



**UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI  
CASSINO E DEL LAZIO MERIDIONALE**

Corso di Dottorato in  
*Pubblica Amministrazione e imprese per l'innovazione e lo sviluppo del territorio*

Ciclo XXVIII

**Il Terzo Settore: inquadramento, confini e scenari applicativi**

SSD: IUS 01/ IUS 10

Coordinatore del Corso  
Chiar.mo Prof. Luigi Di Santo

Dottorando  
Lucrezia Turriziani Colonna

Supervisore  
Chiar.ma Prof.ssa Maria Porcelli  
Chiar.mo Prof. Francesco Scalia

## SOMMARIO

INTRODUZIONE COSA È IL TERZO SETTORE? .....	3
CAPITOLO I L'EVOLUZIONE STORICA E NORMATIVA DEL TERZO SETTORE .....	9
1. Le origini.....	9
2. Dalla legge Crispi al ventennio fascista .....	14
3. L'anno zero del Terzo settore: la Costituzione repubblicana .....	21
4. Dal Codice del Terzo settore ad oggi .....	28
CAPITOLO II GLI ENTI DEL TERZO SETTORE: PROFILI CIVILISTICI .....	33
1. Il codice del terzo settore nel sistema delle fonti .....	33
2. La natura giuridica degli enti del Terzo settore.....	38
2.1 Le tesi "pre-codicistiche" .....	38
2.2 Le tesi "post-codicistiche" .....	39
3. La forma privatistica dell'ente .....	41
4. Le categorie escluse .....	48
5. I casi controversi .....	70
6. Le attività di interesse generale.....	78
7. Il requisito teologico: l'assenza di scopo di lucro ed il perseguimento di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale .....	83
8. L'iscrizione nel Registro Unico Nazionale del Terzo Settore ed i suoi effetti.....	88
CAPITOLO III CONCORRENZA E SOLIDARIETÀ: I RAPPORTI TRA PRIMO E TERZO SETTORE .....	95
1. Premessa.....	95
2. La geografia dei settori: tra Codice dei contratti pubblici e Codice del Terzo settore .....	96
3. Lo spartiacque: l'articolo 6 del d.lgs. 36/2023 .....	98
4. I rapporti con il Terzo Settore: l'amministrazione condivisa.....	100
4.1 L'ambito soggettivo .....	101
4.2 L'ambito oggettivo .....	103
4.2.1. Le attività a spiccata valenza sociale .....	103
4.2.2 I modelli organizzativi, le finalità sociali ed il principio del risultato .....	106
4.2.3. L'assenza di sinallagmaticità.....	111
5. Le varianti della gratuità .....	115
6. Dalla gratuità all'assenza di sinallagmaticità: verso un nuovo paradigma .....	126
7. La resistenza della giurisprudenza .....	135

CAPITOLO IV L'AMMINISTRAZIONE CONDIVISA IN ATTO: ETS ALLA PROVA DELL'ESECUZIONE PENALE ESTERNA.....	142
1. Premessa.....	142
2. Il Terzo settore nell'area penale esterna.....	144
3. I Protocolli nazionali.....	146
3.1 Il Protocollo con il Forum Terzo settore .....	147
3.2 Il Protocollo con CSV net–associazione centri di servizio per il volontariato .	148
3.3. L'attuazione a livello locale dei Protocolli nazionali: il Lazio in numeri.....	150
4. ETS e area penale esterna: quali criticità? .....	152
5.La natura giuridica delle Convenzioni .....	157
6. I C.U.A.V. e gli ETS nella teoria ... ..	164
6.2 ... e nella pratica .....	168
CONCLUSIONI.....	172
BIBLIOGRAFIA .....	176
GIURISPRUDENZA .....	200

## INTRODUZIONE

### COSA È IL TERZO SETTORE?

Attingendo alla retorica tradizionale, il Terzo settore potrebbe essere definito una *sineddoche*, ossia un'espressione con cui indicando l'intero si ricomprendono tutte le parti.

E innumerevoli sono, invero, le parti o, meglio, le articolazioni che compongono il Terzo settore. Terzo settore è la cooperativa sociale che si occupa della formazione dei minori; è l'organizzazione di volontariato a cui sono destinati le suppellettili cadute in disuso; è, ancora, l'associazione sportiva dilettantistica che fornisce il campo da tennis per la partita settimanale.

Individuare il Terzo settore, tuttavia, non significa ancora definirlo. Se, infatti, la manifestazione del settore tocca i piani politico, economico e sociale, la sua definizione attinge a quello normativo e, richiede una elaborazione teorica e uno sforzo di sintesi che vada oltre la mera osservazione e descrizione della realtà.

La storia del Terzo settore testimonia questa difficoltà di inquadrarlo in categorie giuridiche. Nel corso del tempo, tale fenomeno ha trovato espressione nelle norme sociali più che in quelle legali. E, così, è stato fino alla recente riforma – intervenuta con il decreto legislativo n. 117 del 2017 – che, dopo più di un secolo, è riuscita a dare una veste giuridica ed un contorno più definito al Terzo settore.

L'istituzionalizzazione di ciò che è nato spontaneamente, attraversando epoche diverse, non è mai opera agevole, soprattutto quando l'esperienza preesistente non è cristallizzata, ma è incline a cambiare forma e mutare i propri contorni in modo repentino.

Ebbene, questa materia tanto duttile è proprio il Terzo Settore che, a partire dall'entrata in vigore della Costituzione, si alimenta della solidarietà sociale, ormai assunta a valore fondamentale dell'ordinamento.

E, come tutto ciò che esprime un valore è dinamico e proteiforme, allo stesso modo, anche il Terzo Settore, pur all'indomani della sua codificazione, continua a porre il legislatore di fronte alla costante sfida, o tentativo, di *“riannodare le norme legali alle norme sociali”*<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> S. ZAMAGNI, *Slegare il terzo settore*, in S. ZAMAGNI (a cura di), *Libro bianco sul Terzo Settore*, Bologna, 2011, p. 59.

La storia del diritto insegna che proprio i fenomeni caratterizzati da spontaneismo e pluralismo sociale rappresentano un terreno ostile alle categorie giuridiche che, spesso, di fronte ad una realtà inafferrabile ed in costante evoluzione, si risolvono ad essere “scatole vuote”, incapaci di cogliere la vera essenza del fenomeno, ora per eccesso, ora per difetto definitorio.

Ed anche se il Terzo settore, non pare fare eccezione a questa regola, lo studio di un oggetto non può che partire dalla sua individuazione. Da quest’operazione muoverà, quindi, la presente opera al fine di circoscrivere, fin dall’inizio, l’ambito di ricerca.

La letteratura scientifica nazionale e internazionale ha cercato di dare una definizione di Terzo settore, o più precisamente, di descriverlo. In via generale, si suole affermare che gli enti e le attività del Terzo settore occupano uno spazio intermedio tra Stato e mercato e, come più esplicitamente ed incisivamente rilevato in dottrina, si collocano laddove lo Stato non può arrivare e *l’impresa* privata non ha interesse ad operare<sup>2</sup>.

In tale intercapedine il Terzo settore costituisce una trama di relazioni tanto complessa da essere qualificata alla stregua di un “*loose and baggy monster*”<sup>3</sup>.

Gli albori dell’elaborazione teorica della definizione di Terzo settore si rinvergono nella tradizione nordamericana del settore *non profit*, ed in particolare negli studi intrapresi oltreoceano dall’Institute for Policy Studies della John Hopkins University, risalenti al 1991<sup>4</sup>.

La pietra miliare è il *Comparative Nonprofit Sector Project* che rappresenta un’analisi comparativa, condotta su tredici Paesi, ed i cui esiti sono stati, successivamente, recepiti in una classificazione internazionale – *International classification of Nonprofit Organizations*, ICNPO – che è divenuta, a sua volta, punto di riferimento per l’Organizzazione delle Nazioni Unite nell’*Handbook on Non – Profit Institutions in the System of National Accounts* e per l’ISTAT<sup>5</sup>. La definizione di settore *non profit* risultante da tali fonti è di tipo “strutturale”<sup>6</sup>; essa mira, invero, ad astrarre i caratteri distintivi che

---

<sup>2</sup> F. LOFFREDO, *Gli enti del terzo settore*, II ed., Milano, 2023, p. 3. Negli stessi termini si è espresso il Cons. Stato nel Parere sul codice del Terzo settore del 14 giugno 2017 n. 1405.

<sup>3</sup> L’espressione risale a J. KENDALL – M. KNAPP, *A loose and baggy monster. Boundaries, definition and typologies*, in J. D. SMITH – C. ROCHESTER – R. HEDLEY, Londra, 1995, p. 66 ss. Per un ulteriore approfondimento si veda altresì T. BRANDSEN – W. VAN DE DONK – K. PUTTERS, *Griffins or Chameleons? Hybridity as a Permanent and Inevitable Characteristic of the Third Sector*, in *International Journal of Public Administration*, 28, 2005, p. 751 ss. Secondo l’Autore si tratterebbe di una zona definita per sottrazione, cd. “*sector of lefilovers*”.

<sup>4</sup> I dati del progetto si rinvergono all’indirizzo <https://ccss.jhu.edu/research-projects/comparative-nonprofit-sector-project/>.

<sup>5</sup> L. GORI, *Terzo Settore e Costituzione*, Torino, 2022, p. 9.

<sup>6</sup> *Ibidem*.

ogni ente deve necessariamente e cumulativamente possedere per ottenere la qualifica “*non profit*”. I suddetti requisiti sono: 1) la costituzione formale<sup>7</sup>; 2) la natura giuridica privata<sup>8</sup>; 3) l’autogoverno<sup>9</sup>; 4) l’assenza di distribuzione del profitto<sup>10</sup>; 5) la presenza di una certa quantità di lavoro volontario<sup>11</sup>.

Tale primigenia definizione ha rappresentato, per molto tempo, il quadro concettuale di riferimento del panorama internazionale, agevolando l’analisi degli studiosi del settore.

Il pur apprezzabile sforzo definitorio, tuttavia, non è andato esente da critiche da parte della dottrina più avveduta che ha evidenziato come la nozione elaborata dalla produzione nordamericana peccasse ora per eccesso ora per difetto<sup>12</sup>. Sotto il primo versante, infatti, essa appariva oltremodo “inclusiva”, tanto da vanificare – o quantomeno sbiadire – le peculiarità del settore.

D’altro canto, la stessa nozione risultava, altresì, inidonea “per difetto” a cogliere tutte le manifestazioni del *non profit* dal momento che non ricomprendeva le imprese sociali, le cooperative<sup>13</sup>, e le attività svolte individualmente dai cittadini attivi<sup>14</sup> che, fin dall’origine, sono state considerate un pilastro fondamentale del Terzo settore.

Tali rilievi critici, manifestati soprattutto dalla dottrina europea, hanno ispirato una proposta di revisione della definizione originariamente elaborata, in ultimo

---

<sup>7</sup> La costituzione formale implica la presenza di una struttura minima e di una disciplina che regolamenti l’accesso dei membri, i loro diritti e obblighi e l’ordinamento interno.

<sup>8</sup> La natura giuridica privata implica la separazione dal settore pubblica e la possibilità di iniziare e cessare attività autonomamente.

<sup>9</sup> L’autogoverno è l’indipendenza dal controllo della pubblica amministrazione o da parte di altri soggetti privati che agiscono con fine di lucro.

<sup>10</sup> L’assenza della distribuzione del profitto mira ad assicurare il *public interest* dei fini perseguiti dall’ente.

<sup>11</sup> La presenza del lavoro volontario può riguardare ogni attività interna all’ente, ad esclusione delle organizzazioni di natura politica e religiosa.

<sup>12</sup> Per l’inadeguatezza della definizione si veda G. P. BARBETTA, *Senza scopo di lucro*, Bologna, 1996; G. MORO, *Contro il non profit*, Roma – Bari, 2014.

<sup>13</sup> L. M. SALOMON – W. SOKOLOWSKI, *Beyond Nonprofits: in search of the Third Sector*, in B. ENJOLRAS, L. M. SALOMON, K. H. SIVESIND, A. ZIMMER, *The Third Sector as a Renewable Resource for Europe*, Cham, Palgrave Macmillan, 2018, p. 7 ss. Secondo gli Autori la mancata inclusione di fenomeni quali le imprese sociali o le cooperative potrebbe essere colmata ridefinendo il carattere dell’assenza dello scopo di lucro come “*totally or significantly limited from distributing any surplus they earn to investors, members or other stakeholders*”.

<sup>14</sup> *Ibidem*. La definizione di lavoro volontario accolta dalla dottrina internazionale prevalente muove da quella data dall’*International Labour Organization* e ricomprende “*all uncompensated work performed either directly for people outside of one’s close family or through an inscope TSE organization*”. Esso ricomprende “*i) improve a community; ii) organize public, cultural, or religious events; iii) promote public health, safety or education; iv) provide emergency relief or preparedness; v) clean up the environment or rescue animals; vi) help a person in need with food, assistance, or companionship, vii) take part in, or organize, a demonstration or advocacy campaign; viii) uncompensated pro – bono work undertaken in a professional capacity (e.g.) legal or emotional counseling, review of scientific papers for publication, arbitration, etc.*”. Si interroga sulla possibilità di ricomprendere nel Terzo settore anche le iniziative individuali L. GORI, *Terzo settore e Costituzione*, cit., p. 66 ss.

concretizzatasi nell'attuale nozione di Terzo settore. Essa si fonda su quattro componenti interne – le organizzazioni senza fine di lucro in senso stretto, gli enti mutualistici e le cooperative, le imprese sociali e le azioni umane – tutte suscettibili di includere, assecondando l'evoluzione dell'esperienza, i fenomeni emergenti nel corso del tempo.

La rinnovata definizione non presenta il crisma della giuridicità, né ambisce ad esso. Ciononostante, come sottolineato da autorevole dottrina, offre all'interprete “*un criterio di orientamento, sia dal punto di vista contenutistico (...), sia dal punto di vista del metodo (...)*”<sup>15</sup>.

Proprio tale criterio – e quindi la definizione di Terzo settore – rappresenterà uno degli strumenti per mezzo dei quali sarà condotta l'analisi oggetto del presente saggio che, attraverso i capitoli e le pagine che seguiranno, si propone di indagare, approfondire ed esaminare gli aspetti di maggiore interesse di quella sorta di “mondo di mezzo” che è il Terzo settore.

Il primo capitolo sarà dedicato alla razionalizzazione storica del Terzo settore, al fine di ricostruire la genesi di un fenomeno che affonda le radici nei *sodalitates* e nei *collegia* dell'epoca costituzionale romana e nelle corporazioni medievali.

Con uno iato temporale, si giungerà ad analizzare le forme di manifestazione di solidarietà sussidiaria che hanno caratterizzato l'Ottocento albertino *sub specie* di enti di fatto ed enti morali, diversamente dislocati lungo la penisola e privi, nella frammentazione territoriale preunitaria, di una disciplina uniforme.

Muovendo dai primi tentativi di regolazione normativa ottemperati alla fine del diciannovesimo con la Gran Legge del 3 agosto 1862 e con la Legge Crispi del 1890, si esaminerà il ruolo degli enti del Terzo settore nelle politiche di governo del Novecento, fino ad arrivare all'epoca fascista durante la quale corpi intermedi hanno subito una significativa marginalizzazione.

In tale ricognizione storica, si assisterà, infine, alla duplice “rinascita” del Terzo Settore, in un primo momento con l'entrata in vigore della Costituzione e la consacrazione, in questa contenuta, del ruolo fondamentale svolto dalle formazioni sociali, e, successivamente, con il Codice del Terzo settore che ha operato quella *reductio ad unum* della disciplina, resasi assolutamente necessaria a fronte della smodata

---

<sup>15</sup> *Ibidem*, p. 11.

proliferazione di leggi settoriali, statali e regionali, fonti di disorientamento istituzionale e sociale.

Al termine del capitolo, ci si interrogherà, in una prospettiva critica, sull'impatto che la codificazione del Terzo settore ha avuto sul piano culturale ed, in particolare, sotto il profilo della diffusione di una rinnovata fiducia nella disponibilità da parte della *società solidale* di prestare assistenza alla *società del bisogno*, anche in qualità di amministratori della *res pubblica*.

Il secondo capitolo mira ad operare una sistematizzazione del Terzo settore in ambito civilistico, attraverso un inquadramento dogmatico dei soggetti che, a vario titolo, sono ricompresi nel perimetro della nozione di enti del Terzo settore.

Nel fare ciò, la dissertazione prende le mosse dal rapporto che sussiste tra la disciplina dettata dal codice civile per gli enti di diritto privato e quella speciale del d. lgs. 117 del 2017, soffermandosi poi, sull'eventuale risoluzione di antinomie che potrebbero scaturire dalla significativa stratificazione normativa che caratterizza la materia.

L'elaborato continua con l'analisi dei requisiti essenziali richiesti dal CTS per assumere la qualifica di Ente del Terzo settore.

In particolare, si esamineranno le diverse forme giuridiche assumibili dagli enti, approfondendo la *ratio* dell'estromissione dei soggetti esclusi ed interrogandosi sulla natura di quelli la cui inclusione è, tuttora, controversa.

Il capitolo si conclude, infine, con una ricognizione sintetica degli altri elementi costitutivi degli Enti del Terzo settore, la cui disciplina non solleva particolari criticità dogmatiche ed applicative: il requisito teleologico, i caratteri delle attività che tali enti devono svolgere, la loro natura e gli effetti giuridici che scaturiscono dall'iscrizione degli stessi nel Registro Unico Nazionale.

Nel terzo capitolo, si assumerà una prospettiva dinamica dell'azione degli ETS, tracciando gli attuali confini tra Primo e Terzo settore, rispettivamente espressione di principi antonimici quali la concorrenza e la solidarietà.

In un approccio diacronico, si muoverà dall'analisi dell'amministrazione condivisa nel D. lgs. n. 36 del 2023 per poi richiamare, sia pure brevemente, lo stato dell'arte nella vigenza del precedente Codice dei contratti pubblici (d. lgs. n. 50 del 2016). Nell'ambito di tale approfondimento, la ricerca si soffermerà, in particolare, sulle nozioni di onerosità e gratuità dei contratti, noto spartiacque nell'applicazione della differente disciplina del

codice dei contratti pubblici ed in quello del terzo settore, esaminando i diversi significati a queste attribuiti dai giudici amministrativi e da quelli eurounitari.

Superate le nozioni di gratuità e onerosità, l'elaborato si soffermerà su quella di "assenza di sinallagmaticità" – oggi richiesta dall'art. 6 del d. lgs. n. 36 del 2023 in relazione ai caratteri dell'amministrazione condivisa – e sulle eventuali ripercussioni che questa potrebbe avere nel coordinamento tra il CTS ed il Codice dei contratti pubblici.

Delineata tale cornice, si procederà ad esaminare in maniera critica la più significativa evoluzione giurisprudenziale sul punto e la sua resistenza a recepire, sul piano attuativo, il principio di alternatività tra concorrenza e solidarietà.

Infine, valorizzando, la nozione di sinallagmaticità – *rectius* assenza di sinallagmaticità – si tenterà di elaborare una personale proposta interpretativa relativa ai caratteri delle convenzioni stipulate, nell'area del Terzo settore, tra Enti pubblici e quelli non profit, al fine di superare i limiti che i tradizionali orientamenti in merito all'assenza di onerosità hanno posto nel corso del tempo a tale forme di collaborazione sussidiaria.

Da ultimo, il quarto capitolo rappresenta il tentativo di misurare, adottando un metodo empirico, il grado di effettività e di efficacia dell'azione degli ETS nell'assunzione di compiti di amministrazione condivisa, al di là delle dissertazioni normative e giurisprudenziali.

Tale indagine sarà condotta in un ambito specifico, scelto dalla scrivente per ragioni di stretta prossimità ai propri interessi lavorativi: l'area dell'esecuzione penale esterna.

L'elaborato esaminerà i dati relativi agli enti non profit che offrono opportunità di svolgimento dei lavori di pubblica utilità ai detenuti/imputati e, a tal fine si prenderanno in esame le convenzioni stipulate tra i tribunali e gli ETS locali.

Nella parte finale del capitolo, l'attenzione si focalizzerà sulla recente normativa relativa all'istituzionalizzazione degli ETS come Centri di ascolto per uomini autori o potenziali autori di violenza, eroganti programmi di prevenzione, la cui frequentazione rappresenta una condizione necessaria per accedere alla sospensione condizionale della pena.

Nel quadro di tale analisi, saranno evidenziate le maggiori criticità riscontrate ed avanzate possibili soluzioni interpretative per superarle.

## CAPITOLO I

### L'EVOLUZIONE STORICA E NORMATIVA DEL TERZO SETTORE

#### ***1. LE ORIGINI - 2. DALLA LEGGE CRISPI AL VENTENNIO FASCISTA - 3. L'ANNO ZERO DEL TERZO SETTORE: LA COSTITUZIONE REPUBBLICANA - 4. DAL CODICE DEL TERZO SETTORE AD OGGI***

##### ***1. Le origini***

Per comprendere a fondo il presente, occorre studiare il passato.

A questa regola non fa eccezione il Terzo settore, la cui linea del tempo è costellata di fonti disorganiche e settoriali, spesso incomplete, che hanno cercato di assecondare prassi già invalse presso la comunità sociale, talvolta disincentivandole, talaltra promuovendole<sup>16</sup>.

Nella cronologia normativa, il tassello di maggior importanza è, senza dubbio, quello occupato dal d.lgs. n. 117/2017 con cui il Terzo settore si è dotato, secondo la tradizione del tempo corrente, di un proprio codice, candidatosi ad essere la sola fonte di regolazione e consultazione della materia.

Eppure, come si avrà modo di vedere, tale obiettivo parrebbe essere rimasto confinato al piano dell'ambizione, dal momento che, lungi dall'esaurire la trattazione, il d.lgs. 117 spesso rinvia a fonti esterne – quali ad esempio la legislazione regionale – la maggior parte delle quali, ad oggi, non risultano ancora adottate.

Se, dunque, la tappa finale di questa linea del tempo è ancora da tracciare, anche quella iniziale non è agevole da individuare, posto che essa risale ai tempi più remoti della comunità sociale. Sono, invero, le *sodalitates*<sup>17</sup> ed i *collegia*<sup>18</sup> del mondo romano<sup>19</sup> e le

---

<sup>16</sup> A. IANES, *Ascesa, declino e ritorno. Alle radici del Terzo settore*, in *Impresa Sociali*, 2, 2023, p. 32 ss. L'Autore rinviene due ragioni per le quali la storia e la memoria sembrano utili. "In primo luogo, per avere consapevolezza del proprio percorso, cura della propria identità, che è bussola fondamentale per non smarrire quel patrimonio di valori che sono l'antidoto all'inaridimento del terzo settore, all'appiattimento sui desiderata del pubblico. In secondo luogo (...) la conoscenza della storia serve anche per far sì che gli errori commessi nel passato non si ripetano nel futuro. In più alcuni nodi critici, temi e i problemi che hanno caratterizzato l'azione civica in epoche storiche diverse tendono a riproporsi nel tempo. Per questa ragione può tornare utile un vissuto, un bagaglio di buone pratiche da cui poter utilmente prendere spunto".

<sup>17</sup> Le *sodalitates* erano associazioni embrionali costituite per scopi religiosi e di mutua assistenza tra i loro soci.

<sup>18</sup> I *collegia* erano una tipologia di soggetto collettivo le cui origini si rinvergono nelle XXII Tavole. Inizialmente erano solo associazioni di tipo religioso, poi anche professionali dotate di propri Statuti che disciplinavano gli organi, l'attività e le procedure. Per un'analisi completa sulle associazioni *iure privatorum* nel diritto romano si veda U. COLI, *Collegia e sodalitates*, Bologna, 1913; P. GARBARINO, *I collegia nella storia costituzionale romana*, in *Teoria e Storia del dir. prov.*, 16, 2023; F. DIOSONO, *Collegia. Le associazioni professionali nel mondo romano*, Roma, 2007.

<sup>19</sup> R. LOMBARDI, *Personalità e soggettività giuridica degli enti alla luce della Riforma del Terzo settore*, Napoli, 2020, p. 8. L'Autore evidenzia che, sebbene il diritto romano fosse più concentrato sulle istituzioni di

corporazioni dell'epoca medioevale<sup>20</sup> ad essere considerati gli embrioni del Terzo settore, antesignani di una tradizione – quella della solidarietà sociale – che pur nella sua costante evoluzione, ha attraversato i secoli senza interruzione.

Non si tratta, dunque, di un “fenomeno di importazione” come potrebbe indurre a ritenere l'attenzione rivolta agli enti *non profit* dalla dottrina d'oltreoceano, né di un “fenomeno moderno”: il Terzo settore precede di gran lunga la nascita degli stati moderni<sup>21</sup>.

Proprio nella nascita dello stato unitario, a partire dalla metà dell'Ottocento, si rinvengono le tappe più rilevanti della ricognizione storica del Terzo settore.

I primi interventi interessarono l'area assistenziale, in quel momento demandata soprattutto all'autonomia privata, a fronte di uno Stato che – coerentemente con l'ideologia liberista al tempo dominante – si limitava a svolgere un ruolo marginale.

Lo Statuto Albertino non contemplava in maniera espressa la libertà di associazione. Tuttavia, quest'ultima veniva considerata immanente nell'ordinamento ed era fatta discendere ora dalla libertà di riunione – che, al contrario, vantava un esplicito riconoscimento – ora dallo spirito liberale dello stesso Statuto<sup>22</sup>.

---

diritto pubblico come i *municipia*, le *coloniae*, le *praefecture* e *civitates*, vi erano già alcuni riferimenti a organizzazioni di cittadini – i *sodalitates* e i *collegia* – non dissimili ai moderni enti come. Mancava, ciononostante, una teoria relativa alla persona giuridica *ius privatorum*. Per un'analisi degli enti collettivi nel diritto romano si veda F. LOFFREDO, *Le persone giuridiche e le organizzazioni senza personalità giuridica*, Milano, 2010, p. 4 ss.

<sup>20</sup> F. SANCHINI, *Profili costituzionali del Terzo settore*, in G. ALPA (a cura di), *Temi di diritto privato e diritto pubblico*, Torino, 2021. “Le prime ed embrionali testimonianze di formazioni sociali prive di carattere lucrativo vengano solitamente ricondotte all'epoca altomedievale, momento in cui apparvero entità più o meno strutturate, i cui mezzi patrimoniali e personali erano orientati al soddisfacimento di finalità a connotazione eminentemente benefica e caritatevole”. Le corporazioni, in particolare, erano associazioni di mestiere, sviluppatasi in un contesto preindustriale ma destinate a scomparire intorno alla metà dell'Ottocento, con l'affermazione di una società improntata sul sistema di produzione di fabbrica. Per un approfondimento, si vedano I. STOLZI, *Terzo settore e corpi intermedi: un itinerario storico-giuridico*, in F. DONATI – F. SANCHINI (a cura di), *Il Codice del Terzo settore*, Milano, 2019, p. 3 ss.; P. GROSSI, *Le comunità intermedie tra moderno e post-moderno*, Bologna, 2015; M. DORIA – C. ROTONDI, *Assistenza, mutualismo, cooperazione. Linee per una storia del non profit*, in S. CAMPI (a cura di), *Impresa sociale: verso un futuro possibile*, Genova, 2003, pp. 225–267.

<sup>21</sup> L. GORI, *Terzo settore e Costituzione*, cit., p. 13. L'Autore richiama nello stesso senso G. VITTADINI, *Introduzione*, in Id. (a cura di), *Il non profit dimezzato*, Milano, 1997, p. 3 ss. Sull'origine storica normativa del Terzo settore si veda anche F. SANCHINI, *Profili costituzionali del terzo settore*, cit. L'Autore considera un “evento dirompente per la sua significatività nel tracciare un quadro preliminare sull'evoluzione storico normativa del Terzo settore” l'adozione – nel quadro della Francia rivoluzionaria – della legge *Le Chapelier* del 1791 volta a contrastare, attraverso lo scioglimento di associazioni e corporazioni, il fenomeno cd. della “manomorta” consistente nell'immobilizzazione da parte di detti enti di beni e risorse. Lo stesso fine verrà poi perseguito anche dalla codificazione napoleonica che nell'art 910 condizionava la validità degli atti di disposizione patrimoniale in favore di istituzioni di pubblica utilità alla presenza di una autorizzazione amministrativa.

<sup>22</sup> *Ibidem*, p. 14. Per un ulteriore approfondimento si veda altresì E. BRESSAN, *L'evoluzione del Terzo settore e dell'impegno sociale dall'Unità alla Prima guerra mondiale*, in E. ROSSI – S. ZAMAGNI (a cura di), *Il Terzo settore nell'Italia unita*, Bologna, 2011.

Una terza ricostruzione riteneva, infine, che la libertà di associazione fosse una mera “libertà di fatto”, priva di rilevanza giuridica, e, come tale, non garantita dalla Carta fondamentale né tutelata nei confronti dei poteri pubblici<sup>23</sup>.

Ad ogni modo, la diversa qualificazione sul piano teorico non rilevava sul piano politico-giuridico: l’Esecutivo, infatti, ben avrebbe potuto disporre restrizioni alla libertà di associazione evocando il solo “interesse dell’ordine pubblico”<sup>24</sup>.

Nonostante le possibili limitazioni, la rete associativa italiana rimaneva vivace, e comprendeva una platea eterogenea di organismi che operavano sia come enti di fatto – privi di soggettività giuridica e di autonomia patrimoniale – sia come enti morali – i quali a determinate condizioni potevano ottenere la personalità giuridica<sup>25</sup>.

È in tale contesto, dunque, che devono essere collocate le prime forme di solidarietà sociale dell’ordinamento: la famiglia, alimentata dai vincoli parentali, e quelle di maggior rilievo come le organizzazioni di carità a sfondo religioso – nell’ambito delle

---

<sup>23</sup> S. ROMANO, *La teoria dei diritti pubblici soggettivi*, in V. E. ORLANDO (a cura di), *Primo trattato completo di diritto amministrativo*, I, Milano, 1900, p. 160 ss.

<sup>24</sup> Si riporta il testo dell’art. 32 dello Statuto Albertino relativo alla libertà di riunione da cui si faceva discendere quella di associazione “È riconosciuto il diritto di adunarsi pacificamente e senz’armi, uniformandosi alle leggi che possono regolarne l’esercizio nell’interesse della cosa pubblica. Questa disposizione non è applicabile alle adunanze in luoghi pubblici, od aperti al pubblico, i quali rimangono intieramente soggetti alle leggi di polizia”. Rispetto alle restrizioni alla libertà di associazione, la dottrina ha rilevato come un trattamento speciale fosse riservato soprattutto alle associazioni di stampo politico sociale quali i sindacati o i partiti politici, temuti per la loro carica eversiva. Sul punto, E. OLIVITO, *Riunioni, associazioni e partiti politici nel pensiero di Giorgio Arcoleo*, in *Riv. A.I.C.*, 3, 2017; G. AZZARITI, *Il liberalismo autoritario e la costruzione dello Stato unitario italiano, Vittorio Emanuele Orlando, un liberale al servizio dello Stato*, in *Alle frontiere del diritto costituzionale. Scritti in onore di Valerio Onida*, Milano, 2011, p. 50-51. Per un approfondimento sullo sviluppo dell’associazionismo sul territorio italiano si veda P. ADDIS – E. A. FERIOLI – E. VIVALDI, *Il Terzo settore nella disciplina normativa italiana dall’Unità ad oggi*, in E. ROSSI – S. ZAMAGNI (a cura di), *Il Terzo settore nell’Italia unita*, cit.

<sup>25</sup> Sul riconoscimento della personalità giuridica degli enti morali si rimanda a P. FLORIS, *Gli enti religiosi civilmente riconosciuti*, in R. BENIGNI (a cura di), *Diritto e religione in Italia. Principi e temi*, Roma, 2021, p. 143 ss,

quali un ruolo centrale era rivestito dalle Opere pie<sup>26</sup> – le Società di mutuo soccorso<sup>27</sup> – basate sulla cooperazione tra soci e su meccanismi di aiuto reciproco – e le società cooperative.

Erano proprio tali organismi<sup>28</sup> a rappresentare la principale rete di protezione sociale nello Stato (post) unitario, il quale si limitava ad intervenire *ex post*, legittimando e coordinando le azioni di beneficenza e mutuo soccorso già realizzate dagli enti morali. Siffatta libertà di iniziativa, così ad ampio spettro, aveva, tuttavia, un rovescio della

---

<sup>26</sup> Le Opere pie a partire dall'Ottocento assunsero una posizione di rilievo nel panorama delle politiche sociali. Si trattava di organizzazioni, controllate soprattutto dalla Chiesa, che presentavano i connotati delle fondazioni. Erano dotate di un proprio patrimonio – costituito principalmente da finanziamenti provenienti da filantropi, da lasciti e donazioni – grazie al quale fornivano servizi sociali e sanitari, come la gestione degli ospedali o opere per l'istruzione. A. IANES, *Ascesa, declino e ritorno. Alle radici del Terzo settore*, cit., p. 33. L'Autore nel saggio riporta alcuni dati relativi alla presenza delle Opere pie in Italia nell'Ottocento. In particolare, “nel 1861 sul territorio nazionale operavano poco meno di diciottomila Opere pie, ma già nel 1880 un'apposita indagine ne censiva quasi ventiduemila, presenti in trentatré ambiti diversi e in grado di sviluppare una rendita lorda di circa 81 milioni di lire”. L'Autore osserva altresì che il limite di queste realtà era rappresentato dall'inidoneità a garantire prestazioni uniformi sull'intero territorio nazionale, sia dal punto di vista quantitativo che da quello qualitativo. Emblematico, al riguardo, è il dato emerso dall'indagine del 1880 che evidenziava come “il patrimonio complessivo delle Opere pie dislocate nella sola Lombardia uguagliasse quello a disposizione di tutte le realtà presenti nel Sud Italia, che tra l'altro risultavano più costose e meno efficienti”. Per un ulteriore approfondimento sul punto, si vedano, tra gli altri, A. COVA, *La situazione italiana: una storia di non profit*, in G. VITTADINI (a cura di), *Il non profit dimezzato*, Milano, 1997, pp. 29–35; P. BATTILANI, *I protagonisti dello Stato sociale italiano prima e dopo la legge Crispi*, in V. ZAMAGNI (a cura di), Bologna, 2000, pp. 671–709; S. WOLF, *The “transformation” of charity in Italy, 18th–19th centuries*, in V. ZAMAGNI (a cura di), *Povert  e innovazioni istituzionali in Italia. Dal Medioevo ad oggi.*, cit., pp. 421–439.

<sup>27</sup> Le Società di mutuo soccorso si configuravano come associazioni senza scopo di lucro, caratterizzate dall'adesione volontaria dei soci. La prima societ  di mutuo soccorso fu quella di Pinerolo, risalente al 1848. Come evidenziato da autorevole dottrina (A. IANES, cit.) “esse presentavano caratteristiche perfettamente allineate a quelle che oggi connotano la definizione di Terzo settore: erano associazioni senza scopo di lucro, private, volontarie e improntate alla mutualit ”. Ogni societ  era disciplinata da un proprio statuto che conteneva i diritti, i doveri di ogni socio e le relative sanzioni in caso di trasgressione, nonch  le disposizioni per ricevere donazioni e quelle sull'obbligo di versamento periodico della quota associativa. Le cariche sociali venivano attribuite per mezzo di elezioni che assicuravano il rispetto del metodo democratico. All'interno, poi, si distingueva tra soci effettivi e non. I primi – costituiti soprattutto da operai e artigiani – erano coloro che beneficiavano effettivamente delle prestazioni offerte dalla societ ; i soci non effettivi, invece – provenienti soprattutto dalla classe borghese – finanziavano le societ  o fornivano prestazioni professionali gratuitamente. A differenza delle Opere pie, ispirate dalla carit , le Società di mutuo soccorso, come la stessa nomenclatura suggerisce, si basavano sul principio del “mutuo aiuto” tra soci. Sono considerate la prima espressione del sistema di protezione sociale moderno e resisteranno in tale ruolo fino all'inizio del Novecento, quando la gestione della previdenza venne affidata all'amministrazione pubblica. A. IANES, *Ascesa, declino e ritorno. Alle radici del Terzo settore*, cit., p. 34, evidenzia che la nascita delle Società di mutuo soccorso debba sia datata negli anni Quaranta dell'Ottocento, sull'esempio di quanto gi  accaduto in Inghilterra nel Settecento con le “*Friendly Societies*”, che fornivano forme di previdenza volontaria al verificarsi di determinati accadimenti quali l'assenza dal lavoro a causa di un infortunio dell'assicurato, malattia, invalidit , disoccupazione. Per un ulteriore approfondimento, si vedano, tra gli altri, A. CHERUBINI, *Beneficenza e solidariet . Assistenza pubblica e mutualismo operaio 1860–1900*, Milano, 1991; R. ALLIO, *Le origini delle societ  di mutuo soccorso in Italia*, in V. ZAMAGNI (a cura di), *Povert  e innovazioni istituzionali in Italia. Dal Medioevo ad oggi*, cit., pp. 487–502; L. G. FABBRI, *Solidarismo in Italia fra XIX e XX secolo. Le societ  di Mutuo Soccorso e le Casse rurali*, Torino, 1996.

<sup>28</sup> Oltre alle Opere pie, alle Società di mutuo soccorso e a quelle cooperative, altri enti rientravano nel settore non profit tra cui, a titolo esemplificativo, i Monti di pegno e le Casse di risparmio.

medaglia, che non tardò a manifestarsi in quella parte della penisola che risultava essere maggiormente trascurata: il Sud Italia<sup>29</sup>.

Nel Meridione, infatti, operava un minor numero di Opere pie e di Società di mutuo soccorso e la maggior parte degli interventi di solidarietà sociale che venivano intrapresi risultavano spesso inefficienti dal punto di vista gestionale e opachi dal punto di vista contabile<sup>30</sup>.

Tale situazione era ulteriormente aggravata dalla mancanza di una normativa unitaria che regolasse gli enti morali, ognuno dei quali sottostava alla disciplina propria del singolo stato preunitario nella vigenza del quale era stato costituito.

Fu in questa temperie che venne adottato quello che è stato definito da autorevole dottrina “*uno dei primi provvedimenti puntuali di unificazione amministrativa*”<sup>31</sup>. Si trattava della Legge n. 753 del 3 agosto 1862, dedicata al riordino del settore del *non profit*<sup>32</sup>, detta anche “Gran legge” per enfatizzare la portata sistematica dell’intervento normativo, che ambiva ad emancipare il sistema degli organismi senza scopo di lucro dal controllo governativo ed a delineare il perimetro della loro libertà di azione.

L’obiettivo fu perseguito prevedendo che l’amministrazione delle Opere pie – alla cui definizione erano dedicati i primi articoli della legge<sup>33</sup> – fosse attribuita “*ai corpi morali, consigli, direzioni collegiali o singolari, istituiti dalle rispettive tavole di fondazione o dagli speciali regolamenti in vigore e da antiche loro consuetudini*”; solo nel caso in cui tale apparato fosse venuto a mancare e, in via del tutto sussidiaria, sarebbe intervenuto un Decreto reale, sentita la Deputazione provinciale, organo di controllo generale<sup>34</sup>.

---

<sup>29</sup> La maggior parte delle azioni del Terzo Settore era concentrata in Piemonte, Lombardia, Veneto, Toscana ed Emilia, lasciando scoperto il “mezzogiorno”, ossia tutto il territorio che si estendeva dal Lazio in giù.

<sup>30</sup> A. IANES, *Ascesa, declino e ritorno. Alle radici del Terzo settore*, cit., p. 35.

<sup>31</sup> L. GORI, *Terzo settore e Costituzione*, cit., p. 13.

<sup>32</sup> La legge n. 753 del 1862 sull’amministrazione delle Opere pie (GU Serie Generale n. 201 del 25-08-1862). Essa venne emanata sotto la vigenza dello Statuto Albertino e insieme al regolamento attuativo contenuto nel regio decreto 27 novembre 1862 n. 1007, in [www.gazzettaufficiale.it](http://www.gazzettaufficiale.it).

<sup>33</sup> L’art. 1 della legge n. 753/62 dava una definizione di Opera pia: “*Sono Opere pie soggette alle disposizioni della presente legge gli Istituti di carità e di beneficenza, e qualsiasi ente morale avente in tutto od in parte per fine di soccorrere alle classi meno agiate, tanto in istato di sanità che di malattia, di prestare loro assistenza, educarle, istruirle od avviarle a qualche professione, arte o mestiere*”. In base all’art 3, erano invece esclusi “*i comitati di soccorso e le altre istituzioni mantenute per mezzo di temporanee oblazioni di privati, né le fondazioni di amministrazione meramente privata amministrare da privati o per titolo di famiglia, e destinate a pro' di una o più famiglie certe e determinate, nominativamente indicate dal fondatore*”.

<sup>34</sup> Art 4 legge n. 753 del 1862.

In tal modo, la riforma riconosceva e istituzionalizzava il preesistente tessuto associativo senza, tuttavia, pubblicizzarlo, perseguendo “una convivenza tra Stato e Opere pie, fondata su una sorta di mutuo disinteresse”<sup>35</sup>.

Da un lato, infatti, il controllo sugli organismi senza scopo di lucro era sottratto all'amministrazione centrale ed affidato agli enti territoriali, ritenuti maggiormente adeguati ad esercitare tale funzione; dall'altro lato, ampia libertà era concessa alle Opere pie, considerate idonee ad agire autonomamente grazie all'apporto dei capitali privati.

Senonché, le procedure previste dalla Gran legge si rivelarono ben presto inadeguate a regolamentare un fenomeno – quello degli enti morali – più complesso di quanto il legislatore avesse previsto. Le istituzioni senza scopo di lucro costituivano, infatti, un numero rilevante sul territorio nazionale e rappresentavano esse stesse centri di poteri poco inclini ad abbandonare le proprie consuetudini per uniformarsi al sistema unitario che la riforma mirava ad instaurare. Un nuovo intervento si rese, quindi, necessario.

## ***2. Dalla legge Crispi al ventennio fascista***

Si giunse così alla seconda tappa – ben più rilevante – nella linea del tempo normativa del Terzo settore. Il 6 agosto 1890 entrava in vigore la cosiddetta Legge Crispi del 1890<sup>36</sup> che accompagnava o, più precisamente, si accompagnava ad un nuovo paradigma di gestione delle politiche sociali<sup>37</sup>.

Il cambiamento introdotto, questa volta, fu radicale: l'eterogeneità tipologica delle Opere pie che aveva caratterizzato la pregressa tradizione, sopravvivendo anche al precedente intervento riformare, lasciava spazio ad un'unica figura giuridica di diritto pubblico: le Istituzioni pubbliche di beneficenza<sup>38</sup>. Alla base della *reductio ad unum*

---

<sup>35</sup> In tal senso afferma S. SEPE, *L'esercizio del controllo in applicazione della legge 17 luglio 1890, n. 6972*, in AA. VV., *Le riforme crispine*, 4, Milano, 1990; L. Gori, *Terzo settore e Costituzione*, cit., p. 16.

<sup>36</sup> Legge del 17 luglio 1890, n. 6972 sulle Opere Pie. (090U6972) (GU Serie Generale n.171 del 22-07-1890), in [www.gazzettaufficiale.it](http://www.gazzettaufficiale.it).

<sup>37</sup> Il cambiamento di paradigma della politica sociale si accompagnò ad un ripensamento della cultura liberista. A partire dall'economia, si assistette ad un maggior interventismo dello Stato in ogni settore: sia agrario – nei confronti delle categorie danneggiate dalla relativa crisi – che industriale – prevedendo sussidi e sgravi fiscali. La nuova politica economica antitetica al liberismo che aveva connotato gli anni precedenti culminò con l'introduzione nel 1887 di una misura protezionistica a difesa dei prodotti italiani. Per un approfondimento sul punto si veda R. FAUCCI – G. PESCOLIDO, *Protezionismo*, in [www.enciclopediatreccani.it](http://www.enciclopediatreccani.it).

<sup>38</sup> Nelle Istituzioni pubbliche di beneficenza rientravano tutti gli enti senza scopo di lucro, indipendentemente dalla loro natura privata o ecclesiastica. Il definitivo superamento di tali Istituzione si è avuto solo nel 2001 con il d.lgs. 4 maggio n. 207 che ha previsto la loro trasformazione in aziende pubbliche di servizi alla persona o enti di diritto privato secondo quanto disposto dalle leggi regionali. Peraltro, il d.lgs. 117 del 2017 (Codice del Terzo settore) considera in alcuni casi la specificità degli istituti pubblici di beneficenza nonostante la loro trasformazione *ex lege*. La definizione di Istituti pubblici di beneficenza era

operata e dell'attrazione pubblicistica ad essa conseguita furono addotte ragioni di pubblica utilità e, più precisamente, la convinzione che “tutti i fini di interesse generale fossero di per sé stessi pubblici e pertanto potessero essere perseguiti esclusivamente da soggetti pubblici”<sup>39</sup>.

A rigore, quella attuata dalla Legge Crispi non fu una vera e propria pubblicizzazione del settore dal momento che le Istituzioni pubbliche di beneficenza rimanevano “enti privati di interesse pubblico”, come efficacemente rilevato dalla dottrina più attenta<sup>40</sup>. Piuttosto, l'intervento normativo mirò alla “creazione progressiva di strumenti statali di beneficenza legale” e alla “predisposizione di forme di controllo e di disciplina uniforme, nella beneficenza di origine privata”<sup>41</sup>.

Sul piano pratico, l'assunzione della qualifica prevista dalla legge si traduceva nell'acquisizione della personalità giuridica da parte degli enti morali ed in un penetrante controllo pubblico sui patrimoni e sulle strutture degli stessi<sup>42</sup>, senza che a ciò, tuttavia,

---

contenuta nell'art 1: “Sono istituzioni di beneficenza soggette alla presente legge le opere pie ed ogni altro ente morale che abbia in tutto od in parte per fine: a) di prestare assistenza ai poveri, tanto in istato di sanità quanto di malattia; b) di procurarne l'educazione, l'istruzione, l'avviamento a qualche professione, arte o mestiere, od in qualsiasi altro modo il miglioramento morale ed economico. La presente legge non innova alle disposizioni delle leggi che regolano gli istituti scolastici, di risparmio, di previdenza, di cooperazione e di credito”. Le uniche eccezioni erano previste dall'art 2 della legge che recitava: “Non sono compresi nelle istituzioni di beneficenza soggette alla presente legge: a) i comitati di soccorso ed altre istituzioni temporanee, mantenute col contributo di soci, o con oblazioni di terzi; b) le fondazioni private destinate a pro di una o più famiglie determinate, non soggette a devoluzione a favore della beneficenza pubblica; c) le società ed associazioni regolato dal Codice civile e dal codice di commercio. I comitati e le istituzioni di cui alla lettera a) sono soggetti alla sorveglianza dell'autorità politica, a fine d'impedire abusi della pubblica fiducia”.

<sup>39</sup> S. LA PORTA, *L'organizzazione delle libertà sociali*, Milano, 2004, p. 8.

<sup>40</sup> G. PASTORI, *Prospettive di riforma nell'ordinamento delle IPAB*, in *Le Regioni*, 1996, p. 1042; L. GORI, *Terzo settore e Costituzione*, cit., p. 18.

<sup>41</sup> Corte cost., 7 marzo 1988, n. 396, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it). Più esplicitamente, la Corte rileva che “la dottrina, commentando il sistema della legge del 1890 nell'immediatezza della sua emanazione, aveva posto in evidenza come l'assunzione, da parte di dette istituzioni, della personalità giuridica, che non poteva non essere pubblica, era finalizzata allo scopo <di mettere il Governo in grado di assicurare che la personalità giuridica della nuova istituzione ... non solo e realmente di beneficenza ... ma che inoltre contribuisce alla soddisfazione di un interesse pubblico armonizzante con l'indirizzo generale della beneficenza>. Il rafforzamento dell'obbligo di riconoscimento come persona giuridica pubblica di ogni istituzione di origine privata, finalizzata alla beneficenza, anche se strutturata in forma minima, era garantito dall'art. 103 della legge in parola, che sanciva la nullità delle disposizioni o convenzioni dirette a sottrarre alla tutela o alla vigilanza delle pubbliche autorità le istituzioni di beneficenza, nonché successivamente dall'art. 26 del r.d. del 1923 n. 2841, che attribuiva al prefetto il potere di promuovere di ufficio la fondazione di nuove istituzioni. Disposizione quest'ultima che è stata esattamente indicata come ulteriore strumento volto a trasferire all'area degli enti pubblici tutte le strutture di beneficenza e di assistenza che potessero sfuggire alla pubblicizzazione”.

<sup>42</sup> Il capillare sistema di controllo era previsto dal titolo V della legge Crispi e si estendeva anche alle clausole convenzioni come testimoniato dall'art 103. Quest'ultimo prevedeva che le clausole convenzionali che vietavano all'autorità pubblica di esercitare la propria funzione di vigilanza sugli enti morali e quelle che da tale divieto facevano dipendere la nullità, la rescissione, la decadenza o la reversibilità, dovevano essere considerate come non apposte e prive di ogni effetto. Circa la funzione di controllo, a livello territoriale, questa era attribuita alla giunta provinciale amministrativa che era dotata di poteri molto penetranti sulla gestione degli enti; a livello centrale, invece, spettava al Ministro dell'interno che svolgeva la vigilanza anche attraverso le prefetture.

si accompagnasse alcuna assunzione di responsabilità diretta dello Stato nell'assicurare il sostentamento economico e sociale dei soggetti più disagiati. La garanzia di assistenza collettiva continuava a rimanere in capo alle Opere pie, ora confluite nelle Istituzioni pubbliche di beneficenza.

Il giudizio da parte dei posteri non fu benevolo con la Legge Crispi: la sua attuazione fu lenta e faticosa, gravata dagli adempimenti burocratici che incombevano sulle amministrazioni, le quali si mostrarono impreparate al ruolo loro assegnato dalla nuova normativa.

E così, mentre anche il sistema delle Istituzioni pubbliche di beneficenza si rivelava inadeguato a garantire prestazioni omogenee su tutto il territorio nazionale, altre realtà ben più promettenti<sup>43</sup> iniziarono ad affermarsi con vitalità nel panorama della rete sociale: le Società di mutuo soccorso<sup>44</sup> e le società cooperative.

Come spesso accade per i fenomeni spontanei che raggiungono una larga diffusione, anche per le due società il riconoscimento normativo non tardò ad arrivare e culminò con la legge n. 3818 del 15 aprile 1886 – in vigore ancora oggi – per le Società di mutuo soccorso, e con il Codice del commercio<sup>45</sup> del 1882 per le società cooperative<sup>46</sup>.

---

<sup>43</sup> L'Autore che parla di "realtà promettenti" è M. PACI, *Public and private in the Italian Welfare system*, in M. LANGE – M. REGINI (a cura di), *State, market and social regulation*, Cambridge, 1989, p. 89. Per un ulteriore approfondimento si veda C. LAGALA, *Previdenza e assistenza sociale. Origine, evoluzione e carattere attuale delle tutele.*, Roma, 2006.

<sup>44</sup> I dati relativi alla diffusione delle Società di mutuo soccorso nell'Italia post-unitaria rende maggiormente intellegibile l'entità del fenomeno. A. IANES, *Ascesa, declino e ritorno. Alle radici del Terzo settore*, cit., p. 34, fornisce alcuni dati relativi alla presenza delle società di mutuo soccorso in Italia. In particolare, rileva che "nel 1873 in Italia si contavano 1447 società di mutuo soccorso, che salirono a 2091 nel 1878 e più che raddoppiarono nel 1885. I soci iscritti nel 1873 ammontavano a 258125 unità. Ma anche in questo caso – così come per le Opere pie – i patrimoni di molte società erano modesti. Di conseguenza, le mutue erano distribuite in modo diseguale lungo lo stivale, così come diseguale era la loro capacità di intervento. La maggior parte concentrata al Nord, in Piemonte e Lombardia, ma anche in Veneto, Toscana ed Emilia: nel 1885 le realtà di questi territori detenevano il 77% del patrimonio di tutte le mutue italiane. Il fenomeno era dunque debole al Sud, dove si presentava segmentato e fragile. Lamentava delle inefficienze, ma nel complesso si trattava di una soluzione efficace, sia perché garantiva adeguati sussidi monetari, sia perché permetteva l'offerta di servizi sussidiari, in campo abitativo o sul piano formativo e culturale". Le Società di mutuo soccorso potevano ottenere la personalità giuridica tramite l'iscrizione in un registro presso la cancelleria del Tribunale. Come ricorda L. GORI, *Terzo settore e Costituzione*, cit., p. 21, dibattuta era la natura giuridica delle Società di mutuo soccorso: a fronte di chi ne valorizzava la forma associativa, un altro orientamento sosteneva che si trattasse a tutti gli effetti di società con scopo mutualistico (e quindi senza scopo di lucro), tipiche in quanto espressamente previste e disciplinate dalla legge del 1886. Tale dibattito, ancora attuale, si è arricchito di recente di un'ulteriore disposizione contenuta nel d.lgs. 117/2017 che nel consentire la trasformazione in associazione di promozione sociale sembrerebbe privilegiare la natura associativa delle società di mutuo soccorso. Per un ulteriore approfondimento si veda G. MARASÀ, *Le "società" senza scopo di lucro*, Milano, 1984, p. 345.

<sup>45</sup> Regio Decreto del 31 ottobre 1882 n. 1061, in [www.normattiva.it](http://www.normattiva.it).

<sup>46</sup> A. IANES, *Ascesa, declino e ritorno. Alle radici del Terzo settore*, cit., p. 34, fornisce alcuni dati anche sulla diffusione delle cooperative in Europa e, in particolare in Italia. Sulla penisola, la prima cooperativa nacque nel 1854, nel regno di Sardegna, seguita da Torino e Savona. Ben presto si moltiplicarono fino ad arrivare a 4896 cooperative presenti in Italia nel 1885. Quando il Codice del commercio entrò in vigore, quello delle cooperative era ormai un fenomeno radicato; la legislazione speciale si limitò dunque a dedicare poche

La dimensione solidaristica nata dalla prassi sociale ottenne, così, una legittimazione giuridica e insieme ad essa, entrarono a far parte dell'ordinamento giuridico, non solo due nuovi tipi societari, ma soprattutto due nuovi strumenti di risparmio e previdenza.

La diffusione delle società di mutuo soccorso e delle cooperative subì, tuttavia, una battuta d'arresto in concomitanza con lo sviluppo della previdenza pubblica<sup>47</sup>.

I primi semi vennero gettati già in epoca giolittiana, quando si assistette ad una accelerazione dell'intervento pubblico in ambito assistenziale, secondo una tendenza che caratterizzava l'Europa in quel periodo<sup>48</sup>.

Il primo passaggio fu l'introduzione delle assicurazioni obbligatorie, finalizzate a realizzare una maggiore uniformità di servizi e prestazioni erogati su tutto il territorio nazionale, obiettivo, questo, fallito dalle precedenti riforme<sup>49</sup>. Successivamente, con l'avvento del fascismo, si giunse ad una riorganizzazione dell'intero sistema sociale

Fu questo il periodo in cui il Terzo settore subì una rilevante battuta d'arresto. La "fascistizzazione" di ogni comparto della società - a cui mirava il regime - non risparmiò nemmeno gli enti morali, ai quali si guardava con particolare diffidenza a causa dello scopo ideale che perseguivano.

---

norme alla fattispecie recependo per lo più le prassi diffuse e volte ad assicurare l'uguaglianza tra soci ed una amministrazione democratica. A titolo esemplificativo, l'art 225 sanciva il principio del voto capitolario ed era irrilevante il numero di quote possedute da ciascun socio; l'art. 224 prevedeva un tetto massimo di azioni che potevano essere possedute da ciascun socio.

<sup>47</sup> Di fronte all'intensificazione dell'intervento pubblico nel campo assistenziale, ci fu una riduzione dell'intervento privato. Nell'età Giolittiana le società di mutuo soccorso erano ancora 6535 (di cui più della metà concentrate al Nord) e contavano un milione di soci. Il declino di queste andò di pari passo con il varo della legislazione speciale in campo assistenziale, a partire dalla previsione dell'obbligo di assicurazione. Le società di mutuo soccorso cercarono di "reinventarsi" andando ad occupare altri campi come quello dell'istruzione, senza, tuttavia, riscontrare particolari successi. Così rilevano M. DORIA - C. ROTONDI, *Assistenza, mutualismo, cooperazione. Linee per una storia del not for profit*, in S. CAMPI (a cura di), *Impresa sociale: verso un futuro possibile*, Genova, 2003, pp. 225 ss.

<sup>48</sup> Del clima che permeava l'Europa a fine Ottocento ne parla A. IANES, *Ascesa, declino e ritorno. Alle radici del Terzo settore*, cit., p. 36, che ricorda, fra tutte, l'esperienza della Germania che al tempo era guidata da Bismarck. In particolare, il cancelliere creò "un sistema di assicurazioni sociali gestito direttamente dallo Stato a copertura di diverse cause di perdita del reddito, quali malattia, invalidità, infortuni e vecchiaia. Questo modello fu sicuramente pioniere: riconosceva al lavoratore il diritto all'assicurazione sociale e lo obbligava a sottoscriverla. Richiedeva una compartecipazione finanziaria da parte del governo, dell'assicurato e del datore di lavoro e impegnava lo Stato a garantirne il funzionamento. Da quel momento, questo prototipo finì per essere ampiamente imitato dai paesi europei e rappresentò la pietra miliare sulla base della quale nella seconda metà del Novecento avrebbe preso corpo il moderno welfare state". In dottrina, tra gli altri, J. ALBER, *Dalla carità allo stato sociale*, Bologna, 1986; A. CHERUBINI - A. COLUCCIA, *La previdenza sociale in epoca giolittiana*, Roma, 1988; A. PRETI - C. VENTUROLI, *Fascismo e Stato sociale*, in V. ZAMAGNI (a cura di), *Povertà e innovazioni istituzionali in Italia. Dal Medioevo a oggi*, Bologna, 2000.

<sup>49</sup> Nel 1902 con la legge n. 242 del 22 luglio, vennero regolamentate le condizioni lavorative di donne e giovani, tra cui il limite massimo di ore (12), il divieto del lavoro notturno per i minori ed il congedo di maternità; per la consultazione della legge si veda [www.normattiva.it](http://www.normattiva.it); con la legge n. 489 del 7 luglio 1907 veniva introdotto il riposto settimanale e festivo; per la consultazione della legge si veda [www.normattiva.it](http://www.normattiva.it). Nel 1919 due assicurazioni vennero rese obbligatorie: una a copertura del rischio di disoccupazione, l'altra per l'invalidità e gli infortuni nel lavoro agricolo ed industriale.

Esercitare funzioni di pubblica utilità, infatti, consentiva a tali corpi intermedi di assumere un ruolo speculare e concorrente rispetto a quello dello Stato; e, nell'ideologia del regime, ciò generava il duplice rischio di destabilizzare il rapporto di fiducia tra amministratori e amministrati, e di consolidare i centri privati di potere politico a discapito delle istituzioni<sup>50</sup>.

Per esautorare gli organismi senza scopo di lucro furono percorse due direttrici: una legislativa e l'altra amministrativa. Sul primo versante fu attuato un inasprimento della legislazione penale e della normativa di pubblica sicurezza; sul piano pratico, invece, vennero rafforzati i poteri di natura amministrativa, in grado di incidere sull'associazionismo: fu introdotto un sistema di pubblicità obbligatorio e si attribuì alle prefetture il potere di scioglimento delle associazioni la cui azione era considerata in contrasto con l'ordinamento statale<sup>51</sup>.

Il risultato che ne conseguì fu una consistente emarginazione delle Società di mutuo soccorso e delle cooperative<sup>52</sup>, e la pubblicizzazione delle Opere pie – quelle sopravvissute alla Legge Crispi – che vennero trasformate in Istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza (IPAB)<sup>53</sup>. In altri termini, tutte le manifestazioni di

---

<sup>50</sup> R. GIOVAGNOLI, *Manuale di diritto civile*, I, Torino, 2019, p. 18. Sull'ostilità manifestata dal Regime nei confronti dei corpi intermedi si veda, tra tutti, A. MARPICATI – B. MUSSOLINI – G. VOLPE, *Fascismo*, in [www.enciclopediatreccani.it](http://www.enciclopediatreccani.it), in cui si afferma che “Né individui fuori dello stato, né gruppi (partiti politici, associazioni, sindacati, classi). Perciò il fascismo è contro il socialismo che irrigidisce il movimento storico nella lotta di classe e ignora l'unità statale che le classi fonde in una sola realtà economica e morale; e analogamente, è contro il sindacalismo classista. Ma nell'orbita dello stato ordinatore, le reali esigenze da cui trassero origine il movimento socialista e il sindacalista, il fascismo le vuole riconosciute e le fa valere nel sistema corporativo degli interessi conciliati nell'unità dello stato. Gli individui sono classi secondo le categorie degli interessi; sono sindacati secondo le differenziate attività economiche cointeressate ma sono prima di tutto e soprattutto stato”. In dottrina, ex multis, S. CASSESE, *Lo Stato fascista*, Bologna, 2016; P. RIDOLA, *Associazione. Libertà di associazione*, in [www.enciclopediatreccani.it](http://www.enciclopediatreccani.it); C. DE MARIA, *L'evoluzione del terzo settore dal novecento a oggi (1915 – 2011)*, in E. ROSSI – S. ZAMAGNI (a cura di), *Il Terzo Settore nell'Italia unita*, Bologna, 2011, p. 83 ss.

<sup>51</sup> Art. 210 del Testo unico delle leggi di pubblica sicurezza (R.D. 18 giugno 1931, n. 773): “Salvo quanto è disposto nell'articolo precedente, il Prefetto può disporre, con decreto, lo scioglimento delle associazioni, enti o istituti costituiti od operanti nel regno che svolgono una attività contraria agli ordinamenti politici costituiti nello Stato. Nel decreto può essere ordinata la confisca dei beni sociali. Contro il provvedimento del Prefetto si può ricorrere al Ministro dell'interno. Contro il provvedimento del Ministro non è ammesso ricorso nemmeno per motivi di illegittimità”. In dottrina, si veda P. DI PAOLO, *L'evoluzione storica del Terzo Settore: nascita e progressiva affermazione*, in *Riv. online Lavoro@confronto*, 16, 2016; si veda altresì sul punto P. ADDIS – E. FERIOLI – E. VIVALDI, *Il Terzo settore nella disciplina normativa italiana dall'unità ad oggi*, in E. ROSSI – S. ZAMAGNI (a cura di), *Il Terzo Settore nell'Italia unita*, Bologna, 2011, p. 166 ss.

<sup>52</sup> L'autonomia delle società di mutuo soccorso e delle cooperative fu ridotta. Tali forme di solidarietà divennero superflue con l'istituzione di forme di previdenza basate su schemi assicurativi e con la creazione, nel 1923, dell'Istituto nazionale di previdenza sociale. Nel 1925 venne sciolta d'autorità la Lega nazionale delle cooperative e venne sostituita dall'Ente nazionale della cooperazione, divenuto poi ente pubblico alla dipendenza del ministero delle corporazioni. Sul punto, si veda T. MENZANI, *Il movimento cooperativo fra le due guerre: il caso italiano nel contesto europeo*, Roma, 2009.

<sup>53</sup> L. GORI, *Terzo settore e Costituzione*, cit., p. 23, evidenzia come sia significativo anche il mutamento del nome da Istituzioni di assistenza a Istituzioni di assistenza e beneficenza, effettuato con l'intenzione di

associazionismo che fino ad allora avevano alimentato il Terzo settore vennero disgregate<sup>54</sup>.

Il progetto di chiusura della società civile all'autonomia privata giunse, infine, a compimento nel 1942.

Dirimente si rivelò l'adozione del codice civile<sup>55</sup>, nel quale il disfavore nei confronti dei corpi morali emergeva con evidenza, già a partire dalla sistematica del *corpus*, intrisa dell'ideologia fascista: solo gli enti morali erano collocati nel Libro I, dedicato alle "persone giuridiche"; gli enti non lucrativi, invece, venivano disciplinati nel Libro V, come se il legislatore avesse supposto (quasi) automaticamente la personalità di questi ultimi.

In secondo luogo, tra tutti gli enti morali, solo quelli che ottenevano la personalità giuridica assumevano rilevanza all'interno dell'ordinamento, erano da questo regolamentati<sup>56</sup> e, di conseguenza, sottoposti a stringenti controlli da parte dei pubblici poteri.

Eppure, nonostante l'acquisizione dello *status* di soggetto di diritto e l'applicazione della relativa disciplina, rimaneva ferma la tradizionale diffidenza nutrita verso i corpi intermedi che, nella *ratio* del legislatore, apparivano come un "ricettacolo" di ingenti patrimoni che venivano immobilizzati, rendendo improduttivi gli investimenti.

Per ottenere il riconoscimento, inoltre, l'ente non lucrativo doveva iniziare un procedimento<sup>57</sup> ben più complesso rispetto a quello, fondato sulla mera registrazione, degli enti lucrativi.

---

sottolineare come il fine di tali organismi non fosse soltanto rimediare alla povertà ma prevenirla. L'Autore sottolinea, altresì, il rafforzamento degli strumenti di controllo sulle IPAB attuato dalla legislazione fascista. Per un approfondimento A. SANDULLI, *La letteratura in materia di assistenza e beneficenza: percorsi e tendenze*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 3, 1992, p. 753 ss.

<sup>54</sup> Con il Concordato del 1929 (rientrante nei Patti lateranensi resi esecutivi in Italia con la Legge n. 810 del 27 maggio 1929) ci fu un atteggiamento più conciliante nei confronti degli enti assistenziali che avevano come scopo esclusivo o prevalente quello di culto. Venne resa facoltativa – e non già obbligatoria – la trasformazione degli enti morali in IPAB, e, parimenti, venne meno il carattere coattivo della trasformazione delle Opere pie, rispetto alle quali il prefetto doveva agire d'intesa con le autorità ecclesiastiche.

<sup>55</sup> Regio Decreto 16 marzo 1942, n. 262 (entrato in vigore il 19 aprile), in *www.normattiva.it*.

<sup>56</sup> La nuova disciplina degli enti con personalità giuridica si aggiungeva a quella speciale prevista per i singoli enti, come ad esempio le IPAB. In questo modo si realizzava una concorrenza tra la legislazione codicistica generale e quella speciale.

<sup>57</sup> Il codice del 1942 replicava, in sostanza, quanto già previsto dal codice del 1865, sia sul piano del riconoscimento che su quello delle limitazioni degli acquisti da parte degli enti (la cui disciplina era contenuta nell'art. 17 cc. In relazione al primo aspetto, l'art. 12 – oggi abrogato – stabiliva che "*Le associazioni, le fondazioni e le altre istituzioni di carattere privato acquistano la personalità giuridica mediante il riconoscimento concesso con decreto del Presidente della Repubblica*", introducendo un sistema cd. concessorio, che doveva essere completato con le altre disposizioni che regolavano il riconoscimento: gli artt. 33 e 34 c.c. (relativi al contenuto ed alla modificazione dell'iscrizione nel pubblico registro delle persone giuridiche) e con la disciplina contenuta nelle disposizioni attuative del codice civile, tra cui gli artt. 1, 2, 22,

L'*iter* culminava con un decreto dal contenuto ampiamente discrezionale, rilasciato dall'autorità amministrativa, il cui sindacato (di merito) si concentrava soprattutto sui fini perseguiti dall'associazione.

Nettamente diverso era il destino degli enti *non profit* che non ottenevano o non chiedevano la personalità giuridica: le associazioni non riconosciute ed i comitati. Più che marginali, questi erano (quasi) del tutto indifferenti all'ordinamento. I momenti di rilevanza giuridica erano, infatti, concentrati in tre norme: gli articoli 36, 37 e 38 del codice, relativi alla rappresentanza processuale, al fondo comune ed alla responsabilità per le obbligazioni assunte dalle persone che rappresentavano l'associazione. La restante disciplina – dedicata all'ordinamento interno ed all'amministrazione – era, invece, interamente rimessa agli accordi endoassociativi.

Tramite questa scarna regolamentazione il legislatore non mirava al riconoscimento di una piena capacità giuridica, né di una libertà di organizzazione, ma piuttosto prendeva atto di una serie di vicende interne dell'ente, prevedendo una norma che le qualificasse soprattutto a tutela dei terzi<sup>58</sup>.

L'esiguità delle norme e, nello stesso tempo, l'indifferenza dell'ordinamento verso gli enti morali produssero, tuttavia, un effetto opposto a quello che, nella *ratio legis*, avrebbero dovuto generare. L'autonomia privata, che era stata ridimensionata dal codice del '42, si riespanse nell'ordinamento non giuridico della società civile e si manifestò tramite tutti quegli enti che – per mancanza dei requisiti o non meritevolezza dei fini – non assurgevano a soggetti di diritto, occupando lo spazio lasciato libero dai vincoli e dalla regolazione<sup>59</sup>. E proprio in quello stesso spazio, di lì a poco, sarebbe “germogliato” l'attuale Terzo settore.

Si giunse, così, a quello che, adoperando un'espressione nota alla storiografia, potrebbe definirsi l'“anno zero” del Terzo settore: il 1948, anno dell'entrata in vigore della Costituzione.

---

25, a cui si rinvia per la descrizione dettagliata del procedimento di riconoscimento. Il nostro ordinamento ha abbandonato tale sistema solo con l'approvazione del d. P.R. 10 febbraio 2000, n. 361 che abrogò, tra gli altri, gli artt. 12 cc, 1 e 2 disp. att. c.c., determinando il passaggio da un sistema di riconoscimento c.d. concessorio ad un sistema di riconoscimento c.d. normativo, fondato sulla semplice iscrizione nel registro delle persone giuridiche, istituito presso le prefetture. Per un approfondimento in dottrina, *ex multis*, M. BASILE, *Le persone giuridiche*, in G. IUDICA – P. ZATTI (a cura di), *Tratt. dir. priv.*, Milano, 2014, p. 174 ss.; F. GALGANO, *Delle persone giuridiche*, sub art. 11-35, in *Comm. Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 2006, p. 184 ss..

<sup>58</sup> L. GORI, *Terzo settore e Costituzione*, cit., p. 25.

<sup>59</sup> F. GALGANO, *Le associazioni, le fondazioni, i comitati*, Padova, 1987. L'Autore riferendosi al fenomeno delle associazioni non riconosciute all'indomani dell'adozione del codice civile afferma che “è un esempio tra i più eclatanti dell'influenza stravolgente che la vicenda effettuale di un istituto può avere sui disegni astratti del legislatore”.

### 3. *L'anno zero del Terzo settore: la Costituzione repubblicana*

La portata del cambiamento giuridico e, prima ancora, culturale introdotto dalla Carta fondamentale fu travolgente ed investì anche il Terzo settore, che “rinascere” sulle nuove fondamenta del principio del pluralismo sociale e della libertà di associazione, sanciti rispettivamente dagli articoli 2<sup>60</sup> e 18<sup>61</sup> della Costituzione.

Il nuovo afflato ordinamentale si arrestò tuttavia al piano dei principi, senza penetrare in quello della legislazione ordinaria che, negli anni successivi, non fu interessata da alcun intervento da parte dell'organo parlamentare. Senonché, mentre la disciplina organizzativa degli enti rimaneva ferma a quella delineata dal codice del 1942, le iniziative solidaristiche della collettività progredivano in attuazione del dettato costituzionale, determinando, ben presto, un disallineamento tra il piano normativo e quello fattuale, tra il diritto statale e quello dei “gruppi”.

L'esempio più evidente della suddetta asimmetria – che la giurisprudenza e la dottrina si impegnarono a colmare in via interpretativa<sup>62</sup> – era rappresentato proprio dalle associazioni non riconosciute. Quest'ultime, nate come enti residuali nella *ratio legis*, erano divenute, per la loro ampia diffusione, la formazione sociale caratterizzante la

---

<sup>60</sup> Art. 2 della Costituzione sancisce il principio pluralista in base al quale la Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo non solo come singolo ma anche nelle formazioni sociali che assurgono a luogo in cui egli può svolgere la sua personalità. La dottrina più attenta ha rilevato che non tutte le formazioni sociali rientrerebbero tra quelle tutelate dall'articolo in commento, ma solo quelle connotate dalla contestuale presenza di tre elementi: “materiale”, “teleologico” e “psicologico”. Per un approfondimento E. ROSSI, *Art. 2*, in R. BIFULCO – A. CELOTTO – M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006; E. ROSSI, *Le formazioni sociali nella Costituzione italiana*, Padova, 1989; E. ROSSI, *Il fondamento del Terzo settore è nella Costituzione. Prime osservazioni sulla sentenza n. 131 del 2020 della Corte costituzionale*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 3, 2020; A. ARCURI, *Il principio costituzionale di solidarietà sociale e la sua declinazione nella disciplina del c.d. terzo settore*, in A. MORRONE (a cura di), *Il diritto costituzionale nella giurisprudenza*, Padova, 2022, p. 116; E. CASTORINA, *Le formazioni sociali nel Terzo settore: la dimensione partecipativa della solidarietà*, in *Riv. Assoc. It. Cost.*, 3, 2020.

<sup>61</sup> L'art. 18 sancisce espressamente la libertà di associazione per fini che non sono vietati dalla legge penale. La formulazione del diritto di associarsi è così ampia da essere considerato un diritto soggettivo perfetto, dal momento che il suo esercizio non presuppone alcuna forma di autorizzazione. Per una lettura dell'art. 18 si vedano tra gli altri A. PACE, *Commento all'art. 18 Cost.*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Bologna-Roma, 1977, 191; M.G. NACCI, *La libertà di associazione tra tutela multilivello dei diritti e limiti imposti dalla sicurezza interna ed internazionale*, in *Dirittifondamentali.it*, 1, 2018; U. DE SIERVO, *Associazione (libertà di)*, in *Dig. disc. pubbl.*, I, Torino, 1987, p. 492; P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984, p. 192. Sull'importanza del riconoscimento dei diritti umani, in generale, si veda tra gli altri N. BOBBIO, *L'età dei diritti*, Torino, 1990, in cui l'Autore, *inter alia*, affronta il rapporto tra le “generazioni di diritti” e i diritti sociali; P. CALAMANDREI, *L'avvenire dei diritti di libertà*, Giulianova, 2018. L'opera nasce come un'introduzione alla seconda edizione del libro di Francesco Ruffini “Diritti e libertà”. L'Autore si interroga sul significato di “libertà” che, con l'avvento del nuovo Stato sociale, implica liberare i non abbienti dalla schiavitù del bisogno per permettere loro di usufruire delle libertà che formalmente spettano a tutti. Da qui l'importanza dei diritti sociali che salvaguardano i cittadini dalle barriere di natura economica.

<sup>62</sup> L. GORI, *Terzo Settore e Costituzione*, cit., p. 28; sull'importanza della giurisprudenza l'Autore rimanda a A. FUSARO, *L'associazione non riconosciuta. Modelli normativi ed esperienze atipiche*, Padova, 1991.

comunità moderna al punto tale che, anche gli enti non riconosciuti finirono per essere qualificati come centri di imputazione di effetti giuridici<sup>63</sup>.

“L’attenzione rivolta alle formazioni sociali svalutò, dunque, alla stregua delle previsioni costituzionali, il tema della forma giuridica<sup>64</sup>” e, con esso, quello della personalità giuridica che nel disegno codicistico era, invece, baricentrica. L’effetto ultimo fu quello di determinare, nei fatti, una unificazione del regime dei soggetti collettivi, indipendentemente dal loro riconoscimento<sup>65</sup>.

Oltre alla forma giuridica, il “diritto dei gruppi” si allontanava da quello statale anche sotto un altro profilo: quello dell’esercizio dell’attività imprenditoriale da parte degli enti del Libro I.

Sul punto, a rigore, il codice non prendeva (e tuttora non prende) alcuna posizione, pur disciplinando gli enti lucrativi in un libro diverso, ossia il quinto. Tale silenzio legislativo, tuttavia, perse ogni connotazione ostativa non appena fu superata la tradizionale incompatibilità che veniva ravvisata tra i fini idealistici perseguiti dall’ente e l’attività economica strumentale ad attuarli. Risolta l’antinomia in modo favorevole al riconoscimento della qualità di imprenditori anche ai corpi morali, l’unico divieto non derogabile a cui questi continuavano a soggiacere era quello attinente al perseguimento di lucro soggettivo, quest’ultimo certamente inconciliabile con gli scopi perseguiti dagli enti del Libro I<sup>66</sup>.

Nel rispetto di tale condizione, anche gli organismi *non profit* potevano svolgere professionalmente un’attività economica organizzata al fine di produrre o scambiare beni

---

<sup>63</sup> L’ampia diffusione delle associazioni non riconosciute era dovuta, come già detto in precedenza, soprattutto all’assenza di controlli e all’ampia libertà organizzativa di cui queste godevano. Una volta allargato il *parterre* degli enti giuridicamente rilevanti anche a quelli senza personalità, si sarebbe posta la questione della tutela dei diritti dei singoli. Sull’ampia diffusione delle associazioni non riconosciute P. RESCIGNO, *Ascesa e declino della società pluralistica*, in ID. *Persona e comunità*, Padova, 1987, osserva che tale risultato era quello più coerente con la cornice costituzionale che “anteponendo ad ogni altra libertà di organizzarsi dei gruppi sociali garantiti, affida a ciascuno la scelta degli strumenti onde formarsi e dei modi di agire nella necessità generale per la realizzazione degli interessi particolari alla cui tutela sono ordinati”.

<sup>64</sup> M. V. DE GIORGI, *Il nuovo diritto degli enti senza scopo di lucro: dalla povertà delle forme codicistiche al groviglio delle leggi speciali*, in *Riv. dir. civ.*, I, 1999, p. 315 ss.

<sup>65</sup> In questi termini P. RIDOLA, *Democrazia pluralistica e libertà associative*, Milano, 1998, p. 230. L’Autore dichiara l’avvenuto superamento della scissione tra enti con personalità giuridica ed enti che ne sono privi dal momento che la Costituzione non richiede la personalità giuridica quale requisito per riconoscere la soggettività di un ente, né la capacità giuridica dello stesso può essere graduata in base a singole situazioni giuridiche.

<sup>66</sup> G. F. CAMPOBASSO, *Manuale di diritto commerciale*, VIII, 2022, Milano, p. 18 ss, sulla distinzione tra “metodo economico” (ossia pareggio di costi e ricavi) e “metodo lucrativo” (comprensivo sia del lucro soggettivo ossia il movente psicologico, che di quello oggettivo, da intendere come massimizzazione dei ricavi). L’Autore conclude nel senso che l’art 2082 si acconta del metodo economico. A conferma di ciò, richiama alcuni esempi di tipi speciali di imprese che non perseguono alcuno scopo di lucro: l’impresa sociale, l’impresa cooperativa e l’impresa pubblica.

o servizi, compresi quelli pubblici che, nell'immediato dopoguerra, lo Stato spesso non riusciva a garantire<sup>67</sup>.

Sul piano normativo, le realtà locali furono le prime ad assecondare il cambiamento di politica sociale in atto.

L'occasione fu rappresentata dalla legge quadro n. 833 del 23 dicembre 1978, istitutiva del Servizio sanitario nazionale<sup>68</sup> che delegava alle regioni "le funzioni legislative in materia di assistenza sanitaria ed ospedaliera nel rispetto dei principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato" e, nello stesso tempo, ufficializzava una forma primigenia di partenariato pubblico-privato, prevedendo delle convenzioni – da adottare nell'ambito della programmazione e della legislazione sanitaria regionale – volte a regolare i rapporti fra le unità sanitarie locali e le associazioni del volontariato<sup>69</sup>.

Alla suddetta legge ne seguirono altre, realizzando, nel tempo, una stratificazione estremamente complessa di norme speciali<sup>70</sup> che, sebbene di indubbia rilevanza pratica,

---

<sup>67</sup> La dottrina evidenzia come all'inizio l'intervento degli enti privati in ambito sociale era collaterale rispetto a quello dello Stato e a questo riacordato tramite la mediazione dei partiti politici. Questi ultimi persero rilevanza solo negli anni 70 quando gli enti frutto dell'iniziativa della società civile cominciarono ad acquisire maggiore indipendenza. Erano questi gli anni in cui negli Stati Uniti si teorizzava l'esistenza del Terzo settore. Per un ulteriore approfondimento, L. GORI, *Terzo settore e Costituzione*, cit., p. 31; A. IANES, *Ascesa, declino e ritorno. Alle radici del Terzo settore in Italia*, cit., p. 38.; A. IANES, *Exploring the History of the First Social Enterprise Type: Social Cooperation in the Italian Welfare System and its Replication in Europe, 1970s to 2011*", in *Journal of Entrepreneurial and Organizational Diversity*, Volume 9, Issue 1 (2020), 23 September 2020, pp. 1 – 25.

<sup>68</sup> Legge n. 833 del 23 dicembre 1978, in [www.gazzettaufficiale.it](http://www.gazzettaufficiale.it). L'art. 1 ultimo comma, afferma che "Le associazioni di volontariato possono concorrere ai fini istituzionali del servizio sanitario nazionale nei modi e nelle forme stabiliti dalla presente legge". L'art. 45, poi, ribadisce lo stesso principio affermando che "è riconosciuta la funzione delle associazioni di volontariato liberamente costituite aventi la finalità di concorrere al conseguimento dei fini istituzionali del servizio sanitario nazionale."

<sup>69</sup> Art. 45, co 5 l. n. 833/78.

<sup>70</sup> Alcuni degli interventi legislativi più significativi sono i seguenti: 1) Legge 25 marzo 1985, n. 121, *Ratifica ed esecuzione dell'accordo con protocollo addizionale firmato a Roma il 18 febbraio 1984, che apporta modifiche al Concordato Lateranense del 1921 tra la Repubblica italiana e la Santa Sede*, conteneva la disciplina degli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti, per i quali si prevedeva la possibilità di svolgere anche attività diverse da quelle di culto, in base a quanto previsto da ciascuna intesa ex art. 8 della Cost. 2) la Legge 26 febbraio n. 49 del 1987, "*Nuova disciplina della cooperazione dell'Italia con i Paesi in via di sviluppo*", stabiliva che le organizzazioni attive in quest'ambito dovessero perseguire obiettivi di solidarietà sociale ed agire senza scopo di lucro; 3) la *Legge quadro sul volontariato* n. 266 dell'11 agosto 1991 (attualmente abrogata dal d.lgs. 117/2017) che riconosceva "*il valore sociale e la funzione dell'attività di volontariato come espressione di partecipazione, solidarietà e pluralismo*". Come legge quadro non poneva una disciplina di dettaglio delle organizzazioni ma regolamentava i rapporti tra i poteri pubblici e le organizzazioni di volontariato. Si prevedeva il divieto di qualsiasi retribuzione, l'incompatibilità con rapporto di lavoro o rapporto giuridico a contenuto patrimoniale. Occorre, inoltre, evidenziare che la legge non introduceva un nuovo tipo di ente collettivo, ma solo una qualifica – "organizzazione di volontariato" – che si acquisiva sulla base dell'attività svolta (di volontariato, appunto). 4) Legge 8 novembre 1991, n. 381, *Disciplina delle cooperative sociali*, definiva i requisiti delle cooperative promuovendo l'integrazione sociale; la legge introduceva per la prima volta nell'ordinamento un tipo di impresa sociale con lo scopo di promuovere l'interesse generale attraverso lo svolgimento di attività imprenditoriali espressamente previste dal legislatore (gestione di servizi socio- sanitari ed educativi e lo svolgimento di attività diverse finalizzate ad introdurre nel mercato del lavoro persone svantaggiate). 5) d. lgs. 4 agosto 1997, n. 460 *Riordino della disciplina tributaria*

risultavano frammentarie dal punto di vista giuridico e prive di una comune progettazione<sup>71</sup>. Come efficacemente osservato da autorevole dottrina, si stava assistendo “*all’emersione di un vero e proprio arcipelago sommerso di enti collettivi connotati da caratteristiche comuni quanto ai fini perseguiti, alle attività svolte e alle modalità di organizzazione che hanno trovato nella disciplina del codice civile, l’unico “contenitore” ordinamentale nel quale trovare spazio*”<sup>72</sup>.

La formazione del Terzo settore a partire dal “basso” e per “ondate successive” rese necessaria l’introduzione di una disciplina giuridica promozionale degli enti collettivi, che ne valorizzasse il fine perseguito e l’attività meritevole svolta. In questa cornice, il primo profilo da affrontare era quello di individuare le organizzazioni che avrebbero beneficiato dei contributi e dei trattamenti fiscali favorevoli<sup>73</sup>.

I criteri selettivi vennero, in parte, stabiliti dal legislatore tramite quello che è stato considerato l’intervento normativo più rilevante in materia, almeno fino all’adozione del codice del Terzo settore (d.lgs. 117/2017): il d.lgs. n. 460 del 1997.

Quest’ultimo introduceva nell’ordinamento una nuova qualifica, quella di organizzazioni non lucrative di utilità sociali (ONLUS)<sup>74</sup>.

Nato con meri fini di agevolazione fiscale, il decreto legislativo finì per oltrepassare il suo scopo originario.

L’ampia interpretazione avallata dalle amministrazioni e dal giudice tributario e le agevolazioni economiche di cui tali enti godevano ne favorirono la proliferazione, al punto da condizionare l’esercizio dell’autonomia statutaria che iniziò a modellarsi sui requisiti richiesti dal decreto, pur di rientrare nell’ambito categoria. E così, alla fine degli anni 90, la denominazione ONLUS divenne il criterio unificante di tutti i fenomeni riconducibili al settore “*non profit*” che, al tempo, coincideva con quello che sarebbe diventato l’attuale Terzo settore.

---

*degli enti non commerciali e delle organizzazioni non lucrative di utilità sociale*, istituiva le Organizzazioni non lucrative di utilità sociale (ONLUS), stabilendo benefici fiscali per incentivare le attività di utilità sociale.

<sup>71</sup> M. V. DE GIORGI, *Il nuovo diritto degli enti senza scopo di lucro*, cit., p. 323 ss.

<sup>72</sup> L. GORI, *Terzo Settore e Costituzione*, cit., p. 32.

<sup>73</sup> F. D. BUSNELLI, *Il diritto delle persone*, in AA. VV., *I cinquant’anni del Codice civile. Atti del convegno di Milano, 4 – 6 giugno 1992*, I, *Relazioni*, Milano, 1993, p. 99 ss. L’Autore rileva che i criteri normativi di selezione degli enti beneficiari della disciplina promozionale appartenevano più ai principi della Costituzione che alle norme del codice civile.

<sup>74</sup> Sulla rilevanza di tale intervento normativo si veda P. ADDIS – E. A. FERIOLO – E. VIVALDI, *Il Terzo settore nella disciplina normativa*, cit., p. 190 ss. La selezione per attribuire la qualifica di ONLUS avveniva non già in base alla forma giuridica, ma alla finalità perseguita e all’attività svolta. Requisito essenziale per ottenere la qualifica era l’iscrizione in un’anagrafa tenuta presso il Ministero delle finanze (oggi presso l’Agenzia delle entrate).

La terminologia “Terzo settore”, ormai ampiamente diffusa nel diritto vivente, non era penetrata in quello scritto, che pur ne disciplinava le varie manifestazioni.

Si sarebbe dovuto attendere ancora qualche anno per ottenerne il riconoscimento legislativo.

Fu, infatti, la legge n. 328 dell’8 novembre del 2000 (legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di servizi ed interventi sociali) ad introdurre per la prima volta, formalmente, la nozione di Terzo settore, pur senza definirlo in modo preciso<sup>75</sup>.

Dopo l’originaria ascesa ed il successivo declino, l’avvento del nuovo millennio coincise con un ritorno del Terzo settore, favorito da una importante novità all’interno dell’ordinamento: la consacrazione del principio di sussidiarietà nell’art. 118, comma 4 della Costituzione<sup>76</sup>.

La sussidiarietà, tradizionalmente declinata nella sua dimensione verticale, come criterio di ripartizione del potere tra i diversi livelli di governo<sup>77</sup>, veniva ora riconosciuta

---

<sup>75</sup> Art. 5 l. n. 328/2000, rubricato “Ruolo del Terzo settore”: “Per favorire l’attuazione del principio di sussidiarietà, gli enti locali, le regioni e lo Stato, nell’ambito delle risorse disponibili in base ai piani di cui agli articoli 18 e 19, promuovono azioni per il sostegno e la qualificazione dei soggetti operanti nel terzo settore anche attraverso politiche formative ed interventi per l’accesso agevolato al credito ed ai fondi dell’Unione europea. 2. Ai fini dell’affidamento dei servizi previsti dalla presente legge, gli enti pubblici, fermo restando quanto stabilito dall’articolo 11, promuovono azioni per favorire la trasparenza e la semplificazione amministrativa nonché il ricorso a forme di aggiudicazione o negoziali che consentano ai soggetti operanti nel terzo settore la piena espressione della propria progettualità, avvalendosi di analisi e di verifiche che tengano conto della qualità e delle caratteristiche delle prestazioni offerte e della qualificazione del personale. Le regioni, secondo quanto previsto dall’articolo 3, comma 4, e sulla base di un atto di indirizzo e coordinamento del Governo, ai sensi dell’articolo 8 della legge 15 marzo 1997, n. 59, da emanare entro centoventi giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, con le modalità previste dall’articolo 8, comma 2, della presente legge, adottano specifici indirizzi per regolamentare i rapporti tra enti locali e terzo settore, con particolare riferimento ai sistemi di affidamento dei servizi alla persona. Le regioni disciplinano altresì, sulla base dei principi della presente legge e degli indirizzi assunti con le modalità previste al comma 3, le modalità per valorizzare l’apporto del volontariato nell’erogazione dei servizi”.

<sup>76</sup> L’introduzione del principio di sussidiarietà nella Costituzione si ebbe nell’ambito della riforma del Titolo V, con la legge costituzionale 18 ottobre n. 3, *Modifiche al titolo V della parte seconda della Costituzione*. L. GORI, *Terzo settore e Costituzione*, cit., p. 44, ha evidenziato la collocazione eccentrica di tale principio all’interno di una disposizione che disciplina le funzioni amministrative statali e territoriali.

<sup>77</sup> La definizione di sussidiarietà qui riportata è quella presente in *Principio di sussidiarietà*, [www.enciclopediatreccani.it](http://www.enciclopediatreccani.it). “La sussidiarietà ha due modalità di espressione: verticale e orizzontale. La sussidiarietà verticale si esplica nell’ambito di distribuzione di competenze amministrative tra diversi livelli di governo territoriali (livello sovranazionale: Unione Europea-Stati membri; livello nazionale: Stato nazionale-regioni; livello subnazionale: Stato-regioni-autonomie locali) ed esprime la modalità d’intervento – sussidiario – degli enti territoriali superiori rispetto a quelli minori, ossia gli organismi superiori intervengono solo se l’esercizio delle funzioni da parte dell’organismo inferiore sia inadeguato per il raggiungimento degli obiettivi. La sussidiarietà orizzontale si svolge nell’ambito del rapporto tra autorità e libertà e si basa sul presupposto secondo cui alla cura dei bisogni collettivi e alle attività di interesse generale provvedono direttamente i privati cittadini (sia come singoli, sia come associati) e i pubblici poteri intervengono in funzione ‘sussidiaria’, di programmazione, di coordinamento ed eventualmente di gestione”. In giurisprudenza, un ruolo fondamentale nell’articolazione concreta del principio di sussidiarietà verticale è stato svolto dalla Corte Costituzionale con le seguenti pronunce: Corte cost., 1 ottobre 2003, n. 303, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it); Corte cost., 11 giugno 2004, n. 172, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it); Corte cost., 26 gennaio 2005, n. 31, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it); Corte cost., 14 ottobre 2005, n. 383, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it). In dottrina, ex multis, A. ALBANESE, *Il principio di*

anche come principio regolatore dei rapporti “orizzontali” tra gli enti pubblici e l’iniziativa dei cittadini. Tale principio imponeva ai primi di valutare quali attività di interesse generale potevano – *rectius* dovevano – essere affidate ai cittadini, come singoli e come formazioni sociali<sup>78</sup>. In altri termini, esso si traduceva in un “vero e proprio divieto di entificazione” inteso nel duplice significato di vietare da un lato la pubblicizzazione di enti privati e dall’altro la costituzione di nuovi enti pubblici in presenza di organizzazioni private già preposte alla cura dei medesimi interessi generali<sup>79</sup>.

La portata innovativa della sussidiarietà orizzontale traghettava l’ordinamento da un sistema di monopolio pubblico ad uno bipolare fondato sulla concorrenza tra pubblico e privato nello svolgimento di attività di interesse generale, senza, tuttavia, aver alcun impatto sulla disciplina generale degli enti contenuta nel codice civile che, quindi, rimaneva immutata.

Segnali di maggiore apertura vennero, invece, dalla legislazione speciale e da quella regionale, maggiormente inclini a riconoscere il ruolo delineato per gli enti collettivi dall’art. 118, co 4 Cost. Dal punto di vista della legislazione speciale, nel 2006 venne adottato il d.lgs. n. 155 foriero della nuova disciplina dell’impresa sociale. A fronte delle diverse opzioni di intervento, alcune più incisive – come la modifica della nozione di imprenditore dell’art 2082 c.c. – ed altre maggiormente di sistema – come l’introduzione di una ampia legge sul Terzo Settore all’interno della quale inserire anche l’impresa sociale – si privilegiò una soluzione maggiormente conservativa dello *status quo ante*:

---

*sussidiarietà orizzontale: autonomia sociale e compiti pubblici*, in *Dir. pubb.*, 1, 2002, pp. 51-84; A. D’ATENA, *Costituzione e principio di sussidiarietà*, in *Quad. costit.*, 1, 2001, pp. 13-33; G. U. RESCIGNO, *Principio di sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, in *Dir. pubb.*, 1, 2002, pp. 5-50; P. RIDOLA, *Il principio di sussidiarietà e la forma di stato di democrazia pluralistica*, in A. A. CERVATI – S. P. PANUNZIO – P. RIDOLA (a cura di), *Studi sulla riforma costituzionale*, Torino, 2001, pp. 194-225; E. TOSATO, *Sul principio di sussidiarietà dell’intervento statale* (1959), in *Persona, società intermedie e Stato*, Milano, 1989, pp. 83-101.

<sup>78</sup> L’affermazione contenuta nell’art. 118 co. 4 Cost. secondo cui le autonomie locali “favoriscono l’autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale” deve essere interpretata come un vero e proprio dovere e non già una semplice possibilità. Diversamente, si svuoterebbe di significato la nuova disposizione dal momento che “favorire le iniziative dei privati” è un valore che precede la modificazione dell’art 118. Sul punto si vedano, tra gli altri, G. U. RESCIGNO, *Principio di sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, in *Diritto pubblico*, 2002, p. 2 ss.; A. D’ATENA, *La sussidiarietà tra valori e regole*, in *Dir. giur. agr. alim. amb.*, 2004, p. 71; G. ARENA, *Il principio di sussidiarietà orizzontale nell’art. 118 u. c. della Costituzione*, in *Studi in onore di Giorgio Berti*, Milano, 2005, p. 178 ss.

<sup>79</sup> D. DONATI, *Il lavoro pubblico oltre l’amministrazione*, in *Dir. amm.*, 4, 2022, p. 1088.

l'impresa sociale fu resa una semplice qualifica, suscettibile di essere acquisita da ciascun tipo di ente, in presenza dei requisiti predeterminati dal legislatore<sup>80</sup>.

Quanto, invece, alla legislazione regionale le interpretazioni più suggestive del principio di sussidiarietà orizzontale si riscontrarono nella Legge regionale dell'Umbria n. 16 del 4 dicembre 2006, denominata “*Disciplina dei rapporti tra l'autonoma iniziativa dei cittadini e delle formazioni sociali e l'azione di Comuni, Province, regione, altri Enti Locali e Autonomie funzionali in ordine allo svolgimento di attività di interesse generale secondo i principi di sussidiarietà e semplificazione*”. La peculiarità di tale intervento risiedeva nell'introduzione di una lista di materie in cui veniva espressamente riconosciuto uno spazio all'iniziativa spontanea della comunità: “*i servizi pubblici sociali, i servizi culturali, i servizi volti alla valorizzazione del lavoro e dell'impresa e al rafforzamento dei sistemi produttivi locali, i servizi alla persona e comunque le prestazioni di utilità alla generalità dei cittadini e alle categorie svantaggiate*”<sup>81</sup>.

Gli interventi legislativi che hanno interessato il Terzo settore nel nuovo millennio sono stati ben più numerosi di quelli finora descritti.

Eppure, nessuno di essi ha mai condotto ad una riforma che introducesse una disciplina comune per la generalità degli enti del terzo settore. E mentre ciascun ente rimaneva assoggettato al proprio statuto di riferimento in assenza di una regolazione unitaria, non pochi dubbi di legittimità costituzionale furono sollevati in merito alla ragionevolezza di un trattamento così differenziato sul piano delle finalità perseguite e delle attività svolte<sup>82</sup>. In tale situazione, un ulteriore intervento razionalizzatore ed unificante si presentava non solo auspicabile, ma addirittura necessario.

---

<sup>80</sup> L'art. 2 del d. lgs. 155 del 2006 indicava i beni e servizi di utilità sociale che dovevano essere scambiati o prodotti in una serie di settori enumerati o l'inserimento nel contesto lavorativo di soggetti svantaggiati. Era irrilevante la forma giuridica dell'ente in presenza delle finalità perseguite e dell'attività svolta. Sul piano fattuale, la disciplina dell'impresa sociale non ebbe successo perché pochissimi furono gli enti, sia del Libro I che del Libro V, ad assumere la qualifica. Le principali ragioni del fallimento sono state rinvenute dalla dottrina prevalente nell'assenza di un regime fiscale di agevolazione, nella difficoltà di conciliare l'attività di impresa con il divieto inderogabile di perseguimento degli utili e nella diffidenza verso il Terzo settore che diventava imprenditore. In questi termini, C. BORZAGA, *L'impresa sociale nel perimetro del terzo settore: riposizionamento e rilancio*, in *Impr. soc.*, 7, 2016, p. 61 ss.

<sup>81</sup> Un altro apprezzabile intervento regionale era quello rappresentato dalla Legge regionale Calabria n. 29/2012 che apriva all'intervento sussidiario nei servizi pubblici sociali, culturali, e in generale nei servizi alla persona ed alle categorie svantaggiate, prevedendo altresì un procedimento da attivare per l'iniziativa privata.

<sup>82</sup> Gli aspetti comuni a tutti gli enti del Terzo settore erano l'assenza di lucro e l'irrilevanza forma giuridica civilistica. Autorevole dottrina (L. GORI, *Terzo settore e Costituzione*, cit., p. 50) ha parlato di pendolarismo della legislazione tra la dimensione teleologica dell'ente, aggiuntiva rispetto all'assenza scopo lucro (es, per fini di solidarietà o di utilità sociale) e la dimensione oggettiva (attività di interesse generale). Se da un lato, la dimensione oggettiva risulta maggiormente includente rispetto ad una più vasta gamma di enti, dall'altro lato essa non coglie la vera ragione di essere dell'operare dei soggetti del terzo settore ossia il fine solidaristico. Infatti, le attività di utilità sociale possono essere svolte anche da altri soggetti non appartenenti al terzo settore:

#### ***4. Dal Codice del Terzo settore ad oggi***

La tanto attesa *reductio ad unum* si è avuta, infine, nel 2017, con l'adozione del Codice del Terzo settore<sup>83</sup> che rappresenta, ad oggi, l'ultimo tassello rilevante nell'evoluzione normativa. La riforma mirava a fornire una disciplina organica, tanto dal punto di vista soggettivo quanto da quello oggettivo delle attività rientranti nel Terzo settore, provvedendo, allo stesso tempo, a colmare le preesistenti lacune di regolazione di un settore che, nonostante la longevità e la rilevanza, era ancora “*definito per negazione (il non – profit) o per differenza (il Terzo settore)*”<sup>84</sup>.

Come tutti i decreti legislativi, anche il n. 117 è stato preceduto da una legge delega 6 giugno 2016, n. 106<sup>85</sup> e, prima di questa, da una consultazione pubblica<sup>86</sup> la quale ha anticipato – e nello stesso tempo accompagnato – la transizione dallo stato sociale (*welfare state*) alla comunità sociale (*welfare community*)<sup>87</sup>.

In particolare, tramite siffatto metodo partecipativo, si perseguivano due obiettivi: recepire *ab origine* le richieste degli *stakeholders*, prima del disegno di legge, e, soprattutto, responsabilizzare i principali fruitori della riforma in “costruzione”.

Con la riforma del 2017, dunque, anche il Terzo settore ha inaugurato la sua prima stagione codicistica. L'aspirazione del legislatore era quella di dare ordine ed organicità

---

è “la finalità che ha l'effetto di modificare alcuni contenuti giuridici rispetto a quelli dettati per chi svolge quelle stesse attività per finalità lucrative”. In questi termini, si veda anche P. CONSORTI, *Nozione di Terzo settore*, in *Non profit*, 3, 2014, p. 32 – 33.

<sup>83</sup> Decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117 (entrato in vigore il 3 agosto 2017), in [www.normattiva.it](http://www.normattiva.it).

<sup>84</sup> In questi termini D. DONATI, *Il lavoro pubblico oltre l'amministrazione*, cit., p. 1099.

<sup>85</sup> La legge delega n. 106 del 2016 era per la riforma del Terzo settore, dell'impresa sociale e per la disciplina del servizio civile universale. In particolare, la legge delega conteneva cinque oggetti a cui dare attuazione: revisione della disciplina del codice civile in tema di associazioni, fondazioni e altre istituzioni a carattere privato senza scopo di lucro; riordino della disciplina speciale in materia di enti del Terzo settore; revisione della disciplina tributaria applicabile agli enti del Terzo settore; revisione della disciplina dell'impresa sociale; revisione del servizio civile nazionale. La Riforma è stata attuata – eccetto che per la revisione del Libro I del codice civile – con l'emanazione dei seguenti decreti: Decreto legislativo 6 marzo 2017, n. 40 sull'istituzione e disciplina del Servizio civile universale ; Decreto legislativo n. 117 del 3 luglio 2017 sul Codice del Terzo settore ; Decreto legislativo n. 112 del 3 luglio 2017 sulla revisione della disciplina in materia di impresa sociale ; Decreto legislativo n. 111 del 3 luglio 2017 sulla disciplina dell'istituto del cinque per mille dell'imposta sul reddito delle persone fisiche ; D.P.R. 28 luglio 2017 sull'approvazione dello statuto della Fondazione Italia Sociale ; in [www.camera.it](http://www.camera.it).

<sup>86</sup> Nel maggio 2014, il Governo ha predisposto le Linee guida per la Riforma del Terzo settore formulando i criteri per una revisione organica della legislazione riguardante il volontariato, la cooperazione sociale, l'associazionismo non-profit, le fondazioni e le imprese sociali. Dal 13 maggio al 13 giugno 2014, il Governo ha quindi aperto una consultazione pubblica sulle Linee guida di cui sono stati resi pubblici i risultati definitivi nel settembre 2014. In seguito, il Consiglio dei Ministri, su proposta del Presidente e del Ministro del Lavoro e delle Politiche sociali, nel corso della riunione del 10 luglio 2014, ha approvato il disegno di legge delega per la riforma del Terzo settore , dell'impresa sociale e per la disciplina del Servizio civile universale. Per un approfondimento e una consultazione diretta, *Riforma del Terzo settore* ([www.camera.it](http://www.camera.it)).

<sup>87</sup> A. C. GIORIO, *Il selfie del Terzo settore e degli stakeholder: proposte della società civile per la riforma del Terzo settore*, in *Impr. Soc.*, 4, 2014.

ad una materia frastagliata, connotata da una stratificazione di leggi speciali che, più che disciplinare, avevano creato disorientamento tanto negli interpreti, quanto nei soggetti regolati.

L'approccio unitario di cui è stato promotore il decreto legislativo non poteva che muovere dalla definizione – anch'essa unitaria – di Terzo settore<sup>88</sup>. È l'art. 4 ad individuare i requisiti che gli enti di diritto privato – diversi dalle società – devono presentare per rientrare nel perimetro del CTS: l'assenza di scopo di lucro, il perseguimento di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale, lo svolgimento in via principale o esclusiva di un'attività di interesse generale e l'iscrizione nel registro unico nazionale del Terzo settore<sup>89</sup>.

---

<sup>88</sup> In questi termini di recente Corte cost., 30 ottobre 2024, n. 201, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it), para 3.1.1.: *“Questa Corte ha già avuto occasione di riconoscere la «funzione unificante» svolta dal codice del terzo settore, «diretta a ordinare e a riportare a coerenza la disciplina degli ETS, superando le precedenti frammentazioni e sovrapposizioni» e dettando una «definizione unitaria di ETS» (sentenza n. 72 del 2022). Tale definizione è contenuta nell'art. 4 cod. terzo settore che tiene insieme, pur senza operare una loro «indistinta omologazione» (sentenza n. 72 del 2022), tutti «gli enti che rientrano in specifiche forme organizzative tipizzate (le organizzazioni di volontariato, le associazioni di promozione sociale, gli enti filantropici, le società di mutuo soccorso, le reti associative, le imprese sociali e le cooperative sociali) e gli altri enti «atipici» (le associazioni riconosciute o non riconosciute, le fondazioni e gli altri enti di diritto privato diversi dalle società) che perseguono, «senza scopo di lucro, [...] finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale mediante lo svolgimento, in via esclusiva o principale, di una o più attività di interesse generale in forma di azione volontaria o di erogazione gratuita di denaro, beni o servizi, o di mutualità o di produzione o scambio di beni o servizi», e che risultano «iscritti nel registro unico nazionale del Terzo settore» (sentenza n. 131 del 2020)» (sentenza n. 72 del 2022).”*. Per un commento si veda V. CIACCIO, *Rilevanza e conseguenze della definizione unitaria di Ente del Terzo Settore*, in [Labsus.it](http://Labsus.it), 23 giugno 2025; M. RENNA, *La Corte costituzionale rinsalda il diritto del Terzo settore*, in [TerzoJus.it](http://TerzoJus.it), 29 gennaio 2025.

<sup>89</sup> Art. 4 co 1 e 2, d.lgs. 117/2017 :*“Sono enti del Terzo settore le organizzazioni di volontariato, le associazioni di promozione sociale, gli enti filantropici, le imprese sociali, incluse le cooperative sociali, le reti associative, le società di mutuo soccorso, le associazioni, riconosciute o non riconosciute, le fondazioni e gli altri enti di carattere privato diversi dalle società costituiti per il perseguimento, senza scopo di lucro, di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale mediante lo svolgimento, in via esclusiva o principale, di una o più attività di interesse generale in forma di azione volontaria o di erogazione gratuita di denaro, beni o servizi, o di mutualità o di produzione o scambio di beni o servizi, ed iscritti nel registro unico nazionale del Terzo settore. Non sono enti del Terzo settore le amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, le formazioni e le associazioni politiche, i sindacati, le associazioni professionali e di rappresentanza di categorie economiche, le associazioni di datori di lavoro, nonché gli enti sottoposti a direzione e coordinamento o controllati dai suddetti enti, ad esclusione dei soggetti operanti nel settore della protezione civile alla cui disciplina si provvede ai sensi dell'articolo 32, comma 4. Sono esclusi dall'ambito di applicazione del presente comma i corpi volontari dei vigili del fuoco delle Province autonome di Trento e di Bolzano e della Regione autonoma della Valle d'Aosta. Sono altresì escluse dall'ambito di applicazione del presente comma le associazioni o fondazioni di diritto privato ex Ipab derivanti dai processi di trasformazione delle istituzioni pubbliche di assistenza o beneficenza, ai sensi del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 16 febbraio 1990, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 45 del 23 febbraio 1990, e del decreto legislativo 4 maggio 2001, n. 207, in quanto la nomina da parte della pubblica amministrazione degli amministratori di tali enti si configura come mera designazione, intesa come espressione della rappresentanza della cittadinanza, e non si configura quindi mandato fiduciario con rappresentanza, sicché è sempre esclusa qualsiasi forma di controllo da parte di quest'ultima”*.

Al di là della disciplina di dettaglio – su cui ci si soffermerà *funditus* nel corso dell’opera – ciò che occorre, fin da ora, evidenziare è il significato extranormativo che l’adozione del Codice del Terzo Settore ha assunto.

Come si avrà modo di osservare, il cambiamento più significativo che il d.lgs. 117 ha determinato non ha interessato il piano normativo, il quale nonostante gli sforzi del legislatore, risulta ancora sfocato, in parte inattuato<sup>90</sup>, in parte “aggrovigliato”<sup>91</sup> a causa dei numerosi rinvii<sup>92</sup> a fonti esterne a cui, non di rado, le disposizioni rimandano per completare la disciplina.

Il mutamento di maggior rilievo ha interessato, piuttosto, il piano culturale che, come noto, è quello generalmente più refrattario alle trasformazioni. Alle origini della riforma c’è, invero, l’affermazione di un’antropologia positiva e, con essa, la fiducia sulla possibilità, da parte delle formazioni sociali, di “realizzare un’azione positiva e responsabile”<sup>93</sup> anche in qualità di amministratori della *res publica*. In quest’ottica, il

---

<sup>90</sup> L. GORI, *Il sistema delle fonti nel diritto del terzo settore*, in *Osservatorio sulle fonti*, 1, 2018, p. 17 ss. L’Autore rileva che già all’indomani dell’entrata in vigore del Codice si è assistito ad un “tradimento” da parte del legislatore che ha introdotto nuove norme attinenti al Terzo settore non già innovando direttamente la raccolta di settore, ma attraverso “*interventi normativi sparsi e senza alcuna cura per la appena conquistata e tendenziale unità della disciplina normativa*”. Così, ad esempio, l’art. 1 cc 125 ss della legge n. 124 del 2017 (Legge annuale per il mercato e la concorrenza) ha previsto un nuovo adempimento pubblicitario in capo a tutti gli enti del terzo settore che intrattengono rapporti economici con la pubblica amministrazione, di importo superiore a diecimila euro e senza alcun coordinamento con il regime pubblicitario previsto dal CTS. Ancora, come si avrà modo di approfondire nel corso della trattazione, numerose difficoltà applicative hanno ritardato l’istituzione del Registro nazionale unico del terzo settore; e le regioni solo di recente stanno provvedendo ad adottare la propria disciplina del terzo settore loro demandata dal Codice.

<sup>91</sup> L. GORI, *Terzo settore e costituzione*, cit., p. 26, parla di “groviglio di leggi speciali” in relazione alla stratificazione normativa del Terzo settore.

<sup>92</sup> A. FUSARO, *Gli enti del Terzo settore*, Milano, 2022, p. 41 ss. L’Autore evidenzia che “*parte delle incongruenze denunciate dai primi commentatori traggono origine dalla mancata revisione del codice civile, la cui realizzazione dovrebbe essere nuovamente disposta in via diretta oppure delegata al Governo. Tale rivisitazione ovierebbe a molti equivoci, offrendo una disciplina concepita come generale, dedicata a tutti gli enti a scopo non lucrativo, non solo a quelli operanti nel sociale*”. Alcune incongruenze sono state segnalate da C. IBBA, *Codice del terzo settore e diritto societario*, in *Riv. delle società*, 1, 2019, p. 61 ss. L’Autore passa in rassegna i numerosi rinvii che vengono effettuati al codice civile e che si presentano problematici soprattutto quando sono accompagnati dalla clausola di compatibilità. A titolo esemplificativo, il CTS contiene i seguenti rinvii: tra quelli semplici, l’art 12, 32 co 3, 35 co 5, 37; tra i rinvii con la clausola di compatibilità si rinvencono *ex multis*: l’art. 24, co 3 rinvia all’art. 2372, co 4 e 5 in relazione alla disciplina della rappresentanza nell’assemblea; l’art 24, co 2 rinvia all’art 2373 in materia di conflitto di interessi.

<sup>93</sup> Corte cost. 20 maggio 2020, n. 131, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it), sua possibilità di realizzare una «azione positiva e responsabile» (sentenza n. 75 del 1992): fin da tempi molto risalenti, del resto, le relazioni di solidarietà sono state all’origine di una fitta rete di libera e autonoma mutualità che, ricollegandosi a diverse anime culturali della nostra tradizione, ha inciso profondamente sullo sviluppo sociale, culturale ed economico del nostro Paese. Prima ancora che venissero alla luce i sistemi pubblici di welfare, la creatività dei singoli si è espressa in una molteplicità di forme associative (società di mutuo soccorso, opere caritatevoli, monti di pietà, ecc.) che hanno quindi saputo garantire assistenza, solidarietà e istruzione a chi, nei momenti più difficili della nostra storia, rimaneva escluso. Nella suddetta disposizione costituzionale, valorizzando l’originaria socialità dell’uomo (sentenza n. 75 del 1992), si è quindi voluto superare l’idea per cui solo l’azione del sistema pubblico è intrinsecamente idonea allo svolgimento di attività di interesse generale e si è riconosciuto che tali attività ben possono, invece, essere perseguite anche da una «autonoma iniziativa dei cittadini» che, in linea di continuità con quelle espressioni della società solidale, risulta ancora oggi fortemente radicata nel tessuto

CTS, prima ancora dell'ordinamento giuridico, pone le regole dell'ordinamento civile<sup>94</sup>, mirando alla costruzione di una società solidale, presente e futura, in cui gli enti del Terzo Settore perseguono l'interesse generale insieme ai soggetti pubblici.

L' "altra amministrazione", di natura associativa e volontaria, si affianca, così, a quella pubblica costituendo un sistema binario, caratterizzato da "*distinzioni di ruoli, integrazione delle risorse e convergenza, ma non sovrapposizione di interessi*"<sup>95</sup> che, se correttamente funzionante, è in grado di valorizzare sia i pubblici poteri – soprattutto quelli prossimi ai cittadini – sia l'iniziativa dei cittadini che assumono la realizzazione dei propri bisogni di rilievo sociale.

La sfida culturale, tuttavia, è solo una delle tante che attende il Terzo settore. Divenuto una categoria dogmatica in seguito all'intervento riformatore<sup>96</sup>, il Terzo settore dovrà dimostrare di essere in grado "*di farsi metodo della legislazione in senso dinamico, non rimanendo semplicemente come manifesto del Terzo settore in una certa stagione politica*"<sup>97</sup>.

---

comunitario del nostro Paese. Si è identificato così un ambito di organizzazione delle «libertà sociali» (sentenze n. 185 del 2018 e n. 300 del 2003) non riconducibile né allo Stato, né al mercato, ma a quelle «forme di solidarietà» che, in quanto espressive di una relazione di reciprocità, devono essere ricomprese «tra i valori fondanti dell'ordinamento giuridico, riconosciuti, insieme ai diritti inviolabili dell'uomo, come base della convivenza sociale normativamente prefigurata dal Costituente» (sentenza n. 309 del 2013)". In modo ancora più incisivo si è espresso il Consiglio di Stato, nel parere della Sezione Consultiva per gli Atti Normativi del 25 agosto 2004, n. 1440 che ha ravvisato i tratti di una "cittadinanza societaria" alla luce della quale "si devono rideterminare le metodiche della democrazia, non solo con riferimento ai poteri dei singoli nell'ordinamento generale (diritti soggettivi pubblici e situazioni giuridiche collegate), ma anche con riguardo alle forme di estrinsecazione della personalità sociale nel proprio contesto di base, in ragione della consapevolezza democratica e della volontà sempre più decisa delle singole comunità di base di regolare al proprio interno scelte di interesse generale [prendendo atto] della sussistenza di ordinamenti di base muniti di una intrinseca capacità di gestione di interessi con rilievo sociale. In tali ordinamenti, lo sviluppo delle relazioni e la scelta dei mezzi per il conseguimento di un fine giusto e adeguato sono rimessi alla capacità delle organizzazioni societarie (in quanto munite della relativa cittadinanza) di interpretare e gestire i bisogni della collettività di riferimento". In dottrina, P. DONATI, *La cittadinanza societaria*, Roma-Bari, 1993.

<sup>94</sup> Sulla teoria della pluralità degli ordinamenti si veda in dottrina S. ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, II, Firenze, 1967; G. AMBROSINI, *La pluralità degli ordinamenti giuridici nella Costituzione italiana*, in AA. VV., *Studi in onore di Giuseppe Chiarelli*, v. I, Milano, 1973, che evidenzia come la pluralità degli ordinamenti di Romano sia stata un punto di riferimento costante per i Costituenti; F. MODUGNO, *Legge – ordinamento giuridico – pluralità degli ordinamenti. Saggi di teoria generale del diritto*, Milano, 1985; ID., *Pluralità degli ordinamenti giuridici*, in *Enc. del dir.* XXXIV, Milano, 1985; D. MARTIRE, *Pluralità degli ordinamenti giuridici e Costituzione repubblicana. Spunti di riflessione alla luce dell'esperienza costituzionale.*, in *Dir. pubb.*, 3, 2017, p. 861 ss.; A. CAMMARATA, *Il concetto del diritto e la "pluralità degli ordinamenti giuridici*, in *Formalismo e sapere giuridico*, Milano, 1963.

<sup>95</sup> D. DONATI, *Il lavoro pubblico oltre l'amministrazione*, cit., p. 1091.

<sup>96</sup> Il Terzo settore, come categoria dogmatica, è nato con il metodo deduttivo: attraverso le singole discipline speciali è stata formulata quella generale che è razionalizzazione e perfezionamento delle precedenti. In questi termini L. GORI, *Terzo settore e Costituzione*, cit., p. 59.

<sup>97</sup> L. GORI, *Il sistema delle fonti del diritto nel terzo settore*, in *www.osservatoriosullefonti.it*, 1, 2018, p. 47.

Se, infatti, il diritto è per definizione statico, altrettanto non lo è la prassi sociale che il primo deve assecondare, regolare e talvolta finanche reprimere. Ebbene, è questa l'ulteriore sfida che attende, più precisamente, lo studioso del Terzo settore: a fronte della *“cronica inadeguatezza del Terzo settore sotto il profilo giuridico”*<sup>98</sup>, spetterà all'interprete colmare quello spazio interstiziale che si crea tra la staticità del dato giuridico e l'innovatività delle forme organizzative della prassi<sup>99</sup>.

---

<sup>98</sup> L. GORI, *Terzo settore e Costituzione*, cit., p. 59.

<sup>99</sup> P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo- europeo delle fonti*, IV, v. II, Napoli, 2020, p. 378 ss. *“Il ruolo conservatore della dogmatica si prospetta attenuabile esclusivamente nell'impatto con la pratica. L'argomentazione fattuale ha la funzione non soltanto di controllare e di correggere l'argomentazione dogmatica, ma di esigere la costruzione di nuovi principi e ni nuovi concetti”*. M. GORGONI, *Il codice del Terzo settore tra luci e ombre*, cit., p. 47. *“Al diritto non si chiede di imprimere un'etichetta, bensì di assecondare la prassi a livello di predisposizione normativa delle fattispecie e sul piano degli effetti”*.

## CAPITOLO II

### GLI ENTI DEL TERZO SETTORE: PROFILI CIVILISTICI

***1. IL CODICE DEL TERZO SETTORE NEL SISTEMA DELLE FONTI - 2. LA NATURA GIURIDICA DEGLI ENTI DEL TERZO SETTORE - 2.1 LE TESI “PRE-CODICISTICHE” - 2.2 LE TESI “POST-CODICISTICHE” - 3. LA FORMA PRIVATISTICA DELL’ENTE - 4. LE CATEGORIE ESCLUSE - 5. I CASI CONTROVERSI - 6. LE ATTIVITÀ DI INTERESSE GENERALE - 7. IL REQUISITO TEOLOGICO: L’ASSENZA DI SCOPO DI LUCRO ED IL PERSEGUIMENTO DI FINALITÀ CIVICHE, SOLIDARISTICHE E DI UTILITÀ SOCIALE - 8. L’ISCRIZIONE NEL REGISTRO UNICO NAZIONALE DEL TERZO SETTORE ED I SUOI EFFETTI***

#### ***1. Il codice del terzo settore nel sistema delle fonti***

Prima di procedere all’esame dei soggetti rilevanti nella cornice del terzo settore, occorre ricostruire la collocazione del d.lgs. 117/2017 nel sistema delle fonti, passaggio logico e metodologico necessario per risolvere le eventuali antinomie, colmare le possibili lacune e, dunque, delineare la disciplina applicabile alla fattispecie concreta. Tale operazione, tuttavia, risulta poco agevole nel Terzo settore, e ciò in ragione della stratificazione di regole attinenti ai campi più vari del diritto<sup>100</sup> – privato, tributario, amministrativo e finanche eurounitario<sup>101</sup> – che lo caratterizza.

Il primo livello di coordinamento va ricercato sul piano del diritto privato.

Il d. lgs. n. 117/2017 detta una disciplina speciale rispetto a quella generale contenuta nel codice civile<sup>102</sup>. Il rapporto tra la norma generale e quella speciale è regolato dalle acquisizioni della teoria del diritto, secondo il criterio “*lex specialis derogat generali*”, che, a sua volta, implica *la* riepansione della disposizione generale in caso di lacune di quella speciale<sup>103</sup>.

---

<sup>100</sup> A queste occorre aggiungere anche le fonti regionali e gli atti subprimari come le linee guida o i Decreti della presidenza del Consiglio dei ministri.

<sup>101</sup> Sul coordinamento con il diritto eurounitario e l’organizzazione delle libertà sociali quale possibile contro limite all’ingresso del diritto eurounitario, si veda L. GORI, *L’organizzazione delle libertà sociali e la sua peculiare natura di controlimite*, in *Giurispr. Cost.*, 2, 2022, p. 758 ss.

<sup>102</sup> Sul rapporto che lega il codice civile ed i codici di settore, in generale, *inter alia*, si veda A. ZOPPINI, *Diritto privato generale, diritto speciale, diritto regolatorio*, in *Ars interpretandi*, 2, 2021, pp. 37 – 56; C. CASTRONOVO, *Diritto privato generale e diritti secondari. La ripresa di un tema*, in *Europa e dir. priv.*, 2, 2006, p. 397 ss.; N. LIPARI, *Parte generale del contratto e norme di settore nel quadro del procedimento interpretativo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 17, 2008, p. 4 ss.; L. BALESTRA, *Parte generale e parte speciale*, in *Pactum*, 1, 2022, p. 5 ss.; E. QUADRI, *Il terzo settore tra diritto speciale e diritto generale*, in *La nuova giurispr. civ. comm.*, 5, 2018, p. 708 ss.

<sup>103</sup> Solo nel caso in cui non ci sia una disposizione applicabile si potrà ricorrere all’analogia o ai principi generali secondo quanto prevede l’art 12 delle preleggi. Sul punto N. IRTI, *L’età della decodificazione*, Milano, 1999; R. GUASTINI, *Interpretare e argomentare*, in P. SCHLESINGER (diretto da), *Trattato di dir. civ. e comm.*, Milano, 2011.

La linearità di tale conclusione sbiadisce, tuttavia, nell'ipotesi in esame, in cui l'art 3, comma 2 del CTS, nel richiamare le disposizioni del codice civile per quanto non espressamente previsto, pone il limite della compatibilità di queste<sup>104</sup>.

Tra la ricerca della disposizione e la sua applicazione, la clausola di compatibilità interpone, quindi, un passaggio ulteriore e dall'esito incerto: il giudizio di coerenza della norma "importata" con "l'ambiente di importazione", che nel CTS si traduce - nella maggior parte dei casi - nel giudizio di compatibilità tra il significato di norme societarie concepite per gli enti lucrativi ed il contesto non societario degli enti non lucrativi del Terzo settore<sup>105</sup>.

S'aggiunga, inoltre, che l'approdo dell'interprete sconta un ulteriore tasso di variabilità - e, quindi, di imprevedibilità - a seconda del canone ermeneutico che guida la sua valutazione e per il quale il legislatore non ha manifestato alcuna preferenza<sup>106</sup>.

---

<sup>104</sup> Accanto a tale disposizione generale, ci sono molti altri rinvii particolari che contengono la clausola di compatibilità. Vedi nota n.92.

<sup>105</sup> C. IBBA, *Codice del terzo settore e diritto societario*, cit., p. 70- 71. L'Autore esamina alcune fattispecie normative che ritiene interessanti e sottendono un giudizio di compatibilità tra la norma societaria e l'ambiente non societario, prima della diretta applicazione della prima. *Ex multis*, prende in considerazione la disciplina del conflitto di interessi dell'associato ex art. 24 co 2 CTS che rinvia all'art 2373 in quanto compatibile. A sua volta, l'art. 2373 rinvia all'art 2377 c.c. ed è proprio questo "rinvio di secondo grado" che crea problemi interpretativi relativi alla legittimazione ad impugnare ed al termine. Sotto il primo profilo l'art. 2377 c.c. non ammette l'impugnazione da parte del pubblico ministero né da ciascun socio indistintamente, ma solo per quelli che rivestono i requisiti previsti dalla disposizione. Nel sistema del terzo settore invece si applica la disciplina dell'art 23 c.c. che attribuisce la legittimazione ad impugnare al pubblico ministero ed a qualunque associato, a tutela degli interessi pubblici sottesi alla loro azione. Sul piano invece del termine per impugnare, l'art. 23 c.c. non prevede alcun termine ed è opinione comune che si applichi quello generale di cinque anni sotteso all'azione di annullamento ex art. 1442 c.c.; l'applicazione, invece, dell'art. 2373 (a cui rinvia l'art. 24 CTS) che a sua volta rinvia all'art. 2377 c.c. implicherebbe l'applicazione di un termine decadenziale di novanta giorni. Alla luce di quanto esposto, l'Autore conclude il giudizio di compatibilità in senso negativo, sia per il limite alla legittimazione ad agire che per il termine di impugnazione. Nel giungere a tale conclusione, peraltro, l'Autore applica un criterio teleologico - sistematico alla propria operazione ermeneutica nei limiti in cui afferma che *"dalla legge delega, dai lavori preparatori e dal dibattito che ha preceduto la riforma mi pare possa ricavarsi che l'auspicato innesto di regole societarie si fonda sull'esigenza di una disciplina, per così dire, di maggior rigore, mentre qui opererebbe in senso contrario, favorendo il consolidarsi di delibere viziate; e per di più opererebbe non per tutte le delibere annullabili ma solamente per quelle la cui annullabilità dipenda da un conflitto di interessi, introducendosi, così, una nettissima diversità di disciplina che non parrebbe avere alcuna giustificazione sul piano sistematico"*.

<sup>106</sup> Spesso si è privilegiata l'interpretazione letterale con il risultato di esaltare sfumature di lessico che in altre occasioni sono state, invece, svalutate. A. FUSARO, *Gli enti del terzo settore*, cit., p. 52 ss, in senso critico afferma che in taluni casi si dovrebbe preferire una interpretazione orientata alle conseguenze - rispetto alla quale il nostro ordinamento di stampo formalista è tradizionalmente ostile - o un'interpretazione teleologica della norma che sia rispettosa della volontà del legislatore delegato. Sul punto si veda anche P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, cit., p. 278 ss. L'Autore in relazione all'interpretazione orientata alle conseguenze rileva che essa che *"è ad un tempo pratica e teorica: il suo procedimento di concretizzazione si avvale soprattutto della ragionevolezza [...]".* Essa, quale adeguata soluzione al problema concreto prospettato all'interprete, è operativa sempre". Considera imprescindibile l'interpretazione sistematica: *"l'interpretazione giuridica non può che essere sistematica e non è mai solo letterale. [...] Se si intendesse l'interpretazione come a- contestuale o non contestuale senza tener conto di elementi extra-testuali, quali l'intenzione del legislatore o i testi contigui al testo o l'insieme dei testi normativi, essa si ridurrebbe a mera applicazione di regole semantiche e sintattiche della lingua o del linguaggio settoriale, tecnico, e tecnico-giuridico"*.

Le criticità aumentano laddove la disciplina del codice del Terzo settore è frammentaria, dal momento che fornisce solo una regolazione parziale o rinvia ad una norma logicamente o topograficamente connessa ad un'altra che, invece, non è richiamata. In tali circostanze, il quesito su cui concentrare la riflessione è se sia ravvisabile una *lacuna legis con casus omissus*, da colmare in via interpretativa, o una precisa *voluntas legis del casus omissus* che, al contrario, escluderebbe l'applicazione di qualsiasi norma, anche in via analogica. In altri termini, occorrerà verificare le condizioni in presenza delle quali una lacuna legislativa possa essere rilevata.

Ciò che emerge dalla cornice appena delineata è un sistema che delega gran parte del suo funzionamento alla capacità di ricostruzione dei suoi fruitori.

Nell'epoca della crisi della centralità del codice civile<sup>107</sup> e del tramonto dell'assolutismo codicistico, è l'interpretazione a primeggiare, con tutto ciò che ne consegue in termini di discrezionalità, soggettivismi e imprevedibilità che connotano immancabilmente l'operazione ermeneutica.

Così, in assenza di univoche indicazioni legislative, spetterà all'interprete anche decidere se abbandonare o meno le acquisizioni dottrinarie e giurisprudenziali che lo hanno preceduto<sup>108</sup> e l'opzione interpretativa accolta non potrà per ciò solo ritenersi viziata, eccetto che per irragionevolezza o illogicità.

Un ulteriore elemento contribuisce a rendere questo coordinamento normativo ancora più complesso: la mancata riforma del libro I del codice civile che, come noto, costituiva uno degli oggetti della legge delega n. 106/2016.

Tale inerzia ha generato un'altra distonia nel sistema: e il doppio binario di disciplina tra gli enti del Terzo settore, iper – regolati, e quelli di diritto comune, ipo – regolati. Da un lato, infatti, il legislatore, con il d. lgs. n. 117/2017, ha portato a compimento la cd.

---

<sup>107</sup> N. IRTI, *L'età della decodificazione*, cit., parla di decodificazione cfr. con A. M. BENEDETTI, *Contratto asimmetrico*, in *Enciclopedia del diritto Giuffrè*, 2012, che ritiene che la formula irtiana pecchi per eccesso perché anche nel nuovo contesto policentrico è ancora il codice civile a tenere le redini dell'unità del sistema.

<sup>108</sup> In relazione a ciò, A. FUSARO, *Gli enti del terzo settore*, cit., p. 53, adduce come esempio l'assunto dell'identità del tipo di tutte le associazioni che siano prive oppure fornite di personalità giuridica. Secondo l'Autore, il ripudio di tale asserzione potrebbe confortare la configurazione del riconoscimento quale trasformazione, argomentata a partire dall'art. 42 *bis* c.c.

societarizzazione<sup>109</sup>, già propugnata dalla dottrina<sup>110</sup> e dalla giurisprudenza<sup>111</sup>, solo per gli enti del Terzo settore; dall'altro lato, invece, la disciplina degli enti del Libro I non rientranti anche nel Terzo settore è rimasta ancorata alle disposizioni del libro I del codice civile, non innovate in alcun modo dalla riforma<sup>112</sup>. E tale approccio ha aumentato la distanza nella regolazione, piuttosto che ridurla, generando il seguente paradosso: l'avvicinamento agli schemi societari è stato maggiore per gli enti del Terzo settore – che per le finalità perseguite dovrebbero essere più lontani dagli enti lucrativi – rispetto a (tutti) quelli del I libro, a cui si applica solo la normativa del libro V sulle operazioni straordinarie<sup>113</sup>.

In relazione ai profili di disciplina trascurati o non sufficientemente curati dalla riforma, merita di essere menzionata una tesi che propone di applicare anche ai soggetti privati i principi (soprattutto la trasparenza) e le regole proprie del procedimento amministrativo e degli enti pubblici<sup>114</sup>.

Tale “prestito” consentirebbe di colmare le lacune di regolazione presenti in materia di funzionamento degli organi interni e di formazione della loro volontà, nonché sui presupposti necessari per reagire alle delibere degli stessi.

All'applicazione della legge n. 241 del 1990 non osterebbe la natura privata degli enti non lucrativi dal momento che la nozione di pubblica amministrazione in senso

---

<sup>109</sup> Per societarizzazione si intende l'estensione di parte della disciplina degli enti del Libro V agli enti del Terzo settore.

<sup>110</sup> In dottrina, *ex multis* M. TAMPONI, *Persone giuridiche. Artt. 11 – 35*, in F. D. BUSNELLI (diretto da), *Il codice civile. Commentario*, Milano, 2018, p. 279 ss.; E. QUADRI, *Il terzo settore tra diritto speciale e diritto generale*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2018, p. 713 ss.; A. ZOPPINI, *La nuova disciplina delle associazioni e delle fondazioni: riforma del diritto societario e enti non profit*, in A. ZOPPINI – M. MALTONI (a cura di), *I quaderni della rivista di diritto civile*, Padova, 2007, p. 281 ss.

<sup>111</sup> *Ex multis* Cass. civ., sez. I, 23 gennaio 2007, n. 1476, in *www.dejure.it*; Cass. civ., sez. I, 10 maggio 2011, n. 10188, in *www.dejure.it*; Cass. civ., sez. I, 30 settembre 2019, n. 24214, in *www.dejure.it*.

<sup>112</sup> In questi termini L. GORI, *Il sistema delle fonti del diritto nel terzo settore*, in *www.osservatoriosullefonti.it*, 1, 2018, p. 17 ss. L'Autore è particolarmente critico verso l'ipo-regolazione degli enti del libro I, di cui non rinviene alcuna giustificazione, dal momento che tra questi si annoverano anche enti di notevole rilevanza sociale come i partiti politici.

<sup>113</sup> C. IBBA, *Codice del terzo settore e diritto societario*, cit., p. 64. L'Autore nel proprio saggio elabora una proposta per ridurre la divaricazione di disciplina tra gli enti del terzo settore e gli altri del libro I. La soluzione sarebbe riconoscere alle disposizioni non attuate della legge delega un valore precettivo, trovando conforto, a sostegno di tale esito, nelle parole della giurisprudenza costituzionale (Corte cost. n. 224, 4 maggio, 1990) che attribuiscono alle norme della legge delega una forza tale da “*essere utilizzate, a fini interpretativi, da qualunque organo o soggetto chiamato a dare applicazione alle leggi*”. Sulla base di queste argomentazioni, l'Autore ipotizza un'estensione alle associazioni e fondazioni del libro I di alcune delle norme societarie richiamate nel CTS, soprattutto di quelle che gli indirizzi interpretativi della dottrina e della giurisprudenza tendevano ad applicare, a tutti enti non lucrativi prima dell'adozione del CTS. *Contra* l'esistenza di un obbligo costituzionale dell'esercizio della delega E. TOSATO, *Le leggi di delegazione*, Padova, 1931, p. 160 ss.; G. MARCHETTI, *La delegazione legislativa: tra Parlamento e Governo. Studio sulle recenti trasformazioni del modello costituzionale*, Milano, 2016, p. 68 ss.

<sup>114</sup> G. P. CIRILLO, *Sistema istituzionale di diritto comune*, Padova, 2021, p. 2.

sostanziale, accolta dalla normativa, guarda all'attività svolta e non già alla qualifica formale del soggetto. E un'attività che mira alla cura di interessi generali come quella degli enti del Terzo settore ben potrebbe rientrare, senza particolari sforzi interpretativi, nell'attività sostanzialmente amministrativa.

Un'ulteriore considerazione, inoltre, può essere svolta a sostegno di quella che ad oggi è solo una suggestione di parte della dottrina. È, ormai, un dato acquisito nella giurisprudenza costituzionale<sup>115</sup> che il procedimento amministrativo, garantendo un'ampia partecipazione anche ai destinatari del provvedimento, si presti ad essere il luogo preferibile ove effettuare le scelte discrezionali che implicano la ponderazione di interessi diversi e, non di rado, antagonisti. E questa affermazione varrebbe *a fortiori* per gli enti del Terzo settore, la cui attività è, per definizione, partecipata dalla comunità sociale, oltre che destinata ad essa.

Da ultimo, occorre dare atto di un'altra criticità relativa all'applicazione del CTS: la sovrapposizione che può verificarsi tra il diritto tributario e quello civile nel Terzo settore.

Più precisamente, tralasciando la disciplina fiscale di dettaglio, ciò che in questa sede occorre evidenziare sono le difficoltà che si rinvergono nel coordinare il significato civilistico di determinate nozioni con quello tributario delle stesse<sup>116</sup>.

Ancora più complessa si presenta, poi, la conciliazione tra i differenti criteri interpretativi, caratterizzati da un diverso grado di adesione alle *litera legis*, tradizionalmente più rigorosa nel diritto tributario<sup>117</sup>.

---

<sup>115</sup> Corte cost sul procedimento amministrativo come luogo di ponderazione di interessi ed esercizio discrezionalità tale da configurare una "riserva di procedimento" si veda tra tutte: Corte cost., 27 febbraio 2015, n. 28, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it); Corte cost., 5 aprile del 2018, n. 69, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it); Corte cost., 23 giugno 2020, n. 116, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it). In quest'ultima, richiamando la sentenza n. 69 del 2018, è significativo il seguente passaggio argomentativo "[è] nella sede procedimentale [...] che può e deve avvenire la valutazione sincronica degli interessi pubblici coinvolti e meritevoli di tutela, a confronto sia con l'interesse del soggetto privato operatore economico, sia ancora (e non da ultimo) con ulteriori interessi di cui sono titolari singoli cittadini e comunità, e che trovano nei principi costituzionali la loro previsione e tutela. La struttura del procedimento amministrativo, infatti, rende possibili l'emersione di tali interessi, la loro adeguata prospettazione, nonché la pubblicità e la trasparenza della loro valutazione, in attuazione dei principi di cui all'art. 1 della legge 7 agosto 1990, n. 241 [...]: efficacia, imparzialità, pubblicità e trasparenza. Viene in tal modo garantita, in primo luogo, l'imparzialità della scelta, alla stregua dell'art. 97 Cost., ma poi anche il perseguimento, nel modo più adeguato ed efficace, dell'interesse primario, in attuazione del principio del buon andamento dell'amministrazione, di cui allo stesso art. 97 Cost."

<sup>116</sup> Un esempio consente di comprendere più agevolmente la portata della questione. A tal proposito, è possibile prendere in considerazione le regole preposte ad assicurare la democraticità all'interno della compagine dell'ente, le quali perseguono un diverso fine a seconda della prospettiva da cui si osservano: nell'accezione civilistica esse tendono a contrastare le spinte oligarchiche, mentre in quella tributaria osteggiano il dominio plutocratico.

<sup>117</sup> A. FUSARO, *Gli enti del terzo settore*, cit., p. 57.

Il quadro appena delineato è sufficiente a preannunciare il ruolo fondamentale che l'interprete assume nella lettura e nell'applicazione della disciplina del d. lgs. n. 117/2017. Dal suo orientamento dipende, infatti, il grado di specialità e di originalità che contraddistingue gli enti del Terzo settore rispetto alle figure del libro I del codice civile.

Ciò premesso, la prima questione interpretativa da affrontare riguarda proprio la natura degli ETS e consta del seguente quesito: essi costituiscono un nuovo genere di ente o una *species* di quelli già conosciuti dall'ordinamento?

## ***2. La natura giuridica degli enti del Terzo settore***

Come spesso accade, la risposta al quesito poc'anzi formulato non è tanto netta quanto la domanda da cui scaturisce. Le opinioni finora espresse, a partire dai commenti anteriori all'adozione del CTS, sono numerose.

L'attenzione manifestata verso tale interrogativo, del resto, trova spiegazione nelle conseguenze di natura teorica e soprattutto pratica che lo stesso implica.

L'ipotesi della trasmigrazione dell'ente da una sezione ad un'altra del RUNTS è, in tal senso, emblematica, dal momento che dalla qualificazione effettuata sul piano teorico – in termini di autonomo tipo di ente o mera qualifica di forme associative già esistenti – discendono rilevanti ripercussioni sul piano pratico. Più precisamente, qualora si riconosca cittadinanza ad un nuovo tipo di organismo troverebbe applicazione la disciplina della trasformazione prevista dall'art 42 *bis* c.c. e l'obbligo di devoluzione del patrimonio residuo a fini di utilità sociale<sup>118</sup>.

Diversamente, aderendo alla prospettazione della qualifica, si verificherebbe un semplice mutamento della disciplina giuridica, fermo restando l'assoggettamento del patrimonio ad un regime che ne garantisca l'impiego in attività di interesse generale<sup>119</sup>.

### ***2.1 Le tesi “pre-codicistiche”***

Per ragioni di completezza, la disamina prenderà le mosse dalle opinioni diffuse prima della riforma e che oggi hanno perduto la loro attendibilità, in quanto fondate su presupposti che sono ormai superati.

---

<sup>118</sup> *Ibidem*, p. 64.

<sup>119</sup> Questa è anche la conclusione a cui perviene la nota Min. Lav. 18 maggio 2020, n. 4113, in <https://www.lavoro.gov.it/temi-e-priorita/terzo-settore-e-responsabilita-sociale-impresefocus-on/riforma-terzo-settore/pagine/circolari-orientamenti-ministeriali-codice-enti-terzo-settore>. Il documento effettua talune considerazioni circa il mantenimento del vincolo di destinazione del patrimonio a fronte di talune vicende che possono riguardare l'ente.

La prima teoria a venire in rilievo è quella dell’*“unicità del concetto di enti non lucrativi”*, secondo la quale, gli enti non lucrativi costituivano un unico concetto ed erano, quindi, sottoposti ad un unico regime previsto dal Libro I del codice civile. Gli enti del Terzo settore non si differenziavano dagli altri, se non per le particolari agevolazioni di cui godevano<sup>120</sup>.

La debolezza di tale tesi è oggi autoevidente, dal momento che l’adozione del codice del Terzo settore ha scalfito l’assunto del monopolismo codicistico da cui questa partiva.

Un’altra ricostruzione, formulata nel periodo antecedente alla riforma, valorizzava, invece, l’assenza di una disciplina organica degli enti del Terzo settore ai quali, di conseguenza, trovava applicazione quella del codice civile al pari degli enti del Libro I. Sottoposti al medesimo regime normativo degli altri, gli enti del Terzo settore erano considerati alla stregua di una mera *“categoria descrittiva”*<sup>121</sup>.

Anche questa teoria, *“della categoria descrittiva”*, ha, tuttavia, perso la propria *ratio* in seguito all’adozione dell’omonimo codice che ha dotato il Terzo settore di una propria specifica regolazione.

## **2.2 Le tesi “post-codicistiche”**

Maggior rilievo – teorico e pratico – rivestono le tesi che appartengono al periodo post-riforma. Di queste, si precederà a sintetizzare le tre più significative.

La più eccentrica è la c.d. *“teoria della rilevanza meramente economica della definizione”*<sup>122</sup>, secondo la quale i soggetti del terzo settore costituiscono una categoria economica, non già giuridica, comprensiva di una moltitudine di enti. Vi rientrerebbero, infatti, quelli tipizzati dalla legislazione speciale, le associazioni riconosciute, quelle non riconosciute, le fondazioni ed *“altri enti di carattere privato diversi dalle società”*. Tale proposta interpretativa, tuttavia, appare facilmente confutabile, poiché omette di considerare che tutti gli enti del Terzo settore – qualunque forma assumano – sono regolati dal proprio codice di settore, al quale non si può certamente negare rilevanza giuridica.

---

<sup>120</sup> M. V. DE GIORGI, *La riforma del procedimento per l’attribuzione della personalità giuridica agli enti senza scopo di lucro*, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 2000, p. 1321 – 1350.

<sup>121</sup> A. FICI, *Imprese, cooperative e sociali. Evoluzione normativa, profili sistematici e questioni applicative*, Torino, 2012.

<sup>122</sup> R. DABORMIDA, *La riforma del terzo settore*, Milano, 2017, p. 26.

La rilevanza giuridica della categoria *de qua* è, invece, enfatizzata dai fautori della “*teoria del tertium genus*” che considerano gli enti del Terzo settore un tipo normativo nuovo e diverso da quelli presenti nel codice civile<sup>123</sup>.

A sostegno di tale conclusione, si adduce l’adozione da parte del legislatore di un vero e proprio codice – e non già di un “semplice” testo unico – volto a munire l’autonomo tipo giuridico di una propria disciplina.

Come *tertium genus*, l’ente del Terzo settore assurgerebbe, quindi, a categoria generale e, nello stesso tempo residuale, ogni volta in cui non si dovesse essere al cospetto di una delle altre figure tipiche e speciali di ente del Terzo settore, come le organizzazioni di volontariato e le associazioni di promozione.

L’ultima tesi da esaminare è quella della “*rilevanza normativa della categoria*”, sostenuta dalla dottrina maggioritaria.

È questa la teoria che appare preferibile<sup>124</sup>. Essa si sintetizza nei seguenti termini: quella di terzo settore sarebbe una mera qualifica giuridica, che l’ente acquisterebbe in seguito all’iscrizione nel Registro unico e da cui scaturirebbe anche l’applicazione della disciplina speciale prevista dall’omonimo codice.

In qualità di fattispecie di secondo grado, sarebbe destinata ad innestarsi, con il proprio sottosistema normativo, su fattispecie primarie, già note all’ordinamento, quali le associazioni riconosciute e non e le fondazioni – purché perseguano le finalità richieste dal codice – o su quelle di nuova introduzione come le reti associative e gli enti filantropici<sup>125</sup>.

Numerosi indizi, di natura testuale, teleologica e sistematica, depongono a favore di tale teoria e avversano, nello stesso tempo, la tesi del *tertium genus*.

Valorizzando la *litera legis*, può richiamarsi l’art. 1 del d. lgs. 212/2017 che, sia pure in relazione all’impresa sociale, parla espressamente di “qualifica”. Ancor più incisiva appare poi l’argomentazione fondata sull’interpretazione sistematica dell’art. 22 co 1 *bis* del CTS. La disposizione stabilisce la sospensione dall’iscrizione nel Registro delle persone giuridiche di cui al decreto del Presidente della Repubblica 10 febbraio 2000, n.

---

<sup>123</sup> A. MAZZULLO, *Il nuovo codice del terzo settore*, Torino, 2017, p. 134.

<sup>124</sup> A. ZOPPINI, *Il codice del Terzo settore nel sistema delle fonti*, in *Dir. Eccl.*, 2021, p. 41 ss.; A. FICI, *Enti del terzo settore, forma complessa dal volontariato alle cooperative sociali*, in *Guida al Dir.*, 46, 2017, p. 21; G. PONZANELLI, *Il codice del terzo settore tra luci e ombre*, in M. GORGONI (a cura di), *Il codice del terzo settore. Commento al Decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117*, Siena, 2018, p. 268 ss.; A. Fusaro, *Gli enti del terzo settore*, cit., p. 64.; G. SEPIO, *Il nuovo diritto tributario del Terzo settore*, in A. FICI (a cura di), *La riforma del Terzo settore e dell’impresa sociale*, Napoli, 2017, p. 176.

<sup>125</sup> F. LOFFREDO, *Gli enti del terzo settore*, II ed., Milano, 2023, p. 73.

361, delle associazioni e fondazioni che ottengono l'iscrizione nel RUNTS<sup>126</sup>. Argomentando *a contrario*, si è desunto che anche la perdita della qualifica di ente del Terzo settore non inciderebbe sulla sopravvivenza degli enti stessi, che continuerebbero ad esistere nelle vesti di “comuni” associazioni e fondazioni<sup>127</sup>.

Infine, la “*teoria della rilevanza normativa della categoria*” sembrerebbe essere la più coerente con la legge delega e la sua finalità di riordinare la disciplina degli enti del Terzo settore, rispetto alle quali l'introduzione di un nuovo e autonomo tipo giuridico nell'ordinamento risulterebbe esorbitante<sup>128</sup>.

Risolta la questione preliminare della natura giuridica, occorre esaminare le particolari categorie di soggetti suscettibili di acquisire la qualifica di enti del Terzo settore. La definizione generale di ente del Terzo settore che si ricava dall'art 3 dell'omonimo codice richiede la presenza dei seguenti caratteri: natura privata dell'ente, assenza di scopo di lucro, svolgimento di attività di interesse generale, il perseguimento di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale e l'iscrizione nel pubblico registro.

Occorre svolgere, quindi, alcune considerazioni su ciascuno di questi requisiti al fine di tracciare l'esatto perimetro della nozione di ente del terzo settore.

Prima di procedere, tuttavia, una precisazione di ordine metodologico si rende necessaria: l'analisi continuerà concentrandosi soprattutto su quei caratteri che, ad oggi, risultano più controversi e dibattuti e che, per queste ragioni, meritano di essere ulteriormente indagati.

### ***3. La forma privatistica dell'ente***

Il primo elemento da cui iniziare l'analisi è la natura dell'ente del Terzo settore, che, come organismo, che scaturisce dall'iniziativa spontanea dei consociati, deve essere di diritto privato.<sup>129</sup> E tale connotato resta fermo nonostante il perseguimento degli interessi generali di cui anche questi enti – al pari dei soggetti pubblici – sono portatori istituzionali. La natura privata degli ETS si ricava dall'art 4 del CTS che menziona sia le figure incluse, che quelle escluse, demandando all'interprete la soluzione dei casi di dubbio inquadramento.

---

<sup>126</sup> Si precisa che gli enti che ottengono l'iscrizione nel RUNTS e la sospensione nel registro delle persone giuridiche, non perdono la personalità giuridica, in base a quanto espressamente previsto dall'art 22 CTS.

<sup>127</sup> A. FUSARO, *Gli enti del terzo settore*, cit., p. 64.

<sup>128</sup> *Ibidem*.

<sup>129</sup> P. RESCIGNO, *Ascesa e declino della società pluralista*, in ID., *Persona e comunità. Saggi di diritto privato*, Bologna, 1968, p. 20.

Il primo comma precisa, in primo luogo, le tipologie di enti che rientrano nella fattispecie generale di ente Terzo settore. Queste sono: “*le organizzazioni di volontariato, le associazioni di promozione sociale, gli enti filantropici, le imprese sociali, incluse le cooperative sociali, le reti associative, le società di mutuo soccorso, le associazioni, riconosciute o non riconosciute, le fondazioni e gli altri enti di carattere privato diversi dalle società*”. Il campionario si arricchisce ulteriormente se si considera che la qualifica di impresa sociale<sup>130</sup> può essere assunta anche dalle società del Libro V del codice civile – eccetto quelle unipersonali – e le cooperative sociali<sup>131</sup>.

La disposizione sancisce la regola dell’irrelevanza della forma giuridica assunta dall’ente, ad eccezione delle organizzazioni di volontariato e delle associazioni di promozione sociale che possono presentarsi solo nelle vesti di associazione riconosciuta o fondazione.

La fungibilità dei tipi giuridici non riguarda anche la disciplina ad essi applicabile che è differenziata secondo diversi livelli di dettaglio in base alla veste che l’ente assume. Il quadro regolatorio varia, infatti, laddove ci si trovi al cospetto di un ente tipico, atipico o doppiamente atipico<sup>132</sup>.

Sono enti tipici quelli che sono anche nominati nel CTS: le organizzazioni di volontariato, le associazioni di promozione sociale, gli enti filantropici, le imprese sociali, le reti associative e le società di mutuo soccorso<sup>133</sup>.

Per questi, il legislatore ha predisposto una disciplina specifica, contenuta negli artt. 32 e seguenti del CTS, che si aggiunge a quella generale – applicabile a tutti gli enti del Terzo settore ove non derogata dalla prima – ed alle norme del codice civile, nei limiti della compatibilità, secondo il richiamo effettuato dall’art. 3 del CTS.

Il quadro regolatorio si impoverisce non appena si passa alla categoria degli enti atipici o *sui generis*, che nella cornice del Terzo settore sono rappresentati da quegli stessi enti che, al contrario, risultano essere tipici nel codice civile. È questo il caso delle

---

<sup>130</sup> Art 1 co 2 d. lgs. n. 112 del 2017.

<sup>131</sup> Legge 381 del 1991.

<sup>132</sup> A. FICI, *ETS, forma complessa, dal volontariato alle coop. sociali*, in *Guida al dir.*, 46, 2017, p. 21 ss.

<sup>133</sup> L’impresa sociale è disciplinata nel d. lgs. 112/2017 insieme alle cooperative sociali; le associazioni di volontariato e quelle di promozione sociale in passato erano disciplinate da leggi speciali (legge 266/91 per le associazioni di volontariato e legge 383/2000 per le associazioni di promozione sociale), mentre oggi sono confluite nel Codice del terzo settore. Gli enti filantropici e le reti associative sono stati introdotti per la prima volta con il d. lgs. 117/2017. Le società di mutuo soccorso sono espressamente previste dal Codice del terzo settore che, tuttavia, rimanda alla disciplina previgente (l’art. 42 del CTS rinvia alla legge 16 aprile 1886 n. 3818) introducendo due elementi novità previsti rispettivamente negli artt. 43 (trasformazioni di tali enti) e 44 (modifiche della disciplina).

associazioni riconosciute, non riconosciute e delle fondazioni, che sono destinatarie delle regole che compongono la sola disciplina generale del codice del Terzo settore – art. 20 e seguenti<sup>134</sup>– oltre che di quella di provenienza del codice civile, ove compatibile<sup>135</sup>.

Tale più scarna regolazione – fondata solo su due livelli di disciplina – apre spazi di maggiore libertà per l'autonomia privata. Così, a titolo esemplificativo, un'associazione che non raggiunge i requisiti minimi richiesti per la sua costituzione dall'art. 32 del CTS, non potrà essere qualificata come associazione tipica di volontariato, ma sarà, senz'altro, una associazione atipica di volontariato del Terzo settore (oltre che una associazione tipica del codice civile)<sup>136</sup>.

La terza categoria, infine, è quella degli “enti doppiamente atipici” riconducibile agli “*altri enti di carattere privato diversi dalle società*” previsti dall'art. 4 CTS<sup>137</sup>.

È questa la clausola di chiusura tramite cui il legislatore ha tracciato il confine più esterno del perimetro del Terzo settore. Contro ogni fossilizzazione che gli elenchi tassativi portano con sé, la categoria degli “*enti di carattere privato diversi dalle società*” rappresenta una valvola inclusiva e, nello stesso tempo, residuale, in grado di cogliere le nuove manifestazioni organizzative della collettività, non ancora previste dal legislatore<sup>138</sup>. E ciò avviene in risposta alle esigenze del Terzo settore che è il “luogo” in cui le formazioni sociali sono in costante movimento e mutamento.

Come tutte le formule aperte, anche quella in esame ha sollevato vari dubbi interpretativi, a partire dalla possibile equivalenza con la locuzione, già nota all'ordinamento, “*altre istituzioni di carattere privato*”, contenuta nell'abrogato art 12

---

<sup>134</sup> Le disposizioni applicabili richiamano molte regole societarie che si innestano sulla disciplina del codice civile. *Ex multis*, l'art. 21 indica i requisiti per l'atto costitutivo e lo statuto, l'art. 22 disciplina l'acquisto della personalità giuridica, la forma pubblica per le modifiche statutarie, l'autonomia patrimoniale perfetta per le associazioni riconosciute e le fondazioni.

<sup>135</sup> A. FUSARO, *Gli enti del terzo settore*, cit., p. 62, evidenzia che l'art. 46 del CTS relativo alla struttura del Registro Unico Nazionale, non dedica alle associazioni ed alle fondazioni una sezione autonoma come accade per gli enti tipici. A fronte di ciò si apre l'alternativa tra negare la natura costitutiva dell'iscrizione nel Registro o ritenere, come è preferibile, che l'iscrizione debba avvenire anche in questi casi nella sezione dedicata agli “altri enti del Terzo settore”.

<sup>136</sup> F. LOFFREDO, *Gli enti del terzo settore*, cit., p. 79.

<sup>137</sup> La definizione è da attribuire a D. POLETTI, *Costituzione e forme organizzative*, in M. GORGONI (a cura di), *Il codice del terzo settore, Commento al Decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117*, Pisa, 2021, p. 241.

<sup>138</sup> G. TAMBURRINO, *Persone giuridiche e associazioni non riconosciute. Comitati.*, in *Giur. Sist. Civ. e comm.*, Torino, 1980, p. 126 ss. “*La realtà e il progresso sociale ci mostrano la presenza, nella vita reale e concreta, di enti e raggruppamenti o organizzazioni che non presentano tutti gli elementi dell'associazione o tutti gli elementi della fondazione, ma una commistione degli uni e degli altri in diversa guisa, perché solo attraverso tale commistione si ritiene possibile il raggiungimento delle finalità collettive per le quali l'ente è stato voluto*”.

c.c.<sup>139</sup>, e con quella, tuttora vigente, di identica formulazione, prevista nell'art. 1 comma primo del d.p.r. 10 febbraio 2000 n. 361<sup>140</sup>. La risposta preferibile a tale quesito è affermativa dell'equivalenza espressiva<sup>141</sup>, dal momento che la *ratio* sottesa a tutte le formule utilizzate dal legislatore è comune: intercettare le forme organizzative, diverse dalle fondazioni e dalle associazioni, e che presentano elementi di commistione delle une e delle altre.

D'altro canto, i dubbi interpretativi non terminano qui.

Se è vero che l'elasticità della definizione è sinonimo di inclusività, cionondimeno, essa è anche fonte di imprevedibilità. E tale affermazione va ribadita in relazione agli enti atipici di "*carattere privato diversi dalle società*". Invero, la sussunzione in questa categoria dipende – in sostanza – dal processo ermeneutico che, di volta in volta, viene svolto a fronte di una organizzazione atipica che ambisce ad ottenere la qualifica di ETS. E l'esito di tale operazione non potrà che scontare un *deficit* di prevedibilità, variando a seconda del criterio orientativo scelto.

Per cogliere le implicazioni pratiche di tale dissertazione teorica, è sufficiente richiamare le due figure più controverse che emergono quando si discorre di Terzo settore: il *trust* ed il comitato<sup>142</sup>.

Ebbene, al quesito se questi potranno assumere la qualifica di ETS si darà una risposta affermativa o negativa in base ai canoni che guideranno l'operazione ermeneutica. A titolo esemplificativo, in un'ottica costituzionalmente orientata di valorizzazione della sussidiarietà orizzontale, l'interpretazione da privilegiare dovrebbe essere quella estensiva al fine di consentire ad un maggior numero di enti di entrare nel perimetro del Terzo settore e godere della disciplina promozionale<sup>143</sup>.

---

<sup>139</sup> L'articolo in esame è stato abrogato dall'art. 11, comma I, lett. a), D.P.R. 10 febbraio 2000, n. 361: "*Le associazioni, le fondazioni e le altre istituzioni di carattere privato acquistano la personalità giuridica mediante il riconoscimento con decreto del Presidente della Repubblica. Per determinate categorie di enti che esercitano la loro attività nell'ambito della provincia, il Governo può delegare ai prefetti la facoltà di riconoscerli con loro decreto*".

<sup>140</sup> Art. 1 d.p.r. 361/2000, Procedimento per l'acquisto della personalità giuridica: "*Salvo quanto previsto dagli articoli 7 e 9, le associazioni, le fondazioni e le altre istituzioni di carattere privato acquistano la personalità giuridica mediante il riconoscimento determinato dall'iscrizione nel registro delle persone giuridiche, istituito presso le prefetture*".

<sup>141</sup> F. FERRARA, *Le persone giuridiche*, in F. Vassalli (diretto da), *Tratt. Dir. Civ. it.*, v. II, Torino, 1956, p. 127.

<sup>142</sup> Sul *trust* e i comitati si veda, in maniera più approfondita, il paragrafo n. 5, lett. b).

<sup>143</sup> L. GORI, *Terzo settore e Costituzione*, cit., p. 102. L'Autore è a favore dell'interpretazione estensiva e rileva come essa sia altresì avallata dall'osservazione della realtà che testimonia l'esistenza di numerosi gruppi informali che, pur non assumendo alcuna forma prevista dall'ordinamento, risultano meritevoli di assumere rilevanza giuridica e di essere riconosciuti come soggetti di diritto. Ci si riferisce, a titolo esemplificativo, alle

Accanto alla natura privata degli enti, di per sé già idonea ad assicurare che questi siano riconducibili alla sussidiarietà orizzontale e non all'imposizione dell'autorità<sup>144</sup>, un ulteriore requisito deve conformare l'autonomia privata quando si manifesta nel Terzo settore: la democraticità della struttura interna dell'organizzazione. Con tale espressione ci si riferisce, in particolare, a tutte le prescrizioni ordinamentali che il legislatore pone, e impone, come limite esterno alla libertà statutaria la quale, di conseguenza, non potrà introdurre requisiti discriminatori.

Più che un criterio ispiratore, la democraticità interna rappresenta un vero e proprio onere nell'organizzazione delle formazioni sociali, coerente con i valori costituzionali a tutela dei singoli e dell'ordinamento democratico nel complesso<sup>145</sup>.

Tale vincolo non parrebbe nemmeno in contrasto con la Costituzione che tutela il diritto di associazione e di associarsi in sé e nella forma più rispondente agli interessi dell'organizzazione.<sup>146</sup> E ciò in quanto, ragionando *a contrario* e negando il suddetto onere di democraticità interna, si correrebbe il rischio “paradossale” di trasformare e gli enti del Terzo settore in un ostacolo all'attuazione di quel “*principio solidaristico, la cui promozione è, insieme, obiettivo e presupposto, legittimante del (loro) trattamento giuridico privilegiato*”<sup>147</sup>.

---

cd. *social streets* ossia all'insieme di attività intraprese dagli abitanti, imprenditori, commercianti presenti nella stessa strada o alle modalità di gestione di beni comuni.

<sup>144</sup> Sotto questo profilo assumono rilevanza le esclusioni previste dal CTS, come sottolinea L. GORI, *Terzo settore e costituzione*, cit., p. 102.

<sup>145</sup> In questi termini opina la dottrina prevalente, tra cui E. ROSSI, *Brevi considerazioni in ordine al rapporto tra la tutela dei diritti individuali e garanzia delle formazioni sociali alla luce della più recente giurisprudenza della Corte costituzionale*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Libertà e giurisprudenza costituzionale*, Torino, 1992, p. 205 ss.

<sup>146</sup> Sul punto si rinvia a A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali. Parte speciale*, Padova, 1985.

<sup>147</sup> F. GIUFFRÈ, *La solidarietà nell'ordinamento costituzionale*, Milano, 2002, p. 338. Sul punto, si veda di recente Cons. Stato, sez. V, 28 maggio 2024, n. 4752, in [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it) che ha esaminato il caso in cui ai fini dell'accesso ad un'associazione di promozione sociale, l'aspirante associato doveva essere munito di una lettera di *patronage* sottoscritta da uno dei soci di diritto. Il giudice amministrativo ha ritenuto tale adempimento illegittimo in quanto sproporzionato e lesivo del principio di democraticità interna che deve caratterizzare ogni ETS. In particolare, l'accesso subordinato ad una lettera di *patronage* “a) si sarebbe tradotto in un ostacolo eccessivo onde accedere ad un ente associativo che – giova ripetere – dovrebbe avere carattere aperto e democratico. Un adempimento di questo genere (lettera di *patronage* di uno dei soci di diritto) avrebbe integrato una sorta di potere altamente discrezionale non altrimenti sindacabile in quanto i limiti di tale intervento non sono stati in ogni caso delimitati e circoscritti (di qui la prossimità al “mero arbitrio” stigmatizzato proprio dalla circolare ministeriale del 6 febbraio 2019). E ciò a differenza della decisione finale da parte del Consiglio e dell'Assemblea, i quali debbono invece compiere le proprie valutazioni sulla base della condivisione o meno, da parte dell'aspirante socio, delle finalità proprie dell'associazione; b) al tempo stesso si rischiava che gli interessi generali, che ai sensi dell'art. 4, comma 1, del decreto legislativo n. 117 del 2017, debbono essere perseguiti da taluni enti che intendono far parte del suddetto elenco, sarebbero trasmutati in interessi di parte visto che si sarebbe rimessa la decisione di poter accedere ad un soggetto soltanto (il “socio presentatore”). Ed infatti, la valutazione circa la meritevolezza di un certo candidato ad essere ammesso alla suddetta associazione sarebbe stata espressione del particolare orientamento di un singolo socio e non si sarebbe piuttosto basata sulla comune “identità associativa” ossia sulla condivisione di quei valori fondanti e finalità su cui si attesta l'ente stesso”.

La questione, semmai, deve essere analizzata da una differente prospettiva volta ad indagare non tanto l'ammissibilità, ma soprattutto l'intensità dei vincoli di democraticità interna<sup>148</sup>.

Ricorrendo ancora una volta all'interpretazione costituzionalmente orientata, queste limitazioni devono essere strumentali e proporzionate alle finalità perseguite dall'ente<sup>149</sup>. La soluzione, agevole sul piano teorico, non lo è altrettanto su quello pratico, in cui la predisposizione di vincoli, strumentali e proporzionati, risulta alquanto complessa<sup>150</sup>.

Per le associazioni e le fondazioni è delineato una sorta di "modello di ordinamento interno" costellato di vincoli ora attinenti al contenuto minimo degli atti costitutivi<sup>151</sup>, ora derivanti dalle norme inderogabili dall'autonomia statutaria<sup>152</sup> e da quelle che suppliscono a eventuali lacune della stessa<sup>153</sup>.

La disciplina si arricchisce di ulteriori limitazioni non appena ci si sposta sul versante delle imprese sociali, dove il legislatore, oltre a porre regole di *corporate governance*, ha previsto che nei regolamenti aziendali o negli statuti delle imprese siano indicate

---

<sup>148</sup> L. GORI, *Terzo settore e costituzione*, cit., p. 104.

<sup>149</sup> Prevedere che i vincoli di democraticità interna all'ente siano proporzionati e strumentali alle finalità perseguite risponde ad una logica che A. PACE (*Problematica delle libertà costituzionali*, cit., p. 320), ha definito "compensativa".

<sup>150</sup> Tale complessità emerge in maniera chiara in L. GORI, *Terzo settore e costituzione*, cit., p. 105, il quale evidenzia che "qualora il legislatore definisca una disciplina normativa troppo stringente e dettagliata (ad es. statuti-tipo) l'equilibrio sopra ricostruito entrerebbe in crisi, poiché l'onere anziché essere preordinato al perseguimento delle finalità, risulterebbe – paradossalmente – un ostacolo al libero dispiegarsi dell'autonomia privata, la quale sarebbe eccessivamente condizionata dal potere pubblico. D'altra parte, occorre sottolineare che clausole più stringenti imposte ex lege hanno il merito di ridurre sensibilmente il margine di discrezionalità attribuito alla pubblica amministrazione in sede di controllo, assicurando così maggiore certezza ai rapporti ed una predeterminazione della penetrazione massima consentita ai pubblici poteri. Qualora, invece, il legislatore si limitasse a delineare una disciplina di principio, che consenta spazi più ampi di intervento all'autonomia associativa, spetterebbe ai pubblici poteri precisare il contenuto della formulazione legislativa attraverso valutazioni discrezionali, fortemente opinabili".

<sup>151</sup> L'art. 21 del CTS prevede i contenuti essenziali obbligatori dell'atto costitutivo: denominazione dell'ente; assenza di scopo di lucro e finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale perseguite; attività di interesse generale che costituisce l'oggetto sociale; la sede legale e il patrimonio iniziale; le norme sull'ordinamento; l'amministrazione e la rappresentanza dell'ente; i diritti e gli obblighi degli associati; i requisiti per l'ammissione dei nuovi associati e la relativa procedura secondo criteri non discriminatori; la nomina dei primi componenti degli organi sociali obbligatori e, nei casi in cui è previsto, la nomina del soggetto incaricato della revisione legale dei conti; le norme sulla devoluzione del patrimonio residuo in caso di scioglimento o estinzione dell'ente; la durata dell'ente, se prevista.

<sup>152</sup> Tra le norme inderogabili è possibile citare *ex multis* l'art. 4 che prevede l'indicazione della forma giuridica e delle finalità perseguite; l'art. 5 in relazione alle attività di interesse generale; l'art. 6 in relazione alle attività diverse da quelle di interesse generale, strumentali e secondarie; l'art. 8 sulla destinazione del patrimonio e sul divieto di distribuzione degli utili; l'art. 9 sulla devoluzione del patrimonio in caso di scioglimento o estinzione dell'ente; l'art. 12 sull'obbligo di denominazione dell'ente; art.13, 14, 15, 24 (modifica in *peius* delle condizioni di diritto di voto), 25, 26, 30, 32, 33, 34, 35.

<sup>153</sup> Sono norme suppletive, ad esempio, quelle relative all'ammissione dei soci (art. 23), modifica in *melius* delle condizioni di voto.

“forme di coinvolgimento dei lavoratori e degli utenti e di altri soggetti direttamente interessati alle loro attività”<sup>154</sup>.

Questa scelta normativa rappresenta un “compromesso” che giunge all’esito di una operazione di bilanciamento tra le “anime” che convivono nell’impresa sociale: la prima, attinente all’attività di impresa ed alle regole corporative a cui questa soggiace<sup>155</sup>; e la seconda, espressione della profonda socialità che investe le attività svolte – di interesse generale – e le finalità perseguite, civiche, solidaristiche e di utilità sociale. Il punto di incontro tra le due si rinviene proprio nella partecipazione degli *stakeholders*<sup>156</sup> alla vita dell’impresa sociale, con l’attribuzione agli stessi di poteri influenti, ma non decisori<sup>157</sup>. Riprendendo le parole di autorevole dottrina, la “legge definisce una modalità di partecipazione nell’essere dell’impresa sociale, e non nell’aver”<sup>158</sup>, dal momento che la posizione dei lavoratori e degli utenti non è di partecipazione economica all’attività di impresa.

Un ultimo aspetto merita di essere esaminato e riguarda l’ipotetico conflitto che potrebbe verificarsi tra le regole di democraticità interna e le finalità perseguite dall’ente.

---

<sup>154</sup> Art. 11 d. lgs. 112 del 2017, co 2 e 3: “Per coinvolgimento deve intendersi un meccanismo di consultazione o di partecipazione mediante il quale lavoratori, utenti e altri soggetti direttamente interessati alle attività siano posti in grado di esercitare un’influenza sulle decisioni dell’impresa sociale, con particolare riferimento alle questioni che incidano direttamente sulle condizioni di lavoro e sulla qualità dei beni o dei servizi. Le modalità di coinvolgimento devono essere individuate dall’impresa sociale tenendo conto, tra gli altri elementi, dei contratti collettivi di cui all’articolo 51 del decreto legislativo 15 giugno 2015, n. 81, della natura dell’attività esercitata, delle categorie di soggetti da coinvolgere e delle dimensioni dell’impresa sociale, in conformità a linee guida adottate con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, sentito il Consiglio nazionale del Terzo settore. Delle forme e modalità di coinvolgimento deve farsi menzione nel bilancio sociale di cui all’articolo 9, comma 2.” La categoria degli “utenti e degli altri soggetti direttamente interessati alle loro attività” risulta alquanto indeterminata. Ne consegue che tali soggetti devono essere individuati facendo riferimento alla realtà istituzionale, sociale ed economica in cui si colloca l’impresa sociale.

<sup>155</sup> L’impresa sociale può organizzarsi in qualsiasi forma di ente privato o tipo societario e, di conseguenza, soggiace anche alla disciplina propria della forma giuridica assunta.

<sup>156</sup> I principali *stakeholders* dell’impresa sociale sono i cittadini che intendono realizzare attività di interesse generale, gli utenti ed i beneficiari di attività di interesse generale, i lavoratori dell’impresa sociale ed i volontari. Per un approfondimento sulle diverse categorie di *stakeholders* si veda A. FICI, *La nuova disciplina dell’impresa sociale nella prospettiva dei suoi diversi stakeholder*, in *Riv. Impr. soc.*, 11, 2018.

<sup>157</sup> M. L. VITALI, *Riforma del «terzo settore», nuova disciplina dell’impresa sociale e regole societarie*, in *Osserv. Dir. civ. e comm.*, 1, 2020, pp. 79–128. L’Autore opta per una lettura restrittiva della partecipazione dei lavoratori e dei terzi alla vita dell’impresa sociale: non una partecipazione analoga a quella dei soci (con esercizio del diritto di voto), ma la possibilità di esprimere un orientamento che sia tenuto in considerazione in sede di deliberazione al fine di incidere su posizioni già formatesi. La partecipazione diventa, invece, più incisiva nelle imprese sociali di maggiori dimensioni come si desume dall’art. 11, co 4 lett. b) d. lgs. 112/2017 che prevede la nomina da parte dei lavoratori ed eventualmente da parte degli utenti di almeno un componente dell’organo di amministrazione e uno dell’organo di controllo. Qui il legislatore ha differenziato la posizione dei lavoratori da quella degli altri soggetti con una norma di stretta interpretazione che deroga al principio generale che riserva la nomina dei componenti dell’amministrazione ai soci dell’impresa.

<sup>158</sup> M. PEDRAZZOLI, *La partecipazione dei lavoratori: un tema di natura costituzionale e politica*, in C. ZOLI (a cura di), *Lavoro e impresa: la partecipazione dei lavoratori e le sue forme nel diritto italiano e comparato*, Torino, 2015, p. 8 ss.

Per agevolare la comprensione della questione è sufficiente richiamare, a titolo esemplificativo, il caso di un'associazione che, pur avendo tutti i requisiti per ottenere la qualifica di ETS, subordini l'esercizio del diritto di voto al trascorrere di un lasso di tempo maggiore di quello previsto come inderogabile dal CTS. Dinanzi a tale situazione e ad altre simili, non si rinviene nell'ordinamento né nel Codice del Terzo settore una regola univoca per risolvere il conflitto. Talvolta è lo stesso legislatore a prendere atto di tale rischio e a prevenirlo, escludendo alcune regole incompatibili, come avviene per il "ramo" del Terzo settore di enti religiosi civilmente riconosciuti a cui non si applicano talune disposizioni<sup>159</sup>.

Nella maggior parte dei casi, tuttavia, spetta all'interprete monitorare la suddetta compatibilità e, eventualmente, conciliare le possibili frizioni. E lo strumento tramite cui tale operazione avviene è quello dell'interpretazione sistematica, la cui funzione primaria, del resto, è quella di risolvere le antinomie<sup>160</sup>. Sistematica è quell'operazione ermeneutica che guarda alla complessità dell'ordinamento, alla totalità delle fonti e del contesto socio-culturale che le definisce<sup>161</sup>. Nel caso di specie, essa si traduce in un bilanciamento tra due diversi interessi: garantire la democraticità interna all'ente ed attuare le finalità di rilevanza costituzionale dello stesso; tra questi, il primato assiologico del secondo, costituzionalmente rilevante, conduce – quantomeno nella maggior parte dei casi – ad una lettura restrittiva delle norme sui vincoli organizzativi<sup>162</sup>.

#### ***4. Le categorie escluse***

Natura privata e ordinamento democratico sono requisiti necessari, ma non ancora sufficienti per integrare le condizioni minime di forma caratterizzanti l'ente del Terzo settore. Occorre, infatti, compiere una ulteriore verifica: che l'ente non siano sottratto, per scelta di politica legislativa, al perimetro del Terzo settore<sup>163</sup>. Rientrano nelle

---

<sup>159</sup> L. GORI, *Terzo settore e costituzione*, cit., p. 112.

<sup>160</sup> P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, cit., p. 375 ss.

<sup>161</sup> R. GUASTINI, *Interpretare e argomentare*, in A. CICU – L. MENGONI – F. MESSINEO (a cura di), in *Tratt. dir. civ. comm.*, Milano, 2011, p. 300. "Si fa interpretazione sistematica in senso stretto ogni qualvolta si esclude una certa attribuzione di significato che, se ammessa, renderebbe un testo normativo interamente incoerente o incongruente". Per un generale approfondimento sull'importanza dell'interpretazione sistematica, P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, cit., p. 278 ss.

<sup>162</sup> Soltanto qualora nemmeno l'interpretazione sistematica delle disposizioni appaia risolutiva dell'inconciliabilità tra i vincoli organizzativi e le finalità dell'ente, sarà compito del giudice costituzionale sindacare la ragionevolezza dell'onere previsto dalla legge, in termini di strumentalità rispetto all'attuazione del valore di rilevanza costituzionale e di proporzionalità rispetto al pregiudizio della libertà di associazione.

<sup>163</sup> Art. 4 co 2 e 3. "Non sono enti del Terzo settore le amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, le formazioni e le associazioni politiche, i sindacati, le associazioni professionali e di rappresentanza di categorie economiche, le associazioni di datori di lavoro,

esclusioni: a) le amministrazioni pubbliche; b) le formazioni, associazioni politiche e sindacati; c) le associazioni professionali e di rappresentanza di categorie economiche; d) le associazioni dei datori di lavoro; e) le fondazioni bancarie. Un discorso più complesso riguarda, invece, gli enti ecclesiastici e quelli religiosi.

L'analisi di ciascuna delle suddette categorie consente di comprendere la *ratio* alla base della politica di esclusione che ha orientato il legislatore della riforma.

a) *Le pubbliche amministrazioni*

La prima categoria dei soggetti esclusi pone, fin da subito, una serie di criticità rilevanti.

Nonostante l'apparenza di tassatività, infatti, la nozione di pubblica amministrazione è tutt'altro che definita<sup>164</sup>.

Il d.lgs. n. 165 del 2001, a cui pure l'art. 4 del CTS rinvia, non fornisce una definizione di ente pubblico, menzionando solo quelli che, ai fini del decreto, assumono la qualifica di "datore di lavoro"<sup>165</sup>.

---

*nonché gli enti sottoposti a direzione e coordinamento o controllati dai suddetti enti, ad esclusione dei soggetti operanti nel settore della protezione civile alla cui disciplina si provvede ai sensi dell'articolo 32, comma 4. Sono esclusi dall'ambito di applicazione del presente comma i corpi volontari dei vigili del fuoco delle Province autonome di Trento e di Bolzano e della Regione autonoma della Valle d'Aosta. Sono altresì escluse dall'ambito di applicazione del presente comma le associazioni o fondazioni di diritto privato ex Ipab derivanti dai processi di trasformazione delle istituzioni pubbliche di assistenza o beneficenza, ai sensi del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 16 febbraio 1990, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 45 del 23 febbraio 1990, e del decreto legislativo 4 maggio 2001, n. 207, in quanto la nomina da parte della pubblica amministrazione degli amministratori di tali enti si configura come mera designazione, intesa come espressione della rappresentanza della cittadinanza, e non si configura quindi mandato fiduciario con rappresentanza, sicché è sempre esclusa qualsiasi forma di controllo da parte di quest'ultima'. Agli enti religiosi civilmente riconosciuti e alle fabbricerie di cui all'articolo 72 della legge 20 maggio 1985, n. 222, le norme del presente decreto si applicano limitatamente allo svolgimento delle attività di cui all'articolo 5, nonché delle eventuali attività diverse di cui all'articolo 6 a condizione che per tali attività 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 presente Codice e sia depositato nel Registro unico nazionale del Terzo settore. Per lo svolgimento di tali attività deve essere costituito un patrimonio destinato e devono essere tenute separatamente le scritture contabili di cui all'articolo 13. I beni che compongono il patrimonio destinato sono indicati nel regolamento, anche con atto distinto ad esso allegato. Per le obbligazioni contratte in relazione alle attività di cui agli articoli 5 e 6, gli enti religiosi civilmente riconosciuti e le fabbricerie di cui all'articolo 72 della legge n. 222 del 1985 rispondono nei limiti del patrimonio destinato. Gli altri creditori dell'ente religioso civilmente riconosciuto o della fabbriceria non possono far valere alcun diritto sul patrimonio destinato allo svolgimento delle attività di cui ai citati articoli 5 e 6".*

<sup>164</sup> La qualificazione di un ente come pubblico non rileva solo dal punto di vista dogmatico, ma anche sotto il profilo applicativo, dal momento che rileva ai fini dell'applicazione del peculiare regime delle amministrazioni in cui rientrano *ex multis*: il potere di autotutela, la responsabilità dei dipendenti, dei funzionari e della stessa amministrazione *ex art. 28 della Cost*; l'applicazione dei principi generali amministrativi e in generale della legge 241 del 1990 sul procedimento amministrativo, il riparto di giurisdizione.

<sup>165</sup> M. CLARICH – B. BOSCHETTI, *Ai confini del Terzo settore (e del suo diritto)*, in A. FICI – L. GALLO – F. GIGLIONI (a cura di), *I rapporti tra Amministrazioni pubbliche ed Enti del Terzo Settore*, Napoli, 2020, p. 109.

Non appare risolutivo nemmeno l'altro indizio normativo, contenuto nell'art. 4 della legge n. 70 del 1975 secondo il quale “nessun ente può essere istituito o riconosciuto se non per legge”, dal momento che la disposizione non fornisce alcun criterio utile per individuare la natura di un ente nei casi in cui la base legislativa taccia su tale profilo. Nella sostanza – e nella pratica – la delimitazione della nozione di amministrazione pubblica è, da sempre, rimessa all'interprete.

Nel corso del tempo, dottrina e giurisprudenza hanno elaborato numerosi indici sintomatici della pubblicità, privilegiando, in un primo momento, criteri statici e strutturali<sup>166</sup> come l'attribuzione di poteri amministrativi in senso tecnico<sup>167</sup> o l'esistenza di una relazione organica tra l'ente e lo Stato (sotto forma di rapporto di servizio dell'uno rispetto all'altro)<sup>168</sup>.

Successivamente, in concomitanza con l'affermazione della sussidiarietà orizzontale e con la tendenza ad attribuire compiti di natura pubblicistica a soggetti di natura privatistica, le precedenti tesi formalistiche sono state accantonate a favore di altri indici atti a valorizzare gli aspetti sostanziali dell'ente. In questo nuovo contesto, l'individuazione dell'ente pubblico avviene tramite criteri dinamici e funzionali<sup>169</sup>, e tale approccio risulta più coerente sia con l'attuale assetto ordinamentale, in cui l'avvenuta “ibridazione” delle forme giuridiche ha ormai sfumato i confini tra diritto pubblico e diritto privato<sup>170</sup>, che con il diritto eurounitario che, ai fini della nozione di pubblica

---

“Le pubbliche amministrazioni vanno oltre la fotografia dell'art. 1, co 2, TU Pubblico impiego; ma anche perché, come testimonia il caso delle fondazioni e delle associazioni di trasformazioni ex IPAB, oggi incluse tra gli ETS, il Primo settore si trasforma e, nel trasformarsi, con caratteri e forme diverse, entra nel TS”.

<sup>166</sup> Ulteriori indici strutturali, da cui si può desumere la natura pubblica dell'ente, sono: l'assoggettamento ad un sistema di controlli pubblici, l'ingerenza dello Stato o di altra amministrazione pubblica nella nomina e revoca dei dirigenti dell'ente e/o della sua amministrazione; la partecipazione dello Stato o di diversa amministrazione pubblica alle spese di gestione dell'ente; la corresponsione di finanziamenti pubblici e la costituzione ad iniziativa pubblica.

<sup>167</sup> R. GIOVAGNOLI, *Compendio di diritto amministrativo*, I, Torino, 2020, p. 173. L'Autore evidenzia che con il criterio dell'attribuzione dei poteri amministrativi risultava difficile spiegare la presenza di enti pubblici economici, che non svolgono compiti amministrativi in senso classico, ma attività di impresa. Si veda altresì E. CASETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, 2017, Milano, p. 94.

<sup>168</sup> La giurisprudenza in più occasioni ha fatto ricorso al criterio del rapporto di servizio. Ad esempio, quando si è trattato di riconoscere la natura pubblicistica di Poste Italiane s.p.a. (Cons. Stato, sez. VI, 2 marzo 2001 n. 1206; Cons. Stato, sez. VI, 5 marzo 2002, n. 1303, in *DeJure.it*). In quell'occasione fu ritenuta decisiva l'attribuzione di poteri di direttiva a soggetti pubblici non azionisti di Poste Italiane s.p.a. che mostravano come la società non fosse autonoma nella scelta. Sulla base di una analoga motivazione, è stata riconosciuta la natura pubblica di Trenitalia s.p.a. (Cons. Stato, sez. VI, 23 ottobre 2007, n. 5569), del Gestore della rete elettrica (Cons. Stato, sez. VI, 16 settembre 2003, n. 5241); della RAI qualificata come ente pubblico in forma societaria (Cons. Stato, sez. VI, 24 novembre 2010, n. 5379; sul punto in senso contrario alla qualificazione in termini pubblici della RAI, Cass. civ., sez. Un. 22 dicembre 2011, n. 28329).

<sup>169</sup> Su tali criteri dinamici e funzionali ci si soffermerà *infra*.

<sup>170</sup> In tal senso R. GIOVAGNOLI, *Compendio di diritto amministrativo*, cit., p. 174 ss.

amministrazione privilegia più la sostanza che la forma, ricorrendo spesso a criteri teleologici e sistematici<sup>171</sup>.

Ad oggi, quindi, per inquadrare a livello sistematico e normativo l'ente pubblico, si ricorre ad un'altra norma, l'art. 7, comma 2 del d. lgs. 2 luglio 2010, n. 104<sup>172</sup> che, nel fissare i criteri di riparto della giurisdizione, qualifica come pubbliche amministrazioni anche i soggetti formalmente privati che sono tenuti al rispetto dei principi del procedimento amministrativo. A partire da questa disposizione e seguendo il criterio funzionale, si giunge alla seguente una nozione – funzionale – di ente pubblico: la natura pubblicistica dipende dalla funzionalizzazione e dalla procedimentalizzazione dell'attività svolta, più che dalla veste dell'ente.

Oltre ad essere funzionale, a ben vedere, tale nozione è anche “cangiante” e ciò almeno per due ragioni. In primo luogo, un soggetto spesso svolge diverse attività, di cui solo alcune sono procedimentalizzate. Ne consegue, che esso acquista e perde la qualifica di ente pubblico a seconda del tipo di attività che svolge. Inoltre, i criteri per stabilire se ad un soggetto si applica il regime procedimentale mutano a seconda del tipo di istituto che viene in considerazione. Di conseguenza, la nozione di ente pubblico non è sempre uguale a sé stessa, ma si trasforma, ampliandosi o restringendosi, a seconda della *ratio* della normativa che si deve applicare<sup>173</sup>.

---

<sup>171</sup> La nozione sostanzialistica di ente pubblico deriva dal diritto eurounitario. Al riguardo, è sufficiente pensare alla nozione di amministrazione aggiudicatrice in materia di appalti pubblici. La *ratio* della disciplina dell'evidenza pubblica è quella di evitare di alterare la concorrenza del mercato da parte di soggetti che operano in base a criteri non meritocratici e non sopportano il rischio d'impresa. Questa *ratio* ha portato ad includere nella nozione di amministrazione aggiudicatrice anche soggetti ibridi come l'organismo di diritto pubblico, figura introdotta nel nostro ordinamento recependo le direttive comunitarie in materia di appalti pubblici (per la prima volta, in quella n. 89/440/CEE del 21 luglio 1989) e, da ultimo, recepita nell'Allegato I, art. 1 lett e) del d.lgs. 36 del 2023. L'organismo di diritto pubblico è un ente societario che sebbene formalmente privato, in presenza di determinati elementi (strutturali e teleologici *sub specie* di perseguimento di finalità non industriali e non commerciali), ha diventa stazione appaltante e al pari di ogni ente pubblico ha l'obbligo di effettuare la gara. Sull'organismo di diritto pubblico ed i suoi requisiti, tra la giurisprudenza più significativa si segna quella sovranazionale e nazionale relativa alla vicenda dell'Ente Fiera di Milano: Corte di giust., 15 gennaio 1998, C- 44/96, *Mannesmann Anlagenbau Austria*; Cons. Stato, sez. VI, 5 ottobre 1998, n. 1267, in *Giustiziaamministrativa.it*. Per un ulteriore approfondimento si vedano anche Corte di giust., 22 maggio 2003, C – 18/2001, *Taitotalo Oy* sull'interpretazione del requisito teleologico e Corte di giust., 15 gennaio 1998, C – 44/96, *Mannesmann Anlagenbau Austria*, p. 26 sull'esclusione della configurabilità dell'organismo di diritto pubblico *in parte qua*.

<sup>172</sup> “Per pubbliche amministrazioni, ai fini del presente codice, si intendono anche i soggetti ad esse equiparati o comunque tenuti al rispetto dei principi del procedimento amministrativo”.

<sup>173</sup> Cons. Stato, sez. VI, 26 maggio 2015, n. 2660, in *Giustiziaamministrativa.it*. “La nozione di ente pubblico nell'attuale assetto ordinamentale non può, infatti, ritenersi fissa ed immutabile. Non può ritenersi, in altri termini, che il riconoscimento ad un determinato soggetto della natura pubblicistica a certi fini, ne implichi automaticamente e in maniera immutabile la integrale sottoposizione alla disciplina valevole in generale per la pubblica amministrazione. Al contrario, l'ordinamento si è ormai orientato verso una nozione funzionale e cangiante di ente pubblico. Si ammette ormai senza difficoltà che uno stesso soggetto possa avere la natura di ente pubblico a certi fini e rispetto a certi istituti, e possa, invece, non averla ad altri fini, conservando rispetto ad altri istituti regimi normativi di natura privatistica. Questa nozione “funzionale” di

La domanda che l'interprete dovrà porsi, allora, non è tanto cosa sia l'ente pubblico, ma a che fine e per l'applicazione di quale disciplina occorra qualificare un ente come pubblico. Ebbene, nel Terzo settore, la qualifica di ente pubblico vale come causa di esclusione dell'applicazione della relativa disciplina promozionale.

Con questa premessa, diviene dirimente l'esatta perimetrazione della nozione di ente pubblico e, dunque, anche la scelta del criterio da utilizzare in tale operazione.

Dal momento che la peculiarità della materia consiste nel realizzare un'amministrazione privata degli interessi pubblici, sarebbe privo di utilità guardare, in questo caso, alle funzioni esercitate che, tanto negli enti pubblici quanto in quelli privati, coincidono con attività di interesse generale e perseguono finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale.

Nella specifica ipotesi del Terzo settore, si dovrebbero, quindi, preferire i criteri strutturali di pubblicità che valorizzino *“l'inserimento istituzionale delle persone giuridiche nell'organizzazione dell'amministrazione come organismi ausiliari per il raggiungimento di finalità di interesse generale”*, *“l'assoggettamento ad un sistema di controlli pubblici di un certo grado di intensità, nonché di ingerenza nella gestione dell'ente”*<sup>174</sup>.

In tale cornice dominata dall'incertezza, meritano di essere considerati due ulteriori fattori che contribuiscono a rendere sfocati non solo i confini della nozione di amministrazione pubblica, ma anche quelli del Terzo settore. Da un lato, infatti, l'amministrazione non di rado agisce secondo schemi di diritto privato, complicando l'individuazione *ex ante* della natura – pubblica o privata di un soggetto.

Dall'altro lato, lo stesso legislatore, in alcuni casi, detta l'eccezione all'esclusione, ripristinando la regola dell'applicazione del codice del Terzo settore anche a soggetti che, invece, sono qualificabili come amministrazioni<sup>175</sup>.

---

*ente pubblico, che ormai predomina nel dibattito dottrinale e giurisprudenziale, ci insegna, infatti, che il criterio da utilizzare per tracciare il perimetro del concetto di ente pubblico non è sempre uguale a se stesso, ma muta a seconda dell'istituto o del regime normativo che deve essere applicato e della ratio ad esso sottesa. Occorre, in altri termini, di volta in volta domandarsi quale sia la funzione di un certo istituto, quale sia la ratio di un determinato regime "amministrativo" previsto dal legislatore, per poi verificare, tenendo conto delle caratteristiche sostanziali del soggetto della cui natura si controverte, se quella funzione o quella ratio richiedono l'inclusione di quell'ente nel campo di applicazione della disciplina pubblicistica. La conseguenza che ne deriva è, come si diceva, che è del tutto normale, per così dire "fisiologico", che ciò che a certi fini costituisce un ente pubblico, possa non esserlo ad altri fini, rispetto all'applicazione di altri istituti che danno rilievo a diversi dati funzionali o sostanziali”.*

<sup>174</sup> Cass. civ., sez. I, 26 luglio 2007, n. 16600, in *Dejure.it*.

<sup>175</sup> L. GORI, *Terzo settore e costituzione*, cit., p. 124.

Il CTS, ad esempio, richiama i soggetti operanti nel settore della protezione civile, i corpi volontari dei vigili del fuoco delle Province autonome di Trento e di Bolzano e della Regione autonoma della Valle d'Aosta; mentre il d. lgs. n. 112 del 2017 sull'impresa sociale<sup>176</sup> – ed analogamente dispone la legge n. 381 del 1991<sup>177</sup> – consente agli enti pubblici, in presenza di particolari condizioni, di essere ammessi come soci.

Fuori dal perimetro del Terzo settore sono confinati anche, tutti gli enti “*sottoposti a direzione, coordinamento o controllo*” da parte degli enti pubblici esclusi. La *ratio* di questa estensione è evidente: impedire l'attribuzione della qualifica di ETS a enti che – in ragione di una profonda commistione nei processi gestori e decisionali con gli enti esclusi – non sono distinguibili, se non formalmente, da questi ultimi. E tale giustificazione trova conferma nella nota del Ministero del lavoro e delle politiche sociali che contempla la sola partecipazione che non si traduca “*nell'esercizio da parte dei soggetti esclusi di un'influenza dominante sull'ETS*”, in qualsiasi forma questa si manifesti: maggiore di voti o ingerenza sostanziale nella vita dell'ente<sup>178</sup>.

In realtà, la principale problematicità che si annida nella disposizione in esame è la sua carenza definitoria, dal momento che il Codice del Terzo settore non precisa il significato di direzione, coordinamento e controllo di un ente non societario, ma si limita unicamente a tracciare una distinzione tra la rappresentanza di cittadinanza ed il mandato fiduciario, negando che la prima integri un'ipotesi di controllo esercitato sulla fondazione o sull'associazione.

La formulazione, evocativa di istituti già noti al diritto commerciale, consente di mutuare il significato di tale connessione giuridica dagli artt. 2359 e 2497 ss c.c., previo adeguamento al contesto degli enti non societari rispetto ai quali troverebbe applicazione. In tal senso, depongono anche le indicazioni ministeriali<sup>179</sup> oltre che il criterio generale dettato dall'art. 3 del CTS che rinvia, ai fini dell'integrazione della disciplina, alle norme del codice civile, nei limiti della compatibilità.

---

<sup>176</sup> Art. 4 co 3 d. lgs. 112 del 2017: “*Le società costituite da un unico socio persona fisica, gli enti con scopo di lucro e le amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, non possono esercitare attività di direzione e coordinamento o detenere, in qualsiasi forma, anche analogo, congiunta o indiretta, il controllo di un'impresa sociale ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile*”.

<sup>177</sup> Art. 11 della legge n. 381 del 1991: “*Possono essere ammesse come soci delle cooperative sociali persone giuridiche pubbliche o private nei cui statuti sia previsto il finanziamento e lo sviluppo delle attività di tali cooperative*”.

<sup>178</sup> Nota del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali del 4 marzo 2020, *Codice del Terzo settore. Articolo 4, comma 2. Direzione, coordinamento e controllo degli enti del Terzo settore. Prime indicazioni*, in [www.cantiereterzosettore.it](http://www.cantiereterzosettore.it)

<sup>179</sup> Nota del Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali, 4 marzo 2020, n. 2243, cit..

Così, per delineare la nozione di controllo, la disposizione da tenere in considerazione sarebbe l'art. 2359 c.c. che indica il controllo “interno di diritto”, “interno di fatto” ed “esterno di fatto” delle società collegate.

Operando l'adattamento interpretativo rispetto al contesto normativo del Terzo settore, è stato osservato che per accertare la sussistenza del controllo “interno di diritto” sarebbe preferibile valutare non tanto la misura della titolarità del capitale dell'ente partecipato, bensì l'effetto della partecipazione maggioritaria e soprattutto i voti esercitabili all'interno degli organi decisionali dell'ente che lo statuto abbia riservato ai soggetti esclusi<sup>180</sup>.

Il controllo “interno di fatto” andrebbe, invece, verificato, di volta in volta, a seconda delle contingenze del caso concreto, esaminando, ad esempio, le deliberazioni degli organi idonei ad influenzare l'attività dell'ente. Infine, il “controllo esterno di diritto” emergerebbe dalla presenza di accordi tra più enti che prevedano l'esercizio di un'influenza dominante del soggetto escluso sugli altri.

Per l'individuazione della nozione di attività di direzione e coordinamento si dovrebbe guardare, invece, all'art 2497 c.c. che già di per sé ricomprende nel proprio ambito di applicazione gli enti, oltre alle società<sup>181</sup>.

Tale condizione andrebbe, quindi, verificata sulla “*base di elementi che denotino una effettiva influenza sulla gestione da parte del soggetto escluso*”.

A tal proposito, la nota ministeriale evidenzia che gli indici di etero-direzione possono essere desunti anche “*dalla sussistenza di una delle situazioni a cui l'ordinamento ricollega una presunzione di direzione e coordinamento*”, tra cui rientrerebbe anche quella prevista dall'art. 2497 *sexies* ossia l'attività di coordinamento esercitata dall'ente tenuto al consolidamento dei bilanci o controllante *ex art. 2359 c.c.*

L'esclusione degli enti sottoposti al controllo, direzione e coordinamento da parte dei soggetti esclusi dal Terzo settore, porta ad ammettere, argomentando *a contrario*, le partecipazioni pulviscolari che non compromettono l'autonomia dell'ETS.

Specularmente, dovrebbe essere consentita anche la partecipazione degli ETS ad altre organizzazioni senza che questi perdano la propria qualifica, purché ciò avvenga nel

---

<sup>180</sup> A. FUSARO, *Gli enti del terzo settore*, cit., p. 81. “*Un controllo ricorrerebbe, altresì, qualora in presenza di una pluralità di soggetti esclusi aderenti, individualmente privi della maggioranza dei voti nell'organo assembleare o di amministrazione, la loro somma produca parimenti quell'assetto*”.

<sup>181</sup> A. FICI, *La riforma del Terzo settore e dell'impresa sociale*, Napoli, 2018, p. 69.

rispetto dell'attività svolta e non sia eluso il vincolo di destinazione del patrimonio alle finalità perseguite<sup>182</sup>.

Un caso particolare, infine, è rappresentato dalle associazioni o fondazioni di diritto privato *ex IPAB*, che derivano dai processi di trasformazione delle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza per le quali è prevista la possibilità di nomina degli amministratori da parte delle amministrazioni pubbliche. Tale designazione costituisce, per espressa previsione normativa, una “*mera rappresentanza della cittadinanza*” e non un mandato fiduciario con rappresentanza, qualifica quest'ultima che avrebbe scalfito la razionalità del sistema fondato sull'esclusione degli enti pubblici dal Terzo settore.

b) *Formazioni, associazioni politiche e sindacati*

L'estromissione delle formazioni, associazioni politiche e dei sindacati è espressione di una scelta di politica legislativa, al pari dell'esclusione delle associazioni professionali e di rappresentanza di categorie economiche, di quelle di datori di lavoro e degli enti sottoposti a coordinamento, direzione e controllo dei primi.

Focalizzandosi sulle formazioni, sulle associazioni politiche e sindacati, essi costituiscono soggetti di natura privata, per i quali non sussisterebbero ostacoli all'attribuzione della qualifica di ETS in presenza degli altri requisiti richiesti dalla legge. La ragione dell'esclusione è, quindi, da imputare alle peculiarità che caratterizzano tali enti, prima fra tutti il loro fondamento costituzionale negli artt. 39 e 49. Più precisamente, la scelta legislativa mira a preservare la *par condicio* tra i soggetti che ambiscono a determinare la politica nazionale, evitando che la stessa possa essere alterata dai vantaggi che la disciplina del terzo settore attribuisce agli omonimi enti. In assenza di una esplicita disposizione di esclusione, non sarebbe stato difficile per una associazione politica assumere la qualifica di ETS, rappresentando l'attività politica, intesa come contributo alla vita della cittadinanza, l'attività di interesse generale per eccellenza<sup>183</sup>.

---

<sup>182</sup> A. FUSARO, *Gli enti del terzo settore*, cit., p. 83, evidenzia che nel caso in cui siano assunte partecipazioni in società commerciali e si ravvisino gli estremi della direzione, coordinamento e controllo, sussisterebbe responsabilità per violazione dei principi di corretta gestione societaria e imprenditoriale prevista dall'art. 2497 c.c. il quale nel riferirsi al gruppo, contempla qualsiasi ente, comprese le associazioni, le fondazioni e le altre istituzioni.

<sup>183</sup> Guardando all'elenco delle attività di interesse generale contenute nell'art. 5 del CTS, presentano profili altamente politici: “v) promozione della cultura della legalità, della pace tra i popoli, della nonviolenza e della difesa non armata; w) promozione e tutela dei diritti umani, civili, sociali e politici, nonché dei diritti dei consumatori e degli utenti delle attività di interesse generale di cui al presente articolo, promozione delle pari opportunità e delle iniziative di aiuto reciproco, incluse le banche dei tempi di cui all'articolo 27 della legge 8 marzo 2000, n. 53, e i gruppi di acquisto solidale di cui all'articolo 1, comma 266, della legge 24 dicembre 2007, n. 244”.

D'altro canto, come è stato correttamente rilevato<sup>184</sup>, l'attività politica propria dei partiti e quella degli ETS si avvalgono di mezzi diversi e si muovono su binari paralleli. Da un lato, infatti, le formazioni politiche – e soprattutto i partiti – concorrono a determinare la vita delle istituzioni, influenzando sullo “Stato persona”; dall'altro lato, invece, gli ETS promuovono attività private, prescindendo dall'apparato e influenzando sullo “Stato comunità”<sup>185</sup>. Valorizzando tali differenze, è possibile precisare il campo dell'esclusione delle formazioni e delle associazioni politiche ed affermare che il legislatore abbia inteso estromettere non già tutti i soggetti che partecipano alla programmazione politica, ma solo quelli che presentino “una natura partitica” ai sensi dell'art. 49 della Costituzione, e che esercitano una influenza sulle istituzioni.

Così ricostruita, la ragione giustificatrice alla base della disposizione rappresenta un rilevante supporto alla formulazione indeterminata e detassativizzante della fattispecie “*formazioni e associazioni politiche*” che, di per sé, solleva problemi di delimitazione del campo dell'esclusione, nonché confusione terminologica.

Il primo dubbio interpretativo da dirimere riguarda il significato di “*formazioni e associazioni politiche*” e, più precisamente, se queste rappresentino un'endiadi con cui indicare la stessa o diverse categorie di organizzazioni collettive. È da preferire quest'ultima opzione ermeneutica e ritenere che le formazioni politiche rappresentino una categoria più ampia delle associazioni, suscettibile di ricomprendere anche quei soggetti che a causa della forma destrutturata – talvolta addirittura virtuale – non rientrerebbero nelle associazioni politiche.

Aderendo a questa lettura, troverà agevole soluzione anche il secondo dubbio interpretativo relativo alla possibilità di ritenere incluse nelle formazioni politiche anche quelle sindacali. A rigore, l'interpretazione letterale suggerirebbe una risposta negativa, ma la valorizzazione della funzione inclusiva della fattispecie e l'*eadem ratio* che accomuna le formazioni politiche e quelle sindacali, porterebbero, più preferibilmente, ad una diversa soluzione: quella di considerare anche le formazioni sindacali fuori dal d.lgs. 117/2017.

Più complessa appare la perimetrazione della nozione di associazione politica.

La dottrina prevalente ritiene che essa ricomprenda anche i partiti politici, considerati espressione di un profilo specifico del più ampio genere di associazione politica delineata

---

<sup>184</sup> L. Gori, *Terzo settore e Costituzione*, cit., p. 117.

<sup>185</sup> *Ibid.*

dalla Costituzione<sup>186</sup>. Tale conclusione risulta coerente anche con la *ratio* alla base dell'esclusione delle organizzazioni politiche che, proprio nei partiti, trovano la più emblematica manifestazione.

Il problema si sposta, quindi, sul piano dell'individuazione dei soggetti che presentano la struttura partitica dal momento che, tramontato l'assolutismo dei partiti tradizionali, oggi si assiste alla diffusione di movimenti, comitati e associazioni spontanee dall'incerta qualificazione giuridica<sup>187</sup>.

Le maggiori criticità sorgono rispetto a quelle organizzazioni che non sono iscritte nel registro dei partiti politici<sup>188</sup>, poiché, in questo caso, l'impossibilità di assumere la qualifica di ETS sarebbe una conseguenza pressoché automatica.

Il riconoscimento della natura partitica di un soggetto passa per una verifica bifasica che richiede l'applicazione, in un primo momento, di un criterio formale volto ad accertare la sussistenza di un'organizzazione stabile, della professionalità del gruppo, e la presenza di un simbolo di riconoscimento.

La seconda fase si fonda, invece, su un riscontro dei caratteri sostanziali dell'ente: essa guarda, infatti, alla finalità – di conquistare una rappresentanza negli organi istituzionali – ed all'attività svolta – competere per il potere nelle elezioni<sup>189</sup>.

In realtà, anche tale verifica bifasica è stata sottoposta a revisione critica.

Da un lato, infatti, l'accertamento dei requisiti dell'organizzazione stabile e della professionalità appare sottendere un approccio anacronistico e non così lungimirante a fronte della diffusione di gruppi di persone destrutturati o occasionali che, ciononostante, svolgono attività politica. In merito a quest'ultima, poi, la partecipazione alla competizione elettorale è solo uno dei tanti indici della natura partitica. È ben possibile, infatti, che alcuni partiti decidano di non concorrere alle elezioni, pur mantenendo l'aspirazione ad entrare nel circuito rappresentativo<sup>190</sup>.

---

<sup>186</sup> *Ibid.*, p. 116. Si veda altresì G. BRUNELLI, *Partiti politici e dimensione costituzionale della libertà associativa*, in AA. VV., *I partiti politici nella organizzazione costituzionale*, Napoli, 2015, p. 32.

<sup>187</sup> M. GORLANI, *Ruolo e funzione costituzionale del partito politico*, Bari, 2017, p. 29. L'Autore menziona come caso emblematico, il Movimento 6000 sardine che ha acquisito la qualifica di ETS e, nonostante ciò, ha svolto un ruolo politico influente, sostenendo coalizioni e candidati.

<sup>188</sup> L'iscrizione in tale registro, previsto dal decreto-legge del 28 dicembre 2013, n. 149 rappresenta un onere e non un obbligo ai fini del riconoscimento della qualifica di partito politico. Dall'iscrizione, infatti, discende l'applicazione di rilevanti benefici di natura finanziaria.

<sup>189</sup> Corte cost., 24 febbraio 2006, n. 79, in *www.giurcost.it*. Per un approfondimento, V. CRISAFULLI, *I partiti nella Costituzione*, in *Studi per il ventesimo anniversario dell'Assemblea costituente*, II, *Le libertà civili e politiche*, Firenze, 1969, p. 375. L'Autore afferma che i partiti politici sono portatori di "una visione parziale, perché di parte, ma totale, perché politica, dell'interesse generale".

<sup>190</sup> L. GORI, *Terzo settore e costituzione*, cit., p. 119. L'Autore adduce come esempio il Movimento Cinque Stelle che durante le elezioni regionali in Emilia Romagna del 2019, optò per una pausa elettorale; ancora,

Le critiche appena rilevate consentono di focalizzare l'essenza del partito politico nella sua finalità principale: quella di immettersi nel tessuto istituzionale, in qualunque modo essa sia perseguita, concorrendo alle elezioni o entrando, direttamente, negli organi di governo.

Parimenti controversa è, inoltre, la possibilità di ricondurre al campo di esclusione dal Terzo settore – nell'ambito delle “*formazioni e associazioni politiche*” – anche i soggetti che svolgono un'attività che è strumentale rispetto a quella del partito o di personalità operanti al suo interno. Si allude, più precisamente, alle associazioni o fondazioni politiche preposte alla ricerca di idee, persone e risorse finanziarie *per* il partito.

La soluzione preferibile è quella che si basa su un accertamento in concreto delle modalità di azione dell'ente, del tipo di rapporto che lo lega al partito o ai suoi esponenti, della rilevanza della sua operatività per l'azione del partito o dei suoi esponenti<sup>191</sup>.

Le indicazioni di maggiore utilità pratica giungono dalla giurisprudenza, che considera dirimente l'esistenza di un rapporto di servizio tra l'ente e il partito politico per escludere anche il primo dalla disciplina del Terzo settore<sup>192</sup>. Più precisamente non

---

Italia Viva, nel 2019, nella prima fase successiva alla sua costituzione, decise di non partecipare alle elezioni in Umbria, ma si limitò ad appoggiare un candidato. Inoltre, è anche possibile che un partito, pur non concorrendo alle elezioni, prenda parte alla composizione dell'esecutivo grazie ad accordi politici.

<sup>191</sup> Parte della dottrina si è fatta promotrice di un accertamento “teorico” basato su taluni indici di equiparazione tra taluni soggetti e i partiti politici, elaborati dal legislatore al fine di estendere ai primi il regime giuridico dei secondi in materia di trasparenza e rendicontazione. La conseguenza di tale approccio sarebbe quella di ritenere i soggetti “equiparati” rientranti automaticamente in una causa di esclusione dalla qualifica di ETS. Tale esito, tuttavia, non pare condivisibile. L'automatismo legislativo non potrebbe infatti estendersi a casi non espressamente previsti, stando tale ampliamento a soggetti diversi da quelli previsti dalla normativa dubbi di legittimità costituzionale sotto il profilo della ragionevolezza; lo stesso ampliamento, peraltro, avrebbe riflessi negativi su altri diritti e libertà costituzionali – tra tutti quella di associazione – che sarebbero pregiudicati dalla suddetta equiparazione. Al massimo, tali indici di equiparazione potrebbero essere considerati “sintomatici” della natura partitica dell'organizzazione in esame. Ad ogni modo, gli indici di equiparazione a cui si fa riferimento sono quelli contenuti nell'art. 5 comma 4, del decreto-legge del 28 dicembre del 2013, n. 149, come modificato dalla legge del 9 gennaio del 2019, n. 3 che ha ulteriormente esteso le equiparazioni: “ai sensi e per gli effetti del presente articolo, sono equiparati ai partiti e movimenti politici: a) le fondazioni, le associazioni e i comitati la composizione dei cui organi direttivi o di gestione è determinata in tutto o in parte da deliberazioni di partiti o movimenti politici, o l'attività dei quali si coordina con questi ultimi anche in conformità a previsioni contenute nei rispettivi statuti o atti costitutivi; b) le fondazioni, le associazioni e i comitati i cui organi direttivi o di gestione sono composti per almeno un terzo da membri di organi di partiti o movimenti politici ovvero persone che sono o sono state, nei sei anni precedenti, membri del Parlamento nazionale o europeo o di assemblee elettive regionali o locali di comuni con più di 15.000 abitanti, ovvero che ricoprono o hanno ricoperto, nei sei anni precedenti, incarichi di governo al livello nazionale, regionale o locale, in comuni con più di 15.000 abitanti; c) le fondazioni, le associazioni e i comitati che erogano somme a titolo di liberalità o contribuiscono in misura pari o superiore a euro 5.000 l'anno al finanziamento di iniziative o servizi a titolo gratuito in favore di partiti, movimenti politici o loro articolazioni, di membri di organi o articolazioni comunque denominate di partiti o movimenti politici ovvero di persone titolari di cariche istituzionali nell'ambito di organi elettivi o di governo”. In dottrina, T. F. GIUPPONI, *Gli obblighi di trasparenza per partiti e movimenti politici*, in R. ORLANDI – S. SEMINARA (a cura di), *Una nuova legge contro la corruzione*, Torino, 2019, p. 359 ss.

<sup>192</sup> Cass. pen., sez. VI, 16 ottobre 2020, n. 28796, in *DeJure.it*. La Cassazione, in particolare, esamina il rapporto che lega una fondazione al partito politico destinatario di erogazioni finanziarie, in relazione alla

sarebbe sufficiente “*una mera coincidenza delle finalità politiche*”, ma occorrerebbe “*una concreta simbiosi operativa, tale per cui la struttura esterna possa dirsi stabilmente inserita nell’azione del partito o di suoi esponenti*”.

In concreto, poi, l’accertamento viene effettuato dall’amministrazione statale e regionale in sede di iscrizione al RUNTS. Tale aspetto rende ancora più impellente l’esigenza (che verrà approfondita successivamente) di effettuare la verifica secondo parametri oggettivi volti a ridurre la discrezionalità e l’incertezza qualificatoria che ogni categoria definitoria di ampio respiro – come quella delle “*formazioni e associazioni politiche*” – reca con sé.

c) *Associazioni professionali e di rappresentanza di categorie economiche*

In tale categoria si fanno rientrare le associazioni che sono sottoposte all’obbligo di iscrizione ad un albo o ad un collegio, quelle relative alle professioni non organizzate in ordini e collegi<sup>193</sup> e, come si desume dalla denominazione, tutte le associazioni di rappresentanza di categorie economiche, comprese quelle che si presentano una forma diversa da quella associativa. Rispetto a queste ultime, l’esclusione non giunge automaticamente, ma in forza della valorizzazione della medesima *ratio* alla base dell’esclusione delle categorie espressamente previste: evitare che i benefici derivante dalla qualifica di ETS possano alterare la libera concorrenza tra gli enti.

d) *Le associazioni di datori di lavoro*

La legge delega non prevedeva questa categoria, introdotta per la prima volta con il d. lgs. 117 del 2017. L’esclusione si giustifica, come per le precedenti, dal momento che vengono in rilievo soggetti ontologicamente portatori di interessi parziali (e non generali) e, dunque, anche privi della imparzialità necessaria per operare come ETS. Non sono, invece, menzionate le associazioni dei lavoratori che, di conseguenza, ben potrebbero

---

fattispecie di reato di “finanziamento illecito ai partiti politici”. In tale contesto, si sofferma sul significato di “rapporto di servizio” che deve sussistere tra l’ente strumentale ed il partito politico. Afferma che “*è necessario non solo dar conto di erogazioni o contribuzioni in favore del partito rinvenienti dall’ente, formalmente esterno al partito, ma anche del fatto che la reale funzione di esso, al di là di quanto in apparenza desumibile dalla formale cornice statutaria, possa dirsi corrispondente a quella di uno strumento nelle mani del partito o dei suoi esponenti, in assenza di una sua effettiva diversa operatività, governata da logiche non immediatamente o esclusivamente strumentali*”.

<sup>193</sup> La disciplina è contenuta nella legge del 14 gennaio 2013 n. 4, in [www.normattiva.it](http://www.normattiva.it).

assumere la qualifica di ETS, purché non rientrino nella diversa area di esclusione relativa ai sindacati e, più in generale, alle formazioni con finalità sindacale<sup>194</sup>.

e) *Le fondazioni bancarie*

L'art. 3, ultimo comma del CTS, prevede che le norme del codice non si applicano alle fondazioni bancarie, ad eccezione di quelle relative all'istituzione ed al finanziamento dei centri servizi per il volontariato<sup>195</sup>.

La disposizione si limita a recepire una previsione della legge delega che motiva la sottrazione delle fondazioni bancarie al regime del d.lgs. 117 *“in quanto enti che concorrono al perseguimento delle finalità previste dalla legge”*.

Tale locuzione ha attirato le critiche della dottrina più avveduta, che ne ha evidenziato l'inadeguatezza espressiva. Più correttamente, essa avrebbe dovuto essere formulata utilizzando una congiunzione avversativa, in luogo di quella causale: *“nonostante enti che concorrono al perseguimento delle finalità previste dalla legge”*<sup>196</sup>.

E ciò, in quanto, in astratto, le fondazioni bancarie presenterebbero tutti i connotati essenziali per assumere la qualifica di ETS: esse sono, infatti, persone giuridiche di diritto privato che agiscono senza fine di lucro, perseguendo scopi di utilità sociale<sup>197</sup>. Tuttavia, *nonostante* tali peculiarità, esse sono escluse – *rectius* esentate – per scelta legislativa, dalla disciplina del Terzo Settore, la quale avrebbe senz'altro trovato applicazione in assenza di una disposizione specifica.

Anche la *sedes* in cui è collocata la previsione di esenzione è peculiare: non già l'art. 4 in cui risultano le varie fattispecie di esclusione in senso stretto, bensì l'art. 3,

---

<sup>194</sup> F. LOFFREDO, *Gli enti del Terzo settore*, cit., p. 90.

<sup>195</sup> Tali norme sono quelle contenute nel Capo II del Titolo VIII.

<sup>196</sup> In senso critico sulla scelta del legislatore di tenere fuori dal Terzo settore le fondazioni bancarie si veda, A. FICI, *La riforma del Terzo settore e le fondazioni di origine bancaria*, in AA. VV., *Fondazioni di origine bancaria, XXIII Rapporto annuale. Anno 2017*, Roma, 2018, p. 345 ss.

<sup>197</sup> In questi termini G. RIGHETTI, *Le fondazioni di origine bancaria e le interazioni con il Terzo settore*, in *Non profit*, 2, 2017, p. 83, secondo il quale ETS e fondazioni bancarie perseguono con modalità diverse la stessa missione. In senso contrario a collocare le fondazioni bancarie nel settore non profit privato si veda F. FIMMANO' – M. COPPOLA, *Sulla natura giuspubblicistica delle fondazioni bancarie*, in *Riv. notariato*, 4, 2017, p. 678 – 679 che rilevano che, prima di inquadrare le fondazioni bancarie nel settore del non profit privato, occorre tener conto di un aspetto rilevante, spesso trascurato nel panorama giuridico. *“Molte fondazioni sono a tutt'oggi gli azionisti di riferimento delle maggiori banche italiane”*, così che risultano soprattutto portatrici di interessi economici e politici, che collimano con le finalità di utilità sociale di cui le fondazioni bancarie sarebbero sempre portatrici a parere della dottrina che le qualifica quali enti non profit. Sulla natura delle fondazioni bancarie, M. D'AMBROSIO, *Fondazioni bancarie e terzo settore*, in G. PERLINGIERI (a cura di), *Per un trust della Fondazione Banco di Napoli a tutela dei disabili*, Napoli, 2021, p. 327 ss.

disposizione designata ad indicare le norme applicabili agli ETS, diverse da quelle del d. lgs. 117.

Valorizzando tali aspetti, parte della dottrina è giunta al punto di qualificare le fondazioni bancarie quali “enti del Terzo settore dotati di una disciplina speciale al di fuori del codice”<sup>198</sup>.

Ad ogni modo, in disparte le dissertazioni sulla natura giuridica delle fondazioni bancarie – come enti speciali del Terzo settore o realtà parallele – nell’attuale sistema esse risultano disciplinate autonomamente dal d. lgs. 17 maggio 1999, n. 153<sup>199</sup> e, per quanto compatibile, dalla normativa civilistica<sup>200</sup>.

#### f) *Enti ecclesiastici e religiosi*

L’alternativa inclusione/esclusione non è idonea a fotografare il rapporto tra gli enti religiosi civilmente riconosciuti (e le fabbricerie<sup>201</sup>) e il Terzo settore. La disciplina speciale, infatti, si applica ai primi solo in presenza di determinate condizioni espressamente previste dal legislatore. Da tale considerazione è possibile trarre immediatamente una prima conclusione: le finalità di culto e di religione non rientrano in quelle civiche, solidaristiche e di utilità sociale a cui fa riferimento il CTS<sup>202</sup>.

Rispetto alla legge delega, il decreto legislativo ha ampliato la categoria in esame, modificando l’espressione che già, in sede di prima redazione, aveva suscitato dubbi di

---

<sup>198</sup> L. GORI, *Terzo settore e costituzione*, cit., p. 114. L’Autore ipotizza che, come enti “speciali” del Terzo settore, le fondazioni bancarie intrattengano “una relazione preferenziale con gli altri enti del terzo settore disciplinati dal codice, sino al punto che questi ultimi potrebbero diventare uno dei modi in cui le prime esercitano la loro missione (non operando alcun divieto in tema di controllo, indirizzo e coordinamento)”. Sul punto l’Autore richiama anche A. FICI, *La riforma del Terzo settore*, cit., p. 359, il quale afferma che “*le fondazioni bancarie potrebbero costituire e controllare enti del terzo settore e imprese sociali chiamati ad esercitare imprese strumentali in uno o più dei loro settori rilevanti*”.

<sup>199</sup> D. lgs. 17 maggio 1999, n. 153 come risultante dalle successive modifiche apportate dall’art. 11 della legge 28 dicembre 2001, n. 448 e dal D.M. 8 maggio 2004, n. 150.

<sup>200</sup> Si ritengono applicabili per integrare la disciplina speciale le norme dettate in materia di responsabilità patrimoniale e quelle relative alle deliberazioni ed alla vita interna dell’ente che non incidono sul patrimonio.

<sup>201</sup> Le fabbricerie sono persone giuridiche alle quali è devoluta l’amministrazione di quella parte del patrimonio di una chiesa, che è destinata alla manutenzione dell’edificio e alle spese del culto. Per un approfondimento M. MORESCO, *Fabbricerie*, in [www.treccani/enciclopedia.it](http://www.treccani/enciclopedia.it). La menzione delle fabbricerie risale al d. l. 30 dicembre 2021 n. 228, convertito dalla legge del 25 febbraio 2022, n. 15. L’espresso riferimento ha avuto l’intento di chiarire l’applicazione del medesimo regime degli enti ecclesiastici dal momento che è controversa in dottrina e giurisprudenza la loro natura. A conferma di ciò, il Cons. Stato (sentenza n. 289 del 28 settembre del 2000, in *Foro It.* 2002, III, p. 66) ha escluso che le fabbricerie possano essere considerate enti ecclesiastici poiché, in base al diritto canonico, sono tali solo quelli “*costituiti od approvati dalle confessioni che abbiano stipulato patti e intese con lo stato*”.

<sup>202</sup> In senso critico su tale aspetto, A. PEREGO, *Enti religiosi, Terzo settore e categorie della soggettività tributaria*, 3, 2019, p. 275 – 277, che prospetta la possibilità che le finalità di religione e di culto perseguite dagli enti religiosi siano inscrivibile nelle finalità solidaristiche e che, parimenti, l’attività religioso – culturale sia inscrivibile in quelle di interesse generale svolte dagli ETS.

legittimità costituzionale sotto il profilo della discriminazione delle confessioni prive di intese o accordi con lo Stato<sup>203</sup>. Così, in luogo di “*enti delle confessioni religiose che hanno stipulato patti o intese con lo Stato*”<sup>204</sup> – che compariva nella versione originaria – il CTS oggi menziona “*gli enti religiosi civilmente riconosciuti e le fabbricerie*”<sup>205</sup>.

La nuova locuzione, più coerente con il pluralismo confessionale che caratterizza l’ordinamento, include: gli enti che hanno acquistato personalità giuridica per antico possesso di stato<sup>206</sup>, gli enti ecclesiastici costituiti o approvati dall’autorità ecclesiastica, con sede in Italia, con fine di culto o religione e che abbiano acquisito la personalità giuridica agli effetti civili con decreto del Presidente della Repubblica, in base alla legge del 20 maggio 1985 n. 222, le fondazioni di culto che abbiano ottenuto il riconoscimento secondo la legge n. 222 del 1985 e subordinato all’accertamento sull’adeguatezza dei mezzi rispetto al perseguimento dei fini e sulla rispondenza alle esigenze religiose della popolazione; i cosiddetti istituti di culto, privi di patti, accordi e intese riconosciuti secondo quanto previsto dalla legge n. 1159 del 1929; gli enti confessionali – non cattolici – che hanno ottenuto la personalità giuridica sulla base delle leggi pattizie<sup>207</sup>.

---

<sup>203</sup> Consistenti dubbi di legittimità costituzionale sono stati sollevati dal Cons. Stato nel parere del 14 giugno 2017, n. 1405, in [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it); il Consiglio di Stato ha invitato il legislatore a riconsiderare la disposizione dal momento che “*nel sistema costituzionale, le intese non sono una condizione imposta dai pubblici poteri allo scopo di consentire alle confessioni religiose di usufruire della libertà di organizzazione e di azione, o di giovare dell’applicazione delle norme, loro destinate, nei diversi settori dell’ordinamento. A prescindere dalla stipulazione di intese, l’eguale libertà di organizzazione e di azione è garantita a tutte le confessioni dai primi due commi dell’articolo 8 Cost. (sentenza n. 43 del 1988) e dall’articolo 19 Cost, che tutela l’esercizio della libertà religiosa anche in forma associata. La giurisprudenza di questa Corte è anzi costante nell’affermare che il legislatore non può operare discriminazioni tra confessioni religiose in base alla sola circostanza che esse abbiano o non abbiano regolato i loro rapporti con lo Stato tramite accordi o intese (sentenze n. 346 del 2002 e n. 195 del 1993)*» (da ultimo, sentenza della Corte n. 52 del 2016)”. In dottrina, in senso critico sull’originaria formulazione, si veda C. ELEFANTE, *Enti ecclesiastici – religiosi e terzo settore tra questioni aperte e prospettive di riforma: sviluppi recenti*, in *Quad. dir. Pol. Eccl.*, 3, 2013, p. 381 ss.

<sup>204</sup> F. LOFFREDO, *Gli enti del terzo settore*, cit., p. 91. “*La legge delega, con tale espressione, si riferiva sia agli enti confessionali civilmente riconosciuti, sia agli enti comunque collegati alle confessioni pattizie, per quanto privi di personalità giuridica e attivi con vesti di diritto comune*”.

<sup>205</sup> Oggi nell’espressione sono ricompresi, infatti, non solo gli enti ecclesiastici, ma, più genericamente, gli enti religiosi, purché entrambi siano civilmente riconosciute.

<sup>206</sup> Per gli enti ecclesiastici preesistenti all’epoca concordataria (*ante* 1929) l’accertamento della loro personalità giuridica avviene anche mediante il rilascio dell’attestato per antico possesso di stato. L’attestato, previsto dall’art. 15 del D.P.R. 33/1987 (Regolamento di esecuzione della legge n. 222/1985), certifica che l’ente in questione gode della personalità giuridica da un’«epoca anteriore al 7 giugno 1929», e che non l’ha mai perduta per alcuna causa di estinzione. Sono tali, ad esempio, gli Enti centrali della chiesa. In dottrina, A. PEREGO, *Enti religiosi, Terzo settore e categorie della soggettività tributaria*, 3, 2019, p. 225 ss.

<sup>207</sup> M. N. IANNACCONE, *Gli enti religiosi civilmente riconosciuti e le ultime novità in tema di patrimonio del ramo “ETS”*, in [www.federnotizie.it](http://www.federnotizie.it), 8 settembre 2021. Ad oggi in Italia sono state perfezionate tredici intese, firmate dal Presidente del Consiglio dei Ministri e dal Presidente della rispettiva Confessione religiosa e poi approvate con legge ai sensi dell’art.8 della Costituzione. L’articolo 8 della Costituzione afferma che tutte le Confessioni religiose sono ugualmente libere davanti alla legge e hanno diritto di organizzarsi secondo i propri statuti, purché non contrastino con l’ordinamento giuridico italiano; inoltre stabilisce che i loro rapporti con lo Stato sono regolati per legge sulla base di intese con le relative rappresentanze. Le Confessioni interessate si devono rivolgere, tramite istanza, al Presidente del Consiglio dei Ministri. Le trattative vengono

Tutti gli enti religiosi menzionati presentano un aspetto comune: il riconoscimento della personalità giuridica agli effetti civili che viene accordato tramite procedure definite da leggi bilaterali stipulate tra Stato e confessioni religiose<sup>208</sup>.

L'ampiezza della categoria avrebbe richiesto maggiore precisione espressiva da parte del legislatore. È discussa, infatti, la possibilità di ricomprendere nel concetto di “*enti religiosi civilmente riconosciuti*” anche altri soggetti, distinti dall’ “*insieme a riconoscimento speciale*” appena menzionato.

Si allude, in particolare, agli enti, con fine di religione o di culto, che assumono la personalità giuridica secondo le norme di diritto comune<sup>209</sup> o, ancora, ad enti religiosi – persone giuridiche – non confessionali, dal momento che anche soggetti che non hanno legami con alcuna confessione possono perseguire fini di religione e di culto<sup>210</sup>.

Il dibattito, oggi, è dominato, essenzialmente, da due orientamenti, che giungono a soluzioni opposte.

---

avviate solo con le Confessioni che abbiano ottenuto il riconoscimