



CONSIGLIO
NAZIONALE
DEL
NOTARIATO

**Audizione Consiglio Nazionale del Notariato
Camera dei Deputati - XII Commissione (Affari sociali)**

10 novembre 2014

Illustre Presidente, Onorevoli Deputati,

il Consiglio Nazionale del Notariato esprime un particolare ringraziamento per questa occasione di illustrare il proprio punto di vista sul disegno di legge n.2617 Governo, recante "Delega al Governo per la riforma del Terzo settore, dell'impresa sociale e per la disciplina del Servizio civile universale".

Il Notariato aveva già avuto modo di esprimere le proprie considerazioni in merito alle Linee guida diffuse dal Governo ai fini della consultazione pubblica svolta nello scorso mese di giugno in preparazione del disegno di legge oggi in discussione. Per questo motivo e per non appesantire il lavoro di codesta Commissione, con il presente documento si è ritenuto opportuno limitarsi a sviluppare alcuni aspetti già presi in considerazione con detto documento (allegato 1).

Come è noto e come emerge dalla stessa relazione al disegno di legge governativo, tra le cause dell'inadeguatezza dell'attuale sistema normativo del Terzo settore vanno in particolare sottolineate le seguenti:

- le disposizioni dedicate alle persone giuridiche dal libro primo del codice civile risentono di una mentalità pregiudizialmente ostile nei confronti di questi enti e si rivelano certamente inidonee a regolare le complessità e le varietà che contraddistinguono il settore da qualche decennio;

- il proliferare, a partire dalla fine degli anni '80 del secolo scorso, di numerose leggi speciali che, seppur emanate con la condivisibile finalità di agevolare fiscalmente il non profit, hanno di volta in volta aggiunto requisiti statuari, introdotto nuovi albi e forme di controllo: ne è derivato un assetto articolato, che sempre più spesso coniuga l'attività non profit all'esercizio di attività d'impresa, generando una crescente "ibridazione" degli istituti codificati.

E' condivisibile, pertanto, l'opportunità dell'opera di semplificazione normativa, finalizzata al conseguimento di un sistema normativo maggiormente idoneo a venire incontro alle reali esigenze sociali ed economiche del Terzo settore.

In quest'ottica, va segnalato come sia altrettanto condivisa la necessità che la riforma Terzo settore non prescindano dal coordinamento con il codice civile, come espressamente previsto dall'articolo 1 del disegno di legge. In particolare, si ritiene opportuno:

- conservare l'impostazione causale degli enti del libro primo, consistente nella loro identificazione sulla scorta del vincolo di non distribuzione degli utili;

- mantenere la distinzione tra associazioni, fondazioni e comitati, nonché la espressa considerazione delle prime nell'attuale duplice condizione; assegnare un ruolo residuale alle associazioni non riconosciute, pur conservando la categoria delle "altre istituzioni".

Aspetto delicato è il **procedimento per il riconoscimento della personalità giuridica**: invero il d.P.R. 361/2000 ha decisamente migliorato il sistema precedente, riducendo (anche se in modo non completamente soddisfacente) i tempi necessari ad ottenere l'iscrizione nel registro delle persone giuridiche; ciò nondimeno l'impianto del sistema rimane concessorio, con l'effetto di produrre divergenti applicazioni ed interpretazioni sul territorio nazionale, ad esempio con riferimento alla consistenza minima del patrimonio iniziale degli enti.

Con specifico riferimento ai principi e criteri direttivi generali della delega, indicati nell'articolo 2 del disegno di legge in esame, in un'ottica di semplificazione delle procedure, risparmio di costi per lo Stato e di applicazione del principio di sussidiarietà, si sottolinea come quanto indicato alla lettera e) del citato articolo 2 possa trovare piena attuazione mediante la

collaborazione della categoria notarile; il ruolo del notaio può essere utilmente valorizzato nella procedura di riconoscimento della personalità giuridica degli enti di cui al libro I, capo II, del codice civile: a questo pubblico ufficiale, dotato di alta specializzazione professionale e di terzietà, potrebbe essere delegato il controllo di legalità sugli atti costitutivi e modificativi delle persone giuridiche, come è a suo tempo avvenuto per le società commerciali che oggi, nello spazio di un solo giorno, riescono ad ottenere l'iscrizione nel Registro delle Imprese. Si sottolinea, in proposito, come si tratti di una funzione già oggi in buona parte affidata ai notai, nella misura in cui la redazione dell'atto pubblico di costituzione dell'ente che aspira al riconoscimento implica necessariamente il controllo di legittimità.

In questo modo, nel quadro della sussidiarietà orizzontale, è possibile raggiungere il più alto grado di semplificazione normativa del procedimento senza pregiudicarne le finalità di interesse pubblico. Se è opportuno che il riconoscimento permanga quale cardine per la creazione della persona giuridica, perno della responsabilità limitata, evidenti ragioni di economia nella gestione delle risorse, semplificazione e celerità inducono delegare il relativo compito al notaio, definitivamente circoscrivendo il suo contenuto al controllo di legalità sostanziale, parametrato alla verifica della liceità dello scopo ed all'adozione dell'atto pubblico per la costituzione e le modifiche statutarie; l'adeguatezza dei mezzi propri rispetto all'indebitamento potrebbe essere condizione della conservazione della limitazione di responsabilità, surrogabile da garanzie alternative.

Sarà il notaio, quando redige l'atto costitutivo, ad indicare alle parti eventuali clausole statutarie non conformi all'ordinamento, invitandole a modificarle, in modo che l'atto si perfezioni con un contenuto conforme a legge, evitando il rischio che le richieste di modifiche provenienti dall'autorità preposta al riconoscimento comportino un'imprevedibile dilatazione dei tempi del procedimento; ciò porterebbe con sé, tra l'altro, il superamento delle criticità collegate a situazioni di stallo prolungato in cui si trovano gli enti in attesa di riconoscimento: solo qualora non si ritenesse di affidare al notaio la completa verifica dei requisiti per l'ottenimento della personalità giuridica, andrebbe affrontata ex professo la questione della rilevanza giuridica della fondazione in attesa di riconoscimento.

Nella prospettiva di cui sopra, la verifica dell'adeguatezza del patrimonio – cui allude la parte finale della lettera e) – potrà aver luogo fin dal momento della redazione dell'atto costitutivo, purché il legislatore delegato abbia cura di definire i relativi criteri, ciò che contribuirà anche a rendere meno discrezionale il procedimento di riconoscimento, nel pieno rispetto dei principi costituzionali sulla libertà di associazione.

In questo modo l'intervento notarile si pone come un essenziale fattore di semplificazione del sistema e di riduzione dei tempi: si segnala come analoga proposta sia stata oggetto di recenti disegni di legge delega -quelli delle Commissioni “Vietti” e “Pinza”, dal nome dei loro presidenti- per la riforma del Libro I del codice civile.

Come per le società di capitali, la verifica assegnata al notaio dev'essere circoscritta al controllo di legalità sostanziale parametrato al riscontro della liceità dello scopo e del rispetto dei requisiti di legge nell'atto costitutivo e nelle modifiche statutarie. Riguardo al patrimonio, appare opportuno che vengano fissati, come per le società di capitali, dei minimi patrimoniali, eventualmente differenziati per tipologie di enti/attività.

Una particolare sottolineatura e condivisione merita quanto indicato dalla lettera d) dell'articolo 2, in merito alla valorizzazione dell'**autonomia statutaria**, con specifico riferimento alla struttura interna, pur temperata con il rispetto di una disciplina inderogabile, riguardante la

stessa organizzazione - comportante obblighi di trasparenza ed informazione, talora controlli pubblici - e garante dei diritti individuali di informazione e partecipazione.

Con specifico riferimento alle fondazioni, la valorizzazione dell'autonomia statutaria, pur mantenendo il classico carattere identificativo nella "destinazione di un patrimonio ad uno scopo da perseguire con stabilità e continuità", potrebbe finalmente assegnare rilievo normativo alla finalità, distinguendo tra scopo "di utilità collettiva" o piuttosto "eminentemente privato". Tale partizione potrebbe assurgere a principio di differenziazione di alcuni aspetti della rispettiva disciplina, specie laddove lo scopo sia riferibile "ad una cerchia predefinita e chiusa di persone" (in particolare la possibile ingerenza del fondatore o di un terzo nella vita dell'ente, inclusa la decisione circa il suo scioglimento).

Di particolare rilievo è l'obiettivo indicato alla lettera n) dell'articolo 2 del disegno di legge (*"riorganizzare il sistema di registrazione degli enti e di tutti gli atti di gestione rilevanti, secondo criteri di semplificazione, attraverso la previsione di un registro unico del terzo settore, anche al fine di favorirne la piena conoscibilità in tutto il territorio nazionale"*). Ricollegandosi a quanto detto sopra con riferimento all'attribuzione al notaio del compito di verificare le condizioni per il riconoscimento della personalità giuridica, sia consentito sottolineare come l'implementazione da parte del notariato dell'atto pubblico informatico – è appena il caso di ricordare che il notariato italiano dopo l'emanazione del d. lgs. n.110/2010 è al vertice in Europa per la digitalizzazione dell'attività negoziale – consentirà di stipulare l'atto costitutivo in formato elettronico e di completare il procedimento di costituzione mediante strumenti telematici e con l'utilizzo della firma digitale, compresa l'iscrizione nel pubblico registro.

In sostanza si propone una soluzione (per certi versi analoga a quella adottata nel diritto societario) volta a garantire: maggiore efficienza, tempi brevi e certi; conoscibilità dei dati attraverso un sistema di **pubblicità unificata a livello nazionale tramite pubblici registri (informatici)** e trasparenza; obbligatorietà del deposito di tutti gli atti e i dati rilevanti (oltre all'atto costitutivo e allo statuto, le modifiche statutarie, le operazioni straordinarie, le cariche sociali, la contabilità ed i bilanci).

Come è noto, ad oggi non esiste un unico Registro delle Persone Giuridiche integrato su base nazionale, in quanto la tenuta del relativo Registro è affidata alle Prefetture, su base provinciale: si può immaginare, invece, una "reductio ad unum".

La riforma del terzo settore richiede che siano riviste struttura e funzioni del registro delle persone giuridiche, allo scopo di migliorarne e renderne più facilmente fruibile il contenuto informativo, migliorando le caratteristiche di attendibilità. A tali fini appare opportuno informatizzare e telematizzare i registri delle persone giuridiche sinora tenuti dalle prefetture, previa unificazione degli stessi in un registro nazionale. Ciò comporterebbe da una parte la piena accessibilità da remoto per l'iscrizione di atti nel registro delle persone giuridiche, dall'altra la possibilità di effettuare consultazioni e di ottenere certificazioni.

L'ipotizzato affidamento al notaio del controllo di legalità degli atti costitutivi e modificativi delle persone giuridiche, che -come già sottolineato- in base alla legge notarile possono essere rogati con la forma dell'atto pubblico informatico, rende altresì possibile utilizzare, ai fini della tenuta del registro nazionale delle persone giuridiche, le strutture informatiche del Consiglio nazionale del notariato, ed in particolare la struttura informatica di cui all'art. 62 bis della legge notarile (n.89/1913), nella quale sono già oggi conservati gli atti informatici redatti dai notai. La tenuta di tali strutture sotto il controllo e la responsabilità del Consiglio nazionale del notariato, e

l'alimentazione del registro principalmente con atti notarili, comporterà ottimizzazione delle procedure e risparmio di costi.

Il registro sarà costituito dall'insieme degli atti costitutivi e modificativi delle persone giuridiche, nonché da tutti gli altri atti soggetti all'iscrizione nel registro anche se non rogati dai notai (es. nomina degli organi degli enti o provvedimenti amministrativi di scioglimento e/o devoluzione del patrimonio). Tutti tali documenti saranno conservati attraverso metodi conformi al codice dell'amministrazione digitale (D. Lgs. 7 marzo 2005, n. 82, in acronimo CAD) ed alle regole tecniche in materia di protocollazione e conservazione del documento informatico (si tratta di due distinti decreti emanati il 3 dicembre 2013 e pubblicati nella Gazzetta Ufficiale n. 59 del 12 marzo 2014 - Supplemento Ordinario n. 20). La loro reperibilità e consultazione (con riferimento alla singola persona giuridica) sarà assicurata dal rispetto della disciplina del CAD, garantendosi allo stesso tempo la consultazione immediata del dato primario costituito dagli atti soggetti ad iscrizione e la conoscenza dei dati relativi all'iscrizione stessa. Il rilascio di certificazioni dovrà quindi consistere nel rilascio di copia del contenuto del registro, per il periodo di tempo richiesto. L'attingibilità del dato informativo primario costituito dagli atti iscritti, unita alla conoscibilità del procedimento pubblicitario, costituiranno un'innovazione nel panorama dei pubblici registri, che utilizzerà le potenzialità dell'informatica e della telematica per l'efficientamento degli stessi, e renderà superata la tradizionale problematica della possibile difformità tra il dato contenuto nell'atto soggetto a pubblicità ed il contenuto di quest'ultima.

L'iscrizione degli atti notarili sarà basata sull'avvenuto esito positivo del controllo di legalità effettuato dal notaio nella fase anteriore alla stipula. Per il deposito degli atti non notarili, come le nomine degli organi o i provvedimenti dell'autorità amministrativa, per i quali non è previsto alcun controllo di legalità, è comunque necessario assicurare che nel registro siano iscritti solo atti la cui autenticità sia accertata: a tal fine ben potrà prevedersi la forma autentica per il deposito degli atti in sede di iscrizione nel registro. La nomina degli organi di un ente potrà essere effettuata quindi attraverso la presentazione di copia o estratto autentico del relativo verbale, così come i provvedimenti amministrativi dovranno essere esibiti in copia autentica. Tali documenti potranno essere redatti su supporto originariamente cartaceo, ma anche informatico, secondo le regole ordinarie del CAD. L'atto soggetto ad iscrizione potrà essere presentato ad un qualunque notaio sul territorio nazionale, il quale verificherà la regolarità formale del documento, provvederà, se l'atto è presentato per l'iscrizione su supporto cartaceo, a rilasciarne copia informatica ai sensi dell'art. 73 della legge notarile, e procederà quindi all'iscrizione.

La consultazione del registro potrà essere effettuata tramite applicazioni web messe a disposizione dalle strutture informatiche sotto il controllo e la responsabilità del Consiglio nazionale del notariato. Il rilascio di certificazioni, comportando un necessario intervento umano, sarà affidato indistintamente a tutti i notai sul territorio nazionale, così agevolando l'utente, il quale potrà rivolgersi ad uno qualsiasi dei circa 5.000 studi notarili diffusi sul territorio nazionale, senza doversi recare (come oggi avviene), presso la Prefettura, nel capoluogo di provincia.

La tenuta del Registro delle persone giuridiche sarà finanziata con il pagamento ai notai di diritti per l'iscrizione, la consultazione ed il rilascio di certificazioni, ed al registro stesso per le consultazioni on line. I notai sono a loro volta già tenuti, nei confronti del Consiglio nazionale, al pagamento delle spese per il funzionamento della struttura ai sensi del comma 3 dell'articolo 62-bis della legge notarile. Sarà pertanto escluso ogni onere per lo Stato.

Occorre, però, precisare che da quanto sopra detto in relazione all'unificazione su base nazionale del Registro delle persone giuridiche, oggi diffuso nelle diverse prefetture, va tenuta

distinta l'ipotesi di istituzione di un Registro Unico del Terzo Settore, nel quale iscrivere tutti gli enti, nelle loro molteplicità di forme: detta proposta appare praticabile con difficoltà, sia sul piano tecnico (poiché richiederebbe omogeneità tecnologica) che, soprattutto, sul piano giuridico. In quanto un Registro, affinché non sia un semplice elenco privo di rigore giuridico e statistico, deve essere affidato alla responsabilità di un'Autorità preposta al controllo dei dati che vi vengono immessi e della sua tenuta, Autorità oggi non individuabile in maniera univoca per alcune tipologie di enti.

E' forse preferibile, dunque, un Sistema di Registri, articolato in Registri su base obbligatoria (nei quali, cioè, l'iscrizione è imposta dalle norme al fine dell'esistenza stessa dell'ente, quale il Registro delle persone giuridiche) e Registri su base volontaria (nei quali, cioè, l'iscrizione è condizione per il conseguimento di alcuni benefici, ad esempio fiscali). Detti Registri, se tenuti con modalità informatiche, potrebbero essere tra loro collegati, limitatamente alle informazioni che ciascun ente iscritto in un Registro deve fornire circa l'iscrizione in altro Registro. Tali informazioni possono tradursi in un collegamento informatico, più o meno diretto, tra un Registro e l'altro.

A ben vedere, mentre i Registri su base volontaria, in effetti, potrebbero essere molteplici, in relazione ai vari campi di attività, ciascuno con una sua area di controllo, in cui ogni ente può operare, il Registro su base obbligatoria si riduce ad uno, e cioè il Registro delle Persone Giuridiche.

Conclusivamente, si sottolinea come la combinazione tra la proposta di delegare al notaio il riconoscimento della personalità giuridica degli enti del Terzo settore e quella di istituire un Registro nazionale delle persone giuridiche, gestito dal Notariato, avrebbe come effetto:

di sburocratizzare, perché riduce i passaggi da compiere;

di semplificare, in quanto il notaio diverrebbe l'unico soggetto con delega pubblica con il quale gli enti dovrebbero interloquire per la loro costituzione;

di ridurre i costi, in quanto il costo del notaio (cui già oggi si deve ricorrere per la stipula dell'atto costitutivo e delle modifiche statutarie) assorbirebbe ogni altro adempimento per la giuridica esistenza dell'ente (o per la sua modifica statutaria);

di realizzare, in sintesi, una virtuosa sussidiarietà.



CONSIGLIO
NAZIONALE
DEL
NOTARIATO

(Allegato 1)

Proposte per una Riforma del Terzo Settore

Il contributo del Notariato

Roma, giugno 2014

Le inadeguatezze dell'attuale sistema normativo degli enti non profit si possono principalmente ascrivere a due cause:

- le disposizioni dedicate alle persone giuridiche dal libro primo del codice civile risentono di una mentalità pregiudizialmente ostile nei confronti di questi enti e si rivelano certamente inadeguate a regolare le complessità e le varietà che contraddistinguono il settore da qualche decennio;
- il proliferare, a partire dalla fine degli anni '80 del secolo scorso, di numerose leggi speciali che, seppur emanate con la condivisibile finalità di agevolare fiscalmente il non profit, hanno di volta in volta aggiunto requisiti statuari, introdotto nuovi albi e forme di controllo: ne è derivato un assetto articolato, che sempre più spesso coniuga l'attività non profit all'esercizio di attività d'impresa, generando una crescente "ibridazione" degli istituti codificati.

Inoltre, il legislatore fiscale ha di fatto presupposto l'idea di una categoria unitaria di enti, qualificati essenzialmente dall'assenza di lucro soggettivo e dal perseguimento di uno scopo di solidarietà sociale, come figura socialmente tipica, che trova però riscontro solo in questo settore dell'ordinamento, non anche in quello civile; in tale quadro sono state valorizzate e partitamente individuate le attività e le finalità perseguite, vincolando la destinazione dei proventi dell'attività economica.

Altro aspetto delicato è il procedimento per il riconoscimento della personalità giuridica. Invero il d.P.R. 361/2000 ha decisamente migliorato il sistema precedente, comprimendo sensibilmente i tempi necessari ad ottenere l'iscrizione nel registro delle persone giuridiche; ciò nondimeno l'impianto del sistema rimane concessorio, con l'effetto di produrre divergenti applicazioni e interpretazioni sul territorio nazionale, ad esempio con riferimento alla consistenza minima del patrimonio iniziale degli enti.

Di seguito, quindi le proposte del notariato, articolate con riferimento ai punti delle Linee guida diffuse dal Governo ai fini della consultazione pubblica.

1. **“Valorizzare il principio di sussidiarietà verticale e orizzontale”.**

In un'ottica di semplificazione delle procedure, risparmio di costi per lo Stato e di applicazione del principio di sussidiarietà, si rinnova la proposta (già formulata nel progetto presentato al Forum dei professionisti nel gennaio 2013) di **valorizzare il ruolo del notaio nella procedura di riconoscimento della personalità giuridica degli enti di cui al libro I, capo II, del codice civile**: a questo pubblico ufficiale, dotato di alta specializzazione professionale e di terzietà, potrebbe essere delegato il **controllo di legalità sugli atti costitutivi e modificativi delle persone giuridiche**— come è a suo tempo avvenuto per le società che oggi, nello spazio di un solo giorno, riescono ad ottenere l'iscrizione nel Registro delle Imprese. Si tratta di una funzione oggi già in buona parte affidate ai notai, nella misura in cui la redazione dell'atto pubblico di costituzione dell'ente che aspira al riconoscimento implica necessariamente il controllo di legittimità.

In questo modo nel quadro della sussidiarietà orizzontale è possibile raggiungere il più alto grado di semplificazione normativa del procedimento senza pregiudicarne le finalità di interesse pubblico. Infatti, sarà il notaio, quando redige l'atto, ad indicare alle parti eventuali clausole

statutarie non conformi all'ordinamento, invitandole a modificarle, in modo che l'atto si perfezioni con un contenuto conforme a legge, evitando il rischio che le richieste di modifiche provenienti dall'autorità preposta al riconoscimento comportino un'imprevedibile dilatazione dei tempi del procedimento. In questa prospettiva, la verifica dell' adeguatezza del patrimonio – su questo aspetto si rinvia a quanto detto in seguito – potrà aver luogo fin dal momento della redazione dell' atto costitutivo, purché il legislatore abbia cura di definire i relativi criteri, ciò che contribuirà anche a rendere meno discrezionale il procedimento di riconoscimento, nel pieno rispetto dei principi costituzionali sulla libertà di associazione.

L'implementazione da parte del notariato dell'atto pubblico informatico – è appena il caso di ricordare che il notariato italiano dopo l' emanazione del d. lgs. n.110/2010 è al vertice in Europa per la digitalizzazione dell'attività negoziale – consentirà di stipulare l'atto costitutivo in formato elettronico e di completare il procedimento di costituzione mediante strumenti telematici e con l'utilizzo della firma digitale, compresa l'iscrizione nel pubblico registro.

In questo modo l'intervento notarile si pone come un essenziale fattore di semplificazione del sistema e di riduzione dei tempi.

Si segnala come analoga proposta sia stata oggetto di recenti disegni di legge delega (quelli delle Commissioni “Vietti” e “Pinza”, dal nome dei loro presidenti) per la riforma del Libro I del codice civile; inoltre la stessa si inserisce perfettamente nell'orientamento che si va rafforzando anche a livello europeo (si veda la proposta per uno statuto di Fondazione europea, dove il ruolo del notaio sarà quello di garante e gatekeeper nella fase di creazione degli enti e nei confronti delle operazioni anche crossborder nel corso della loro vita).

In sostanza si propone una soluzione (per certi versi analoga a quella adottata nel diritto societario) volta a garantire: maggiore efficienza, tempi brevi e certi; conoscibilità dei dati attraverso un **sistema di pubblicità unificata a livello nazionale** tramite pubblici registri (informatici) e trasparenza; obbligatorietà del deposito di tutti gli atti e i dati rilevanti (oltre all'atto costitutivo e allo statuto, le modifiche statutarie, le operazioni straordinarie, le cariche sociali, la contabilità ed i bilanci).

Come per le società di capitali, la verifica assegnata al notaio dev'essere circoscritta al controllo di legalità sostanziale parametrato al riscontro della liceità dello scopo e del rispetto dei requisiti di legge nell'atto costitutivo e nelle modifiche statutarie. Il patrimonio: devono essere fissati, come per le società di capitali, dei minimi differenziati per tipologie di enti/attività.

2. “Far decollare davvero l'impresa sociale”.

Come sottolineato dal Ministro del Lavoro, Giuliano Poletti, occorre sostenere l'impresa sociale mediante sinergie tra profit e non profit, pubblico e privato. D'altra parte, proprio le nuove estrinsecazioni del Terzo Settore consentono quella restituzione da parte dei cittadini, di cui ha parlato il signor Ministro, ossia un contributo fattivo e partecipativo della società civile al settore non profit, in una logica di impegno diretto.

Si condividono i principi contenuti nelle Linee Guida, che trovano peraltro riscontro nelle proposte di modifica della disciplina dell'impresa sociale elaborate dal senatore Lepri e dal sottosegretario Bobba, con particolare riferimento ai seguenti punti:

- introduzione di una “moderata remunerazione” per gli investimenti, per favorire l’ingresso nel capitale di soggetti profit e investitori;
- allargamento (se non eliminazione) delle categorie di attività;
- obbligatoria assunzione della qualifica di impresa sociale per tutte le realtà non profit che svolgono attività di natura economica;
- estensione all’impresa sociale delle agevolazioni fiscali di cui al D. Lgs. 460/97, o comunque armonizzazione delle agevolazioni e dei benefici di legge riconosciuti alle diverse forme del non profit.

Attualmente solo le imprese sociali che assumano la struttura giuridica di società per azioni o di società a responsabilità limitata potrebbero emettere, rispettivamente, obbligazioni, strumenti finanziari partecipativi e non, o titoli di debito. Per le imprese sociali costituite in forma di associazione, fondazione, comitato o società di persone non è, invece, possibile emettere strumenti finanziari. Si raccomanda, pertanto, di **incentivare l’impiego di strumenti di finanziamento alternativi a quelli tradizionali**, per le imprese sociali, qualunque sia la struttura giuridica prescelta.

La riforma della Legge 155/2006 dovrebbe contenere una previsione relativa alla possibilità per gli enti di finanziare le proprie attività attraverso l’emissione diretta di prestiti obbligazionari (si pensi anche alla recente disciplina dei minibond) o il ricorso all’equity crowdfunding, attualmente previsto per le start-up innovative a vocazione sociale.

3. **La riforma del Libro I del codice civile**

Segnalato come la riforma del codice civile non possa prescindere dall’opportunità di coordinarsi con un Testo unico del Terzo Settore, qui di seguito vengono formulate alcune considerazioni sui principi cui dovrebbe ispirarsi la riforma del Libro I del codice civile.

3.1 Linee generali

Si ritiene opportuno:

- conservare l’impostazione causale degli enti del libro primo, consistente nella loro identificazione sulla scorta del vincolo di non distribuzione degli utili;
- mantenere la distinzione tra associazioni, fondazioni e comitati, nonché la espressa considerazione delle prime nell’attuale duplice condizione; assegnare un ruolo residuale alle associazioni non riconosciute, pur conservando la categoria delle “altre istituzioni”.

Il riconoscimento deve permanere quale cardine per la creazione della persona giuridica, perno della responsabilità limitata; ragioni di economia nella gestione delle risorse, semplificazione e celerità inducono, tuttavia, a proporre -come già segnalato- che il relativo compito venga delegato al notaio, definitivamente circoscrivendo il suo contenuto al controllo di legalità sostanziale, parametrato alla verifica della liceità dello scopo ed all’adozione dell’atto pubblico per la costituzione e le modifiche statutarie; l’adeguatezza dei mezzi propri rispetto all’indebitamento

potrebbe essere condizione della conservazione della limitazione di responsabilità, surrogabile da garanzie alternative.

La delega al notaio della funzione di verifica dell'atto costitutivo al fine del riconoscimento della personalità giuridica, anche sulla base della predeterminazione legale dei requisiti patrimoniali richiesti a tal fine, porterebbe con sé, tra l'altro, il **superamento delle criticità collegate a situazioni di stallo prolungato in cui si trovano gli enti in attesa di riconoscimento**: solo qualora non si ritenesse di affidare al notaio la completa verifica dei requisiti per l'ottenimento della personalità giuridica, andrebbe affrontata ex professo la questione della rilevanza giuridica della fondazione in attesa di riconoscimento.

Merita sottolineatura la **tutela dell'autonomia statutaria, con specifico riferimento alla struttura interna, ma temperata con il rispetto di una disciplina inderogabile**, riguardante la stessa organizzazione - comportante obblighi di trasparenza ed informazione, talora controlli pubblici - e garante dei diritti individuali c.d. politici, di informazione e partecipazione.

A margine delle fondazioni si raccomanda un supplemento di originalità, a partire dai riflessi del transito dal controllo amministrativo a quello notarile, il quale verrebbe ad escludere le interferenze pubbliche sulla vita dell'ente, inclusa la fase dello scioglimento e la fusione. Inoltre, pur mantenendo il classico carattere identificativo nella "destinazione di un patrimonio ad uno scopo da perseguire con stabilità e continuità", si potrebbe finalmente assegnare rilievo normativo alla finalità, distinguendo tra scopo "di utilità collettiva", o piuttosto "eminentemente privato". Tale partizione sarebbe assunta quale principio di differenziazione di alcuni aspetti della rispettiva disciplina, specie laddove lo scopo sia riferibile "ad una cerchia predefinita e chiusa di persone" (in particolare la possibile ingerenza del fondatore o di un terzo nella vita dell'ente, inclusa la decisione circa il suo scioglimento).

3.2 Scelte base:

a) Come già detto, merita essere mantenuta la distinzione tra associazioni, fondazioni e comitati, affiancandovi le "altre istituzioni".

b) L'identificazione del carattere specifico delle associazioni e delle fondazioni nell'assenza dello scopo di lucro sembra ugualmente da conservare.

c) La diversificazione della disciplina tra enti a rilevanza collettiva o piuttosto privata risponde ad un'esigenza da tempo avvertita non solo in Italia: la predisposizione di regole maggiormente rigide in dipendenza dell'affidamento suscitato nei terzi circa la realizzazione di un fine collettivo, del conseguimento di oblazioni e contributi dal pubblico oppure di liberalità finalizzate a scopi di utilità collettiva, infine dell'esercizio dell'impresa, risponde a considerazioni fatte proprie dalla riforma del diritto societario a supporto della modulazione degli statuti in dipendenza del carattere aperto od invece chiuso della compagine sociale. Tale impostazione merita condivisione anche per il Terzo settore, purché non divenga la premessa per una riforma illiberale e sia, invece, accompagnata da misure rivolte a meglio puntualizzare i criteri di applicazione di detti criteri identificativi.

d) A seguito dell'entrata in vigore dell'ultima disciplina del riconoscimento, il superamento del requisito della pubblica utilità per le fondazioni non risulta più una novità e certamente dev'essere confermato. In particolare, gli impieghi della fondazione in vista della protezione di soggetti deboli

sono stati apprezzati anche quale più sicura alternativa domestica rispetto all'impiego di strumenti stranieri e meritano di essere promossi.

e) Occorre **intervenire in maniera innovativa sul versante dei controlli sulla gestione**, in particolare sul profilo e sui compiti di un'apposita autorità di vigilanza. Per un verso si tratta di coordinarne le funzioni con quelle degli organi interni, per altro verso prevenire il rischio di ingerenza nel merito delle scelte strategiche. Naturalmente, **il sistema dei controlli sulla gestione degli enti dovrebbe essere affidato ad un'Authority del Terzo Settore**, una task force specializzata (come era l'Agenzia per il Terzo settore, cancellata dal governo Monti), che sia in grado di creare giurisprudenza e orientamenti uniformi.

3.3. Regole (Soluzioni operative)

a) E' opportuno mantenere anche le "altre istituzioni di carattere privato" (che- com'è noto- dall'art.12 cod. civ. sono migrate nell'art.1 d.p.r. 361/00): anche in ragione della tendenziale caratterizzazione dei profili delle associazioni e delle fondazioni (basti pensare all'inderogabilità della regola "una testa un voto" nelle prime ed alla ridotta modificabilità dello statuto delle seconde), da cui discenderebbe la riduzione del perimetro complessivamente coperto da queste figure.

b) Si raccomanda l'enunciazione di criteri generali identificativi della natura privata o pubblica delle associazioni e delle fondazioni.

c) Oltre a menzionare il divieto di distribuzione degli utili, occorre farlo assurgere a carattere identificativo del settore. L'aggettivo "non lucrativa" non deve ritenersi inerire all'attività, bensì alla finalità dell'ente: occorre evitare confusioni tra lucro soggettivo (ovviamente precluso) ed oggettivo (proprio della conduzione di impresa, quindi consentito dalla previsione di questa), impedendo inopinatamente l'esercizio di attività d'impresa alle associazioni non riconosciute.

d) Nelle fondazioni si suggerisce l'esplicita attribuzione all'organo amministrativo della competenza sia ad adeguare gli statuti, sia a dar corso agli adempimenti successivi, pur con il riconoscimento all'autonomia statutaria della facoltà di prevedere l'attribuzione della competenza ad approvare alcune modifiche statutarie, nelle fondazioni cd. "di partecipazione", all'organo assembleare.

e) Si segnala l'opportunità di estendere la soluzione dell'art.6, secondo comma, legge 155/2006. Peraltro il "balance sheet test" - apprezzabile con riferimento alla responsabilità degli amministratori - non sembra alternativo rispetto al patrimonio minimo, ma piuttosto complementare, in quanto, come già evidenziato, la predeterminazione del patrimonio risulta comunque necessaria per consentire la valutazione notarile di riconoscimento della personalità giuridica.

f) L'esclusione di qualsiasi diritto patrimoniale degli associati sul fondo comune, ivi compreso quello al recupero degli apporti, sarebbe coerente con la preoccupazione di evitare aggiramenti della finalità non lucrativa.

g) Sarebbe opportuno accennare alle operazioni straordinarie in una norma apposita, cogliendo l'occasione per regolare anche le trasformazioni e le fusioni, come aveva disposto l'art.7 legge 366/01.

h) Per le associazioni non riconosciute è opportuno chiarire se la responsabilità è collegata esclusivamente all'agire rappresentativo, o invece deve ritenersi estesa alla decisione dell'operazione.

g) Parimenti deve essere colta l'occasione per prendere posizione nei confronti delle fondazioni di famiglia, ammettendole, nonché per migliorare il testo dell'art.2645 ter c.c.

4. Le società low-profit

La disciplina sulle start-up innovative a vocazione sociale, recentemente introdotta nel nostro ordinamento, ha di fatto sdoganato la possibilità di svolgere attività socialmente utili remunerando il capitale: infatti il divieto di distribuzione di utili previsto dalla normativa di riferimento ha un limite temporale di soli due anni, dopodiché la società opera secondo gli ordinari parametri di una società di capitali, ammettendo, implicitamente, che obiettivi di interesse collettivo possano comunque essere perseguiti anche tramite veicoli societari, a vocazione sociale. Alla luce di quanto detto, potrebbe essere considerata la possibilità di introdurre anche nel nostro ordinamento la società “low profit”, presente nell’ordinamento statunitense, che consente l’accantonamento o la distribuzione per finalità di utilità sociale di dividendi, calibrando, rispetto ad altri soggetti più marcatamente non profit, eventuali benefici fiscali.

5. Gli strumenti di finanziamento al Terzo Settore

L’esperienza italiana sta registrando un ampliamento degli strumenti di finanziamento a disposizione del non profit. Ci si riferisce, da ultimo, alla disciplina dell’equity-based crowdfunding, già citata in materia di start-up, rispetto alla quale l’Italia è stata il primo Paese a munirsi di una regolamentazione ad hoc (Delibera Consob n. 18592 del 26 giugno 2013); ciò in particolare per le start-up a vocazione sociale, cioè quelle che esercitano la propria attività esclusiva “nei settori indicati all’articolo 2 comma 1 del decreto legislativo 24 marzo 2006 n. 155”. Lo strumento in parola favorisce il legame finanziario diretto dei cittadini con le organizzazioni non profit e mira a rafforzarne la struttura patrimoniale mediante l’apertura a forme nuove di finanziamento. Per accelerare la transizione verso un terzo settore produttivo sono, tuttavia, necessari nuovi passi e soprattutto l’impiego di nuovi strumenti per dotare il sociale di una infrastruttura finanziaria, ad oggi carente. La task force in seno al G8 dedicata al sociale ha prospettato il ricorso a strumenti quali il social lending, il microcredito, i social impact bond (sulla scorta dell’esperienza della Gran Bretagna) e i social bond, nuovi strumenti che basano la remunerazione dell’investimento sulla base dell’impatto generato dalle politiche sociali. Si ricordano in proposito anche i fondi per l’imprenditoria sociale (EuSef - Regolamento 346/2013/UE), i fondi di venture capital (Regolamento 345/2013/UE) e la disciplina degli appalti e delle concessioni (le direttive 2014/24/UE, 2014/25/UE e 2014/23/UE), a livello europeo.

Si condividono, pertanto, i principi contenuti nelle Linee Guida di sostegno alla rete di finanza etica, di promozione dei titoli di solidarietà di cui al D. Lgs. 460/97 ed altro, invitando a introdurre nel nostro ordinamento una normativa dedicata a sostenere proprio la dotazione del settore di infrastrutture finanziarie.