure anche una fusione o lo scioglimento.

L'analogia con le norme dettate per società di capitali in caso di perdite è evidente (artt. 2446, 2447, 2482-bis e 2482-ter c.c.), con la precisazione che in questo caso non sono considerati i "due gradi" nella gravità della perdita perché, fin dall'inizio, l'u-

11 Sironi E., Sepio G. "Atto costitutivo e statuto, nuovo sistema per il riconoscimento della personalità giuridica e pubblicità degli enti del terzo settore", Studio del Consiglio Nazionale del Notariato in corso di pubblicazione.

12 In proposito, Basile M. "Le persone giuridiche" in "Trattato di diritto privato", a cura di Iudica G., Zatti P., Milano, 2003.

nico termine di riferimento è il patrimonio minimo di legge e non quello complessivamente posseduto dall'ente. Il criterio per la individuazione della riduzione rimane comunque il controllo del netto patrimoniale emergente dal bilancio (o dal rendiconto per cassa qualora l'ente abbia entrate inferiori a euro 220.000) la cui redazione è obbligatoriamente prevista per tutti gli ETS ai sensi dell'art. 13 del DLgs. 117/2017; pertanto, seguendo la buona prassi utilizzata per le società, al verbale delle decisioni assunte dall'ente in materia è opportuno allegare una copia del bilancio o una situazione patrimoniale aggiornata e una relazione dell'organo amministrativo.

La previsione di garanzia chiarisce anche un altro importante aspetto: l'ente deve essere inizialmente dotato di un patrimonio minimo come sopra individuato, ma può utilizzarlo per esercitare la sua attività¹³; il **fondo di dotazione non deve rimanere "vincolato"** come si credeva dovesse restare il cosiddetto "fondo indisponibile"; del resto si ha conferma di ciò dalla previsione che l'intero patrimonio debba essere utilizzato per l'attività dell'ente, come previsto dall'art. 8 dello stesso DLgs. 117/2017¹⁴.

4. Passaggio dal RPG al RUNTS

La verifica della sussistenza patrimoniale, affidata al notaio con la procedura indicata dall'art. 22 e

come sopra succintamente illustrata, è necessaria non soltanto per la costituzione di enti che vogliono conseguire la personalità giuridica ma anche nel caso di associazioni non riconosciute che intendano ottenere il riconoscimento o nel caso di enti già in possesso della personalità giuridica ai sensi del DPR 361/2000 i quali decidano di assumere la qualifica di Enti del Terzo settore mediante iscrizione al RUNTS.

Quest'ultima fattispecie è regolata dal comma 1-bis dell'art. 22 del DLgs. 117/2017¹⁵ dove si stabilisce che, una volta che l'ente su sua richiesta venga iscritto al RUNTS, **l'efficacia della precedente iscrizione al Registro delle Persone Giuridiche (d'ora innanzi RPG) rimanga sospesa fino a quando resta in essere l'iscrizione al RUNTS**; durante tale periodo l'ente è assoggettato alla disciplina prevista dal CTS. La norma desta alcune perplessità, ma in particolare verranno qui esaminate quelle che assumono rilevanza con riguardo all'aspetto patrimoniale.

Quindi, nel passaggio dal RPG al RUNTS, il notaio è tenuto a **verificare** (oltre alle altre condizioni) **la sussistenza del patrimonio minimo** stabilito dal CTS, **prescindendo da quello originariamente stabilito in sede di iscrizione al RPG**. L'obbligo del controllo sussiste sia perché espressamente previsto dalla lettera della legge *"che ottengono l'iscrizione nel registro unico nazionale del Terzo settore ai sensi*

13 Sironi E., Sepio G., cit., parlano di "connotato dinamico" del patrimonio minimo.

14 "1. Il patrimonio degli enti del Terzo settore, comprensivo di eventuali ricavi, rendite, proventi, entrate comunque denominate è utilizzato per lo svolgimento dell'attività statutaria ai fini dell'esclusivo perseguimento di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale".

