



***Le tipologie di ETS a confronto:
Onlus, Associazioni di promozione sociale,
Imprese sociali, Enti filantropici,
Società di mutuo soccorso, reti associative***

La responsabilità patrimoniale nel Terzo settore¹

La riforma del welfare sociale attuata nell'estate 2017 consente che agli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti le norme del codice del Terzo settore («Cts») si applichino limitatamente allo svolgimento delle attività di interesse generale, a condizione che per esse adottino un regolamento, in forma di atto pubblico o scrittura privata autenticata, che, ove non diversamente previsto ed in ogni caso nel rispetto della struttura e della finalità di tali enti, recepisca le norme del codice e sia depositato nel Registro Unico Nazionale del Terzo settore (il «Run»). Per lo svolgimento di tali attività, secondo quanto disposto dall'art. 10 Cts, dev'essere costituito un «patrimonio destinato» e devono essere tenute separatamente le scritture contabili.

Il tema del patrimonio destinato si allaccia in modo diretto a quello della responsabilità patrimoniale: l'art. 2740 cod. civ. costringe il debitore a rispondere dell'adempimento delle obbligazioni «con tutti i suoi beni presenti e futuri», salve le limitazioni della responsabilità ammesse nei casi stabiliti dalla legge. L'ente ecclesiastico, quando agisce nella società civile, risponde sempre con l'intero suo patrimonio, al contrario degli altri soggetti privati che, quando svolgono attività organizzate economicamente, di interesse generale o meno, ricorrono alla costituzione di enti che consentano la limitazione della responsabilità.

L'art. 2447-bis, lett. a), cod. civ. - frutto della riforma del diritto societario varata nel 2003 e che è, a mio avviso, insieme agli altri articoli che compongono la Sezione XI del Titolo V, la norma più idonea a disciplinare per analogia la separatezza patrimoniale cui si riferisce per gli enti ecclesiastici il codice del Terzo settore - consente di costituire uno o più patrimoni ciascuno dei quali destinato in via esclusiva ad uno specifico affare.

Proliferano ormai nel nostro ordinamento molteplici figure di patrimoni destinati ad uno scopo e separati dal patrimonio originario, rivolti alla soddisfazione dei più svariati interessi, da quelli familiari a quelli economici fino a quelli di pubblica utilità. Da ciò derivano due rilievi: il primo relativo alla separazione patrimoniale e il secondo alla separazione contabile.

¹ Relazione dell'Avv. Armando Montemarano tenuta durante il Convegno "Riforma del Terzo settore e riforma del Welfare – Ruolo e natura delle attività e degli Enti della Chiesa in una società che cambia", che ha avuto luogo a Roma, presso la Pontificia Università Urbaniana, il 18 novembre 2017.

Primo rilievo: il legislatore non ha congegnato una disciplina unitaria dell'insolvenza dei patrimoni destinati, applicabile a tutte le fattispecie di separazione patrimoniale. In alcuni casi, per esempio nella regolamentazione dell'esercizio dei diritti dei creditori di cui all'art. 2447-quinquies cod. civ., ha escluso che l'insolvenza del patrimonio destinato si possa propagare alla società capiente; in altri casi, come per il fondo patrimoniale di famiglia, ha consentito ai creditori di questo patrimonio destinato di soddisfarsi anche sui beni personali dei coniugi (salvo il beneficio della preventiva escussione del fondo). Dunque, non si realizza sempre con il patrimonio destinato la separazione patrimoniale perfetta, che impedisce ai creditori generali di aggredire il patrimonio destinato e, per contro, inibisce ai creditori particolari di agire esecutivamente sul restante patrimonio imponendo loro di soddisfarsi, invece, esclusivamente sul patrimonio destinato. Il codice del Terzo settore non stabilisce in modo espresso che per gli enti ecclesiastici il patrimonio separato sia anche patrimonio segregato e dunque, almeno allo stato dell'interpretazione della nuova normativa, nulla assicura che il creditore particolare non possa soddisfarsi anche sul patrimonio dell'ente ecclesiastico capiente.

Secondo rilievo: la stessa identificazione del patrimonio destinato, che col tempo può constare di beni e valori anche diversi da quelli inizialmente segregati, potendosi convertire con lo svolgimento dell'attività (l'«affare») in altra cosa rispetto alla dotazione iniziale, non sempre è agevolissima se basata solo sul regime di contabilità separata. Nella prassi l'eventuale sottrazione dei beni alla garanzia dei creditori si verifica ponendo a confronto la contabilità separata con quella generale, per accertare che non vi sia stata traslazione elusiva dall'una all'altra, vale a dire che patrimonio dell'ente e patrimonio separato non si siano di fatto confusi in danno dei creditori. Confronto che per gli enti ecclesiastici sarebbe impossibile oppure li costringerebbe, per rispondere con efficacia ai controlli, a confezionare una contabilità «formale» anche per le attività di religione e di culto, nonché per le attività diverse per lo svolgimento delle quali non sia stato costituito un patrimonio destinato.

In estrema sintesi: il codice del Terzo settore non scioglie i nodi che già si intravedevano nella disciplina delle Onlus, vale a dire il dubbio che la separazione patrimoniale non impedisca ai creditori di soddisfarsi anche sul patrimonio complessivo dell'ente e il dubbio che le indagini sulla contabilità separata ridondino in indagini sulla contabilità generale. Questi dubbi hanno fatto sì che pochissimi enti ecclesiastici, e in pochi casi, abbiano ritenuto opportuno utilizzare la possibilità di essere considerati Onlus limitatamente all'esercizio delle attività di utilità sociale, che pure da vent'anni è riconosciuta dall'art. 10, comma 9, D.Lgs. n. 460/1997.

Tutto ciò senza neppure considerare - alla luce dei prevalenti orientamenti sulla fallibilità degli enti ecclesiastici - come la riforma della legge fallimentare del 2006 abbia introdotto una «stretta» proprio sui patrimoni destinati, stabilendo sia che gli atti che incidono su di essi, costituiti ai sensi del citato art. 2447-bis, sono revocabili quando pregiudicano il patrimonio della società (art. 67-bis, ovviamente se sussiste la *scientia decoctionis*) sia che se risultano violate le regole di separazione fra uno o più patrimoni destinati e il patrimonio residuo il curatore può agire in responsabilità contro gli amministratori (art. 156, 3° comma).

Ritengo, pertanto, che il varo del codice del Terzo settore non ampli per gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti la convenienza a limitare la responsabilità patrimoniale

avvalendosi del regime di separazione patrimoniale e che, dunque, le cose resteranno, sotto questo profilo, immutate rispetto al recente passato caratterizzato dal «regime Onlus».

Eppure l'esigenza di non coinvolgere l'intero patrimonio nella sorte delle attività diverse da quelle di religione e di culto, che sono e restano opere apostoliche, è sempre più avvertita, al cospetto di una crescente difficoltà a sostenere economicamente queste opere, per i motivi ben noti, primo tra i quali il calo delle vocazioni.

Le attività di interesse generale alla luce del diritto canonico

La via maestra, a mio parere, è sempre quella tracciata dal diritto canonico e sussunta dal diritto concordatario.

Tra i fini propri della Chiesa, in relazione al possesso dei beni temporali, c'è, da sempre, l'esercizio delle opere di apostolato e di carità, specialmente a servizio dei poveri (can. 1254 § 2). Opere attraverso le quali si manifesta la presenza della Chiesa nella società civile e che assumono necessariamente tipi e modelli diversi in funzione dei differenti assetti che la società civile assume nei diversi tempi e nei diversi luoghi. E questa diversità si può rilevare anche nel nostro tempo, perché nel mondo d'oggi la Chiesa universale adempie alle opere di carità dandosi forme civilistiche differenziate, compatibili con gli ordinamenti giuridici nei quali si organizzano i vari popoli.

Il codice del Terzo settore organizza - ora, in Italia - le «attività di interesse generale» (art. 5 Cts), nelle quali vanno ricomprese:

- gran parte delle opere di pietà, di apostolato o di carità delle persone giuridiche canoniche (can. 114 § 2);
- gran parte dell'attività dei fedeli cristiani che adempiono all'obbligo di sostenerle (can. 222 § 1): basti considerare le disposizioni dettate dall'art. 82 Cts in materia di imposte sulle successioni, sulle donazioni e sui trasferimenti immobiliari nonché dal successivo art. 83 in materia di detrazioni dall'Irpef e di deduzioni dal reddito di enti e società per le liberalità.

Questa stretta correlazione tra disciplina di diritto canonico e disciplina di diritto civile viene, così, a caratterizzare le attività degli enti ecclesiastici e va tenuta costantemente presente quando ci si pone di fronte al problema dell'amministrazione dei beni ecclesiastici, alla luce dell'opzione fondamentale espressa dal diritto della Chiesa, in genere per il rispetto delle leggi civili (can. 22) e in particolare nei rapporti intersoggettivi (can. 1290).

Una soluzione per la separazione della responsabilità patrimoniale la si può rinvenire nel Libro II, Parte III del codice di diritto canonico, più specificatamente nei canoni da 608 a 616, che disciplina l'erezione e la soppressione delle case religiose, erette secondo le costituzioni e in cui abita la comunità religiosa che vi esercita le opere apostoliche. Le case religiose hanno il diritto, a norma del can. 611, di esercitare le opere proprie dell'Istituto, tanto che il can. 612 prevede espressamente che per destinare una casa religiosa ad opere differenti da quelle per cui fu costituita occorre il consenso del Vescovo diocesano. Le case hanno titolo a possedere, tanto che in caso di soppressione per i loro beni deve provvedere il diritto proprio dell'Istituto (can. 616 § 1).

L'art. 7 L. n. 222/1985 statuisce che le case religiose degli istituti religiosi e delle società di vita apostolica che hanno la sede principale in Italia, nonché delle province italiane di istituti religiosi e di società di vita apostolica possono essere riconosciute civilmente, come pure le case generalizie e le case di procura.

Le attività di interesse generale nel codice del Terzo settore

Nulla vieta, poi, che gli enti ecclesiastici promuovano la costituzione di enti del Terzo settore («Ets») e che attraverso essi svolgano una o più delle attività di interesse generale per il perseguimento, senza scopo di lucro, delle finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale individuate dall'art. 5 Cts. Se ne trascrive per comodità l'elenco:

- ✓ interventi e servizi sociali;
- ✓ interventi e prestazioni sanitarie;
- ✓ prestazioni socio-sanitarie;
- ✓ educazione, istruzione e formazione professionale, nonché le attività culturali di interesse sociale con finalità educativa;
- ✓ interventi e servizi finalizzati alla salvaguardia e al miglioramento delle condizioni dell'ambiente e all'utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali;
- ✓ interventi di tutela e valorizzazione del patrimonio culturale e del paesaggio;
- ✓ formazione universitaria e post-universitaria;
- ✓ ricerca scientifica di particolare interesse sociale;
- ✓ organizzazione e gestione di attività culturali, artistiche o ricreative di interesse sociale, incluse attività, anche editoriali, di promozione e diffusione della cultura e della pratica del volontariato e delle attività di interesse generale di cui al presente articolo;
- ✓ radiodiffusione sonora a carattere comunitario;
- ✓ organizzazione e gestione di attività turistiche di interesse sociale, culturale o religioso;
- ✓ formazione extra-scolastica, finalizzata alla prevenzione della dispersione scolastica e al successo scolastico e formativo, alla prevenzione del bullismo e al contrasto della povertà educativa;
- ✓ servizi strumentali a Ets resi da enti composti in misura non inferiore al 70% da Ets;
- ✓ cooperazione allo sviluppo;
- ✓ attività commerciali, produttive, di educazione e informazione, di promozione, di rappresentanza, di concessione in licenza di marchi di certificazione, svolte nell'ambito o a favore di filiere del commercio equo e solidale;
- ✓ servizi finalizzati all'inserimento o al reinserimento nel mercato del lavoro;
- ✓ alloggio sociale ed ogni altra attività di carattere residenziale temporaneo diretta a soddisfare bisogni sociali, sanitari, culturali, formativi o lavorativi;
- ✓ accoglienza umanitaria ed integrazione sociale dei migranti;
- ✓ agricoltura sociale;
- ✓ organizzazione e gestione di attività sportive dilettantistiche;

- ✓ beneficenza, sostegno a distanza, cessione gratuita di alimenti o prodotti, o erogazione di denaro, beni o servizi a sostegno di persone svantaggiate o di attività di interesse generale;
- ✓ promozione della cultura della legalità, della pace tra i popoli, della nonviolenza e della difesa non armata;
- ✓ promozione e tutela dei diritti umani, civili, sociali e politici, nonché dei diritti dei consumatori e degli utenti delle attività di interesse generale, promozione delle pari opportunità e delle iniziative di aiuto reciproco, incluse le banche dei tempi e i gruppi di acquisto solidale;
- ✓ cura di procedure di adozione internazionale;
- ✓ protezione civile;
- ✓ riqualificazione di beni pubblici inutilizzati o di beni confiscati alla criminalità organizzata.

Le tipologie di enti del Terzo settore

Vanno fatte anzitutto due premesse:

1) gli Ets possono assumere soltanto le forme della associazione o della fondazione (ad eccezione delle imprese sociali, per questo non disciplinate dal codice del Terzo settore bensì da una norma speciale);

2) gli Ets esistenti alla data di entrata in vigore della riforma hanno diciotto mesi per adeguare i propri statuti alla nuova normativa; ma potranno farlo in modo assai libero, vale a dire «con le modalità e le maggioranze previste per le deliberazioni dell'assemblea ordinaria», quindi senza necessità di adunare l'assemblea straordinaria e senza necessità di assolvere l'imposta di registro (peraltro quasi tutti gli atti deliberativi degli Ets sono assoggettati alle imposte di registro, ipotecarie e catastali in misura fissa).

Vale la pena, dunque, di effettuare una sintesi estrema delle forme di Ets tipizzate dalla riforma, avvertendo che tutte esse, con esclusione delle associazioni non riconosciute, sono caratterizzate dalla limitazione della responsabilità, poiché i creditori possono aggredire esclusivamente il patrimonio dell'Ets e non quello degli associati o dei soci o dei fondatori.

Associazioni e Fondazioni Ets

Le associazioni e le fondazioni Ets possono, in deroga alle vigenti disposizioni (D.p.r. n. 361/2000), acquistare la personalità giuridica mediante l'iscrizione nel Run. Non c'è più bisogno di affrontare il tortuoso e lungo procedimento di riconoscimento avanti alla Prefettura o alla Regione. Il riconoscimento si ottiene automaticamente con il solo intervento del notaio nell'atto costitutivo e l'iscrizione nel Run effettuata dallo stesso notaio.

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.

Se l'atto costitutivo o lo statuto non dispongono diversamente, in un'associazione, riconosciuta o non riconosciuta, del Terzo settore l'ammissione di un nuovo associato è fatta con deliberazione dell'organo di amministrazione su domanda dell'interessato

(carattere aperto dell'associazione). Chi ha proposto la domanda può entro sessanta giorni dalla comunicazione della deliberazione di rigetto chiedere che si pronunci l'assemblea o un altro organo eletto dalla medesima.

Le disposizioni sul carattere aperto si applicano anche alle fondazioni Ets il cui statuto preveda la costituzione di un organo assembleare o di indirizzo, comunque denominato, in quanto compatibili ed ove non derogate dallo statuto. Nel caso di fondatore unico, pertanto, è escluso in radice il carattere aperto e si concretizza la forma civile che più imita i rapporti tra Istituto e casa religiosa propri del diritto canonico, stante il potere del fondatore di nominare e revocare gli amministratori della fondazione. I controlli e i poteri previsti dal codice civile sono esercitati sulle fondazioni Ets dall'Ufficio del Run.

Resta aperto il tema della *fondazione di partecipazione*, di cui il codice del Terzo settore non tratta, ma che non dovrebbe suscitare perplessità circa la riconducibilità alle fondazioni Ets, trattandosi di una figura di elaborazione dottrinarie ampiamente praticata e della cui meritevolezza, ai sensi dell'art. 1322 cod. civ., non può più dubitarsi.

Organizzazioni di volontariato («OdV»)

Le OdV sono Ets costituite in forma di associazione, riconosciuta o non riconosciuta, da un numero non inferiore a sette persone fisiche o a tre organizzazioni di volontariato, per lo svolgimento prevalentemente in favore di terzi di una o più attività di interesse generale, avvalendosi in modo prevalente delle prestazioni dei volontari associati (somministrano lavoro volontario).

Associazioni di Promozione Sociale («Aps»)

Le Aps sono Ets costituite in forma di associazione, riconosciuta o non riconosciuta, da un numero non inferiore a sette persone fisiche o a tre Aps, per lo svolgimento in favore dei propri associati, di loro familiari o di terzi di una o più attività di interesse generale, avvalendosi in modo prevalente dell'attività di volontariato dei propri associati (svolgono lavoro volontario).

Enti filantropici

Questi enti sono Ets costituiti in forma di associazione riconosciuta o di fondazione al fine di erogare denaro, beni o servizi, anche di investimento, a sostegno di categorie di persone svantaggiate o di attività di interesse generale.

Non svolgono attività ma traggono le risorse principalmente da contributi pubblici e privati, donazioni e lasciti testamentari, rendite patrimoniali ed attività di raccolta fondi.

Società di mutuo soccorso («Sms»)

Le Sms sono Ets che erogano, esclusivamente in favore dei soci e dei loro familiari conviventi, trattamenti e prestazioni socio-sanitari ovvero sussidi in caso di spese sanitarie e sociali.

Imprese sociali

Sono gli unici enti non profit sottratti alla disciplina del Terzo settore; sono disciplinati dal D.Lgs. 3 luglio 2017, n. 112, in base al quale possono acquisire la

qualifica di impresa sociale tutti gli enti privati, inclusi quelli costituiti nelle forme societarie di capitali, che esercitano in via stabile e principale un'attività d'impresa di interesse generale, senza scopo di lucro e per finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale, adottando modalità di gestione responsabili e trasparenti e favorendo il più ampio coinvolgimento dei lavoratori, degli utenti e di altri soggetti interessati alle loro attività.

Con l'impresa sociale si istituisce la società di capitali non profit, recuperando all'ordinamento la nozione del lucro in senso soggettivo: secondo l'art. 3 D.Lgs. n. 112/2017, questa impresa deve destinare eventuali utili ed avanzi di gestione allo svolgimento dell'attività statutaria o ad incremento del patrimonio, mentre è vietata la distribuzione, anche indiretta, di utili ed avanzi di gestione, fondi e riserve comunque denominati, a fondatori, soci o associati, lavoratori e collaboratori, amministratori ed altri componenti degli organi sociali.

Le *cooperative sociali* ed i loro consorzi acquisiscono di diritto la qualifica di imprese sociali. Il loro ambito di attività viene così ampliato dalla modifica che il D.Lgs. n. 112/2017 ha apportato all'art. 1 L. n. 381/1991: gestione di servizi socio-sanitari ed educativi, incluse le seguenti attività: interventi e servizi sociali; interventi e prestazioni sanitarie; educazione, istruzione e formazione professionale; attività culturali di interesse sociale con finalità educativa; formazione extra-scolastica, finalizzata alla prevenzione della dispersione scolastica e al successo scolastico e formativo, alla prevenzione del bullismo ed al contrasto della povertà educativa; servizi finalizzati all'inserimento o al reinserimento nel mercato del lavoro; svolgimento di attività diverse - agricole, industriali, commerciali o di servizi - finalizzate all'inserimento lavorativo di persone svantaggiate.

Il bilancio sociale

Tutti gli Ets, qualsiasi sia la loro natura giuridica, se realizzano ricavi, rendite, proventi o entrate comunque denominate superiori ad un milione di euro annui (art. 14, comma 1, Cts) devono redigere e pubblicare il bilancio sociale. Anche gli enti filantropici debbono redigere questo particolare bilancio, così come tutte indistintamente le imprese sociali.

Il bilancio sociale è il documento redatto con il fine di determinare il risultato sociale dell'esercizio e della situazione patrimoniale, ricomprendendo nel patrimonio anche il complesso di conoscenze e di capacità volte alla soddisfazione delle esigenze connesse alla funzione sociale dell'impresa («know how sociale»).

Il bilancio sociale, corredato dall'attestazione dell'organo di controllo circa la sua conformità alle linee guida adottate dal Ministro del lavoro con il parere (obbligatorio ma non vincolante) del Consiglio Nazionale del Terzo settore, va depositato presso il Run.

Negli Ets la differenza retributiva tra lavoratori dipendenti non può essere superiore al rapporto uno a otto, da calcolarsi sulla base della retribuzione annua lorda; anche del rispetto di questa disposizione gli enti devono dare conto nel bilancio sociale (art. 16 Cts).

Vi è chi ha avvertito il rischio che, nel promuovere la costituzione di un ente di diritto civile, l'ente ecclesiastico finisca per sottrarre dei beni ecclesiastici ai controlli canonici.

Basterà considerare che gli enti pubblici della Chiesa si conformano al diritto canonico e si assoggettano ai controlli ed ai vincoli che esso impone, soprattutto con riferimento alle licenze per le alienazioni, in tutti gli Stati del mondo, sussumano o no questi nel loro diritto positivo le norme del diritto canonico.

Parrebbe dunque sufficiente ribadire un'ovvietà: quando beni ecclesiastici sono posseduti e utilizzati in base alle norme del diritto civile, non per questo gli atti che ne dispongono possono sottrarsi alle norme dettate in merito dal diritto canonico. Senza bisogno, in mancanza della licenza canonica, di invocare il rifiuto del notaio a stipulare.

Ma, per affrontare direttamente la questione alla luce del diritto concordatario, e dunque con lo sguardo rivolto all'Italia, vi è da considerare: 1) che la dotazione di un Ets può richiedere anche una somma minima (per le fondazioni bastano 30.000 euro, ma per le società sono sufficienti 10.000 euro); 2) che la licenza non va richiesta soltanto per le alienazioni di beni il cui valore ecceda la somma massima stabilita ma pure per qualunque altro negozio che intacchi il patrimonio dell'ente peggiorandone la situazione (can. 1295).

E, per restare all'Italia, scorrendo l'elenco delle attività di interesse generale stilato dal legislatore nel varare il codice del Terzo settore, sorge spontanea una riflessione: il Terzo settore qui esiste da secoli ed è costituito dalle opere apostoliche che vi esercita la Chiesa. E che, qualunque siano e saranno le leggi civili e le difficoltà o le agevolazioni che queste potranno prevedere, continuerà sempre ad esercitare.