

Ordinamento degli enti del Terzo Settore e principio di democraticità

Prima del Codice del 2017, con riguardo agli enti del Terzo Settore, la disciplina era da reperire dapprima nelle poche norme del Libro I Codice Civile e poi nell'insieme del "groviglio di leggi" speciali degli ultimi decenni del secolo scorso. Tuttavia, in entrambi i casi mancavano riferimenti normativi adeguati sull'ordinamento interno degli enti.

Per cercare di sanare tale lacuna normativa gli interpreti avevano spesso tentato di ricorrere al Libro V del Codice Civile, riconducendo dunque la disciplina di associazioni e fondazioni a quella degli enti societari. Oggi il Capo III del Titolo IV del CTS è interamente dedicato all'ordinamento e all'amministrazione degli enti del Terzo Settore ed appaiono chiari i riferimenti – ed i rinvii – alla disciplina dell'ordinamento degli enti societari. Il legislatore ha deciso di applicare una parte della disciplina del Libro V c.c. agli enti del Terzo Settore sicuramente per affidarsi ad una disciplina concreta e già facilmente gestibile, in quanto già applicata. Oltretutto, suddetta scelta dipende anche da un motivo di carattere ideologico: il terzo settore non si occupa solo del volontariato, ma è stato espressamente deciso di includervi anche il diritto d'impresa.

Si afferma, infatti, che si è verificata una "societarizzazione" del diritto del Terzo Settore. Questo fenomeno si riscontra in molti commi degli articoli del Codice, che rinviano alle norme del Codice Civile in materia di società, applicandole ad associazioni e fondazioni del Terzo Settore ovviamente "in quanto compatibili"¹.

Le norme del Capo III citato si occupano di disciplinare l'ordinamento e l'amministrazione degli enti del Terzo Settore, che sono perlopiù in forma di associazione e fondazione.

È stabilito che le associazioni abbiano sempre un'assemblea ed un organo di amministrazione; l'articolo 30, comma 2, tuttavia sancisce che è obbligatoria la nomina anche di un organo di controllo qualora l'associazione risulti essere di maggiori dimensioni per attivo patrimoniale, entrate e dipendenti occupati per due esercizi consecutivi.

¹ Si possono vedere i passaggi finali dei commi 2, 3 e 5 dell'art. 24, o dei commi 2 e 3 e pure all'interno dell'8 dell'art. 26 o del comma 1 dell'art. 29; in maniera evidente tutto l'art. 27 o il 28; vedi anche il comma 5 dell'art. 30 CTS.

Per le fondazioni, invece, è obbligatorio che abbiano un organo di controllo ed un organo di amministrazione; non è esclusa la possibilità di avere un'assemblea, sebbene non sia un requisito obbligatorio: ad esempio, le fondazioni di partecipazione, che al meglio esprimono la sinergia tra pubblico e privato, si avvalgono spesso anche di un organo assembleare. Ad ogni modo, le fondazioni che decidono di nominare un'assemblea, possono decidere nello Statuto di seguire altri modelli organizzativi in deroga agli articoli del CTS.

Comunque sia, in linea di massima, la disciplina è unitaria per tutti gli enti, fatte salve le eccezioni di cui *supra* di volta in volta determinate.

La disciplina riportata negli articoli un esame è senz'altro molto "ricca": tale abbondanza di disciplina può da un lato assicurare l'interprete, dall'altro invece potrebbe scoraggiare l'ente in quanto pone dei limiti alla sua autonomia privata. È pertanto doveroso ricordare ancora una volta che gli enti sono liberi di scegliere se iscriversi o meno nel Registro Unico del TS e, di conseguenza, se ricevere i sostegni fiscali o rinunciarvi, predeterminando in piena libertà a quali vincoli ed oneri essere sottoposti.

I precetti in materia di assemblea e organo di amministrazione sono posti a fondamento del principio di *democraticità interna* e del principio della *cd. porta aperta*.

Il principio di *democraticità interna* è ben riassunto dall'articolo 24, che sancisce il diritto di voto per gli associati: al comma 2 è disposto che ciascun associato abbia un voto (*one man one vote*). L'importanza di fissare l'uguaglianza del numero di voti per tutti gli associati dovrebbe assicurare la democraticità all'interno dell'ente, partendo proprio da uno degli organi fondamentali; tuttavia, lo stesso comma prevede una deroga al suo stesso principio, per cui è possibile attribuire ad un associato più voti fino ad un massimo di cinque: questa deroga va dunque letta come un tentativo di mediazione tra una disciplina troppo limitativa dell'autonomia statutaria e la salvaguardia di una giusta applicazione del principio di democraticità. Allo stesso modo il comma successivo consente di rappresentare altri associati per delega, ma sino ad un massimo di tre deleghe.

L'articolo 25 dispone l'elenco delle *competenze inderogabili dell'assemblea*: si così dovrebbe assicurare che le decisioni più importanti siano necessariamente prese dall'organo più democratico, ma, nonostante il titolo dell'articolo, sono presenti anche in questo caso deroghe per le associazioni di dimensioni maggiori, applicabili purché vengano rispettati, in termini non meglio definiti, i principi di democraticità, pari opportunità, uguaglianza ed elettività. Per le stesse ragioni, almeno la maggioranza degli amministratori deve essere eletta dall'assemblea, ma altri potranno essere nominati da altri ETS o dalle categorie indicate dall'art. 26, comma 5.

Sempre ai fini del principio di democraticità sono rilevanti gli obblighi di pubblicità e trasparenza con riguardo al Registro: i bilanci e tutta una serie di delibere devono essere rese pubbliche tramite il registro (art. 48, comma 2 le elenca) ed è la loro pubblicazione a renderle opponibili ai terzi, salvo però che l'ente provi che essi ne erano comunque a conoscenza (art. 52).

Il principio della *porta aperta* è espresso dall'articolo 23. Nel contenuto della norma vi sono solo vincoli di carattere procedimentale: l'organo di amministrazione, per deliberare l'ammissione o il rigetto di nuovi associati deve, infatti, basarsi sui vincoli di cui all'articolo 21, comma 1, nella parte in cui è sancito che l'atto costitutivo debba indicare gli obblighi ed i requisiti degli associati, nonché le procedure per l'ammissione, in maniera coerente con la natura dell'attività svolta e comunque non discriminatoria; nel caso di delibera di rigetto, l'organo di amministrazione deve motivare l'atto di non ammissione. Le delibere discriminatorie devono essere ritenute invalide, ma il Codice non comprende disposizioni in materia di invalidità, o di sanatoria: la possibilità di applicare le norme di diritto societario senza che nel CTS siano presenti rinvii resta ancora un punto interrogativo, da risolvere in avvenire valutando gli sviluppi nella vita concreta del Codice. Se poi fosse lo stesso atto costitutivo a prevedere criteri esplicitamente discriminatori, allora sarebbe possibile un controllo, per così dire a monte, ai sensi dell'articolo 47, comma 2, in quanto l'ufficio del registro dovrebbe negare ad un siffatto ente l'iscrizione.

Il principio della porta aperta è esplicitato con un vincolo forte all'articolo 35, c. 2 nella parte in cui si stabilisce che *“non sono associazioni di promozione sociale i circoli privati o le associazioni comunque denominate che dispongono limitazioni con riferimento alle condizioni economiche e discriminazioni di qualsiasi natura in relazione all'ammissione degli associati”*: tale articolo pone un problema interpretativo non indifferente, portando l'interprete a chiedersi se vale nello specifico solo per le APS oppure possa essere esteso anche agli altri ETS sulla base degli articoli 21 e 23.

L'organo di controllo è regolato dagli articoli 29, 30 e 31 e riprende ciò che nel diritto societario sono i sindaci. La sua funzione non consiste soltanto nel controllo di legalità degli atti, ma è volta anche a garantire il rispetto della correttezza dell'amministrazione e l'adeguatezza dell'assetto amministrativo dell'ente (art. 30, comma 6), pur senza poter arrivare a valutare il merito delle scelte di opportunità.

L'articolo 29 si occupa di disciplinare la denuncia al tribunale e all'organo di controllo dei fatti da ritenere possibilmente censurabili: il comma 1 prevede il rinvio all'articolo 2409 c.c., in quanto compatibile; il comma 2 presenta la possibilità per ciascun associato di rivolgersi all'organo di

controllo; il comma 3 esclude invece l'applicabilità dell'articolo in questione con riguardo agli enti religiosi civilmente riconosciuti di cui all'articolo 4, comma 3.

L'articolo 31 dispone in merito alla revisione legale dei conti: in deroga all'articolo 30, comma 6, gli enti devono nominare un revisore legale dei conti quando risultano essere di maggiori dimensioni, mentre possono affidarsi al proprio organo di controllo se non superano i limiti previsti dal comma 2 dell'articolo 31.

Si ricordi, infine, che la disciplina dei controlli è molto ampia e non interamente ascrivibile alla sola sfera del Diritto Privato (nel cui ambito va considerato anche il controllo notarile ex art. 22 CTS, già menzionato): i controlli sono anche afferenti al Diritto Pubblico (ad esempio quello dell'ufficio del registro sulle condizioni per l'iscrizione o quello dell'amministrazione fiscale).