15 "1-bis. Per le associazioni e fondazioni del Terzo settore già in possesso della personalità giuridica ai sensi del decreto del Presidente della Repubblica 10 febbraio 2000, n. 361, che ottengono l'iscrizione nel registro unico nazionale del Terzo settore ai sensi delle disposizioni del presente articolo e nel rispetto dei requisiti ivi indicati, l'efficacia dell'iscrizione nei registri delle persone giuridiche di cui al decreto del Presidente della Repubblica 10 febbraio 2000, n. 361 è sospesa fintanto che sia mantenuta l'iscrizione nel registro unico nazionale del Terzo settore. Nel periodo di sospensione, le predette associazioni e fondazioni 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. Dell'avvenuta iscrizione al registro unico nazionale del Terzo settore nonché dell'eventuale successiva cancellazione, è data comunicazione, da parte dell'ufficio di cui all'articolo 45 competente, entro 15 giorni, alla Prefettura o alla Regione o Provincia autonoma competente".

delle disposizioni del presente articolo e nel rispetto dei requisiti ivi indicati”) sia perché ogni nuova iscrizione o anche ogni modifica statutaria di enti con personalità giuridica devono avvenire tramite la figura del notaio che, come già anticipato, è l'unico soggetto competente in materia¹⁶. Trattandosi di un ente operativo e attivo da tempo, sarà necessario avvalersi di una **situazione patrimoniale aggiornata** dalla quale risulti un netto patrimoniale non inferiore agli importi stabiliti dalla legge come patrimonio minimo. Infatti anche se si tratta di enti soggetti al controllo dell'autorità governativa, la cui dotazione iniziale è già stata ritenuta adeguata allo scopo statutario, durante l'esercizio della sua attività potrebbe aver modificato la consistenza delle risorse economiche iniziali, con la conseguente possibilità dell'esistenza di una situazione debitoria che abbia in parte o in tutto eroso il suo patrimonio. Non sarebbe pertanto sufficiente un'attestazione bancaria dalla quale risultasse che il conto corrente intestato all'ente presenta un attivo pari o superiore al minimo richiesto.

C'è da chiedersi se sia sufficiente una situazione patrimoniale aggiornata redatta secondo le norme del bilancio degli ETS (art. 13 del DLgs. 117/2017) e completa dello Stato patrimoniale, del Rendiconto gestionale e della relazione dell'organo amministrativo o se non si renda necessaria una perizia asseverata redatta da un revisore legale o da una società di revisione come previsto per il caso di conferimento di beni diversi dal denaro. Se ci trovassimo al momento della costituzione dell'ente e questo venisse dotato di un'azienda già in attività, sarebbe certamente necessaria una perizia; tuttavia nel caso in oggetto non si tratta di una nuova costituzione, ma di un ente già esistente, il cui patrimonio è stato oggetto di una verifica di adeguatezza

iniziale e successivamente controllato dall'autorità amministrativa; pertanto riterrei possibile limitare la verifica allo stato patrimoniale aggiornato, a maggior ragione se l'ente fosse già soggetto al controllo contabile di un revisore legale.

Abbiamo già visto come la verifica deve essere fatta sul patrimonio minimo stabilito dall'art. 22 del DLgs. 117/2017 e non riguarda quell'**eventuale "patrimonio indisponibile" dichiarato al momento della iscrizione al RPG**. Ma quale rilevanza mantiene nel neo ETS quel "vincolo"? Di norma la sua entità era dichiarata nell'atto costitutivo e non nello statuto. Ora una sua eventuale soppressione al fine di rendere "liberamente disponibili" i beni che ne sono gravati costituirebbe una **modifica dell'atto costitutivo** la cui competenza per gli ETS è riservata all'assemblea nelle associazioni ed all'organo amministrativo nelle fondazioni, fatta eccezione per quelle il cui statuto preveda l'esistenza di un organo assembleare competente in argomento (art. 25 del DLgs. 117/2017). Quindi, qualora lo statuto non stabilisca diversamente, il notaio incaricato di verbalizzare per atto pubblico la decisione di assumere la qualifica di ETS, dovrà far deliberare anche in ordine alla eventuale liberazione di quella parte di patrimonio "vincolato". In proposito occorrerà che l'organo amministrativo identifichi con sufficiente chiarezza non soltanto i beni vincolati in sede di costituzione, ma anche tutti quelli che siano stati successivamente imputati a patrimonio indisponibile. E questo perché la maggior parte degli statuti prevede che durante la vita dell'ente questo possa ricevere donazioni e lasciti o anche possa fare acquisti con la clausola di imputarli a patrimonio indisponibile. In mancanza, il vincolo deve considerarsi persistente anche dopo l'iscrizione.

16 Il co. 1 dell'art. 22, infatti, così dispone "1. 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".

Differente è il caso in cui il "vincolo" su parte del patrimonio era stato costituito su un **bene**, oggetto di conferimento, **strumentale al conseguimento dello scopo**; l'ipotesi più frequente si realizza nelle fondazioni laddove il fondatore, in sede di costituzione, abbia dotato l'ente di un immobile destinato (e magari anche reso appositamente idoneo) a ospitare l'attività della fondazione (pensiamo ad esempio ad un asilo nido o un ricovero per anziani), spesso precisando che l'esercizio dell'attività deve essere svolta proprio in quell'edificio; o ancora si può ipotizzare il caso della fondazione teatrale il cui unico scopo è quello di organizzare spettacoli nel teatro contestualmente conferito. In questi casi gli edifici non rilevano soltanto per il loro intrinseco valore di mercato, ma come mezzo per la realizzazione dello scopo. Una eventuale vendita del cespite richiederebbe una apposita modifica statutaria. Qualora tale modifica mancasse, nelle associazioni si tratterebbe di una grave inadempienza degli amministratori passibile di un'azione di responsabilità ai sensi dell'art. 28 del DLgs. 117/2017, mentre nelle fondazioni l'eventuale atto di cessione dell'immobile strumentale allo scopo costituirebbe una violazione dell'atto costitutivo, passibile di annullamento da parte dell'ufficio del RUNTS ai sensi dell'art. 25 c.c. Infatti l'art. 90 del DLgs. 117/2017, nel confermare i controlli e i poteri di cui agli artt. 25, 26 e 28 c.c., sostituisce alla competenza dell'autorità governativa ivi prevista, quella dell'Ufficio del RUNTS.

In proposito, con riferimento alle fondazioni, occorre sottolineare come la modifica del loro scopo è sempre stato un punto molto delicato e se ne era persino ipotizzata la impossibilità fino all'entrata in vigore del DPR 361/2000 che, nell'art. 2 ulti-

mo comma, ne prevedeva la legittimità. Tuttavia, sussistendo le condizioni stabilite dall'art. 28 c.c. (*"quando lo scopo è esaurito o divenuto impossibile o di scarsa utilità o il patrimonio è divenuto insufficiente"*), l'eventuale modifica dello scopo non è più di competenza dell'organo amministrativo, ma dell'autorità governativa. Attualmente tale competenza è passata all'ufficio del RUNTS, come sopra indicato. In questo caso, diversamente da quanto previsto in sede di costituzione, assume rilevanza l'adeguatezza del patrimonio allo scopo perché l'ente deve conservare quelle risorse finanziarie proprie che siano almeno sufficienti a realizzare lo scopo preposto, prescindendo dalla sussistenza o meno del patrimonio minimo previsto dall'art. 22. Infine, nel caso di **associazioni non riconosciute che intendano ottenere il riconoscimento**, pur non essendo questa la sede per intervenire nella *vexata quaestio* se questa fattispecie realizzi o meno una ipotesi di trasformazione¹⁷, in considerazione della libertà di cui godono questi enti non soggetti ad alcun controllo, si rende opportuno richiedere la perizia giurata della situazione patrimoniale, anche in considerazione di quanto previsto dall'art. 42-bis c.c. (in tema di trasformazione, fusione e scissione degli enti non profit) che richiama espressamente l'art. 2500-ter c.c. in quanto applicabile.

5. Periodo transitorio

L'art. 54 del DLgs. 117/2017 stabilisce per le **Organizzazioni di volontariato (ODV)** e per le **Associazioni di promozione sociale (APS)** un passaggio automatico nel RUNTS al momento della sua operatività¹⁸. Nulla è previsto per quegli enti iscritti nei

17 Vedasi in proposito Magliulo F. "Trasformazione, fusione e scissione degli enti non profit dopo la riforma del terzo settore", *Riv. not.*, 2018, p. 31; *contra* Maltoni M. "La trasformazione di fondazioni e associazioni", in *questa Rivista*, 2, 2020.

18 Per un approfondimento del tema vedasi Iannaccone M.N. "Le ONLUS e la loro scelta quali futuri enti ETS in ottica giuridica", in *questa Rivista*, 4, 2019; Id. "Futuri scenari delle ONLUS: Analisi delle possibili opzioni offerte dalla nuova normativa", *ivi*, 1, 2020.

rispettivi registri speciali che abbiano personalità giuridica, per i quali resta da comprendere quale sia l'autorità preposta al controllo del patrimonio minimo. Come già precisato, gli enti non profit che intendano passare dal Registro delle Persone Giuridiche al RUNTS dovranno assumere tale decisione nel rispetto della procedura stabilita dall'art. 22 del DLgs. 117/2017e pertanto con delibera verbalizzata con atto pubblico; in quella sede il notaio è delegato alla verifica della sussistenza del patrimonio minimo. Ma con la trasmigrazione automatica manca la figura del notaio controllore e il patrimonio dell'ente al momento della iscrizione potrebbe essere inferiore a quello indicato dal comma 4 dell'art. 22. Questi enti si devono però "adeguare" entro il 31 ottobre 2020 alle norme del CTS; in quella sede sarebbe opportuno che il verbale di adeguamento contenesse anche il conferimento di poteri al presidente o ad altro membro dell'organo amministrativo affinché, una volta operativo il RUNTS, chiedesse al notaio la verifica patrimoniale ed eventualmente anche l'omologa della delibera di adeguamento qualora non fosse stata ancora approvata dall'autorità amministrativa; in seguito alla verifica, il notaio provvede al deposito al RUNTS. In tal modo si rispetterebbe la competenza esclusiva del notaio stabilita dall'art. 22.

Ma resta un altro problema: **le fondazioni e le associazioni riconosciute** che volessero assumere la qualifica di **imprese sociali** sono già pienamente libere di farlo essendo attualmente operativa la sezione speciale del Registro imprese loro dedicata. L'iscrizione comporta l'assunzione della qualifica di impresa sociale e di conseguenza la qualifica di ETS (art. 11 ultimo comma del DLgs. 117/2017). Divenuto operativo il RUNTS, per il combinato disposto degli artt. 1 comma 5 del DLgs. 112/2017 ("*Revisione della disciplina in materia di impresa sociale*") e

22 del DLgs. 117/2017, il notaio sarà tenuto a fare anche per le imprese sociali che abbiano la forma di fondazioni e associazioni riconosciute tutte le verifiche richieste da quest'ultima norma.

Il problema si pone per il **periodo transitorio**: se riteniamo che l'art. 22 assuma efficacia dopo l'operatività del RUNTS, chi è competente in questo periodo alla verifica del patrimonio minimo al momento della iscrizione? Il decreto del Ministro dello Sviluppo economico in concerto con Ministro del Lavoro e delle politiche sociali del 16.3.2018¹⁹ ("*Definizione degli atti da depositare presso l'ufficio del registro delle imprese da parte dell'impresa sociale e delle relative procedure*") non prevede verifiche della situazione patrimoniale: l'art. 4 comma 1, infatti, così dispone: "*L'ufficio del registro delle imprese che riceve la domanda di deposito presentata dall'organizzazione che esercita l'impresa sociale, ne verifica la completezza formale e la presenza nell'atto costitutivo dell'oggetto sociale e dell'assenza dello scopo di lucro di cui all'art. 5, comma 1, lettere a) e b), del decreto legislativo n. 112 del 2017, prima di procedere all'iscrizione nell'apposita sezione*".

Si può ritenere che il legislatore abbia ritenuto sufficiente la responsabilità dell'organo amministrativo (e in caso di sua inerzia dell'organo di controllo) prevista, durante la vita dell'ente, dal comma 5 dell'art. 22 del CTS. Inoltre l'art. 15 del DLgs. 112/2017 ("*Revisione della disciplina in materia di impresa sociale*") dispone un'attività ispettiva a carico delle imprese sociali con frequenza annuale le cui modalità verranno definite con decreto del Ministero del Lavoro ed in quella sede il controllo potrebbe comprendere anche la consistenza patrimoniale delle imprese sociali con forma di associazione o fondazione, trattandosi di una delle condizioni di legge stabilite dal CTS, compatibili con il DLgs. 112/2017 e quindi applicabili alle imprese

sociali, ai sensi dell'art. 1 comma 5 di quest'ultimo decreto. Sarebbe tuttavia opportuno un chiarimento del Ministero al riguardo.

Meno problematica appare invece la situazione delle attuali **ONLUS con personalità giuridica** le quali dovranno decidere in quale sezione iscriversi e quindi andare (o ritornare) necessariamente dal notaio per chiedere l'iscrizione al RUNTS. Per questi enti si profila quel passaggio da RPG a RUNTS di cui si è già trattato.

6. Cenni alla devoluzione del patrimonio

L'art 9 del DLgs. 117/2017 detta una speciale disciplina, in caso di estinzione o scioglimento dell'ente, comune a tutti gli ETS, abbiano o meno personalità giuridica. Lo statuto può prevedere la devoluzione del patrimonio ad altri enti del Terzo settore espressamente indicati oppure può stabilire, come accade di solito, che in proposito decida l'organo sociale competente purchè beneficiario sia un altro o altri ETS. È necessario chiedere il **preventivo parere positivo dell'Ufficio del RUNTS** mediante raccomandata a/r oppure posta elettronica certificata secondo le disposizioni previste dal DLgs. 82/2005. Decorsi trenta giorni dalla data di ricezione della richiesta senza alcuna risposta, vale la regola del silenzio assenso, come se fosse stato emesso un parere positivo. Nel caso di violazione della norma, la sanzione è molto grave perché, in mancanza della richiesta del parere all'Ufficio del RUNTS, così come qualora venissero fatte operazioni in contrasto con il parere emesso *"gli atti di devoluzione del patrimonio residuo compiuti in assenza o in difformità dal parere sono nulli"* (art. 9 del DLgs. 117/2017, ultimo paragrafo). Coerentemente con la volontà di mantenere i "profitti" ricavati dall'esercizio di un'attività fiscalmente

agevolata all'interno degli Enti del Terzo settore ed in analogia a quanto stabilito per le ONLUS, l'art 50 del DLgs. 117/2017 prevede l'obbligo di devolvere il patrimonio, secondo le modalità di cui all'art. 9, limitatamente all'incremento patrimoniale realizzato durante la permanenza di iscrizione al RUNTS, per tutti quegli enti che, essendo stati cancellati da questo registro per mancanza dei requisiti, intendano comunque continuare a operare come enti non profit disciplinati dalle norme del Codice civile.

7. Conclusioni

Uno dei punti essenziali dell'argomento trattato è la verifica della sussistenza del patrimonio minimo che non sarà limitata ai casi di costituzione dell'ente, ma anche a tutti quelli in cui un ente anche già esistente voglia assumere la personalità giuridica oppure nel caso del passaggio di una associazione riconosciuta o di una fondazione dal Registro delle Persone Giuridiche al RUNTS. Unico soggetto competente a questo delicato momento di controllo è il notaio. Tuttavia la verifica presenta ancora dei lati da chiarire che nell'articolo sono emersi e per i quali si sono suggerite delle soluzioni pratiche, come quelli relativi alla necessità o meno della perizia giurata in determinate fattispecie, alla possibilità di dotare l'ente unicamente di beni materiali o immateriali senza apporto di denaro, alla sussistenza di vincoli di indisponibilità già gravanti su beni facenti parte del patrimonio. Certamente l'opera di consulenza che si renderà necessaria dopo l'operatività del RUNTS farà emergere anche in tema di patrimonio altre e inaspettate problematiche che soltanto la costituzione di una nuova prassi, lo studio dei professionisti applicati alla materia, i pareri del Ministero competente e un congruo lasso di tempo riusciranno a risolvere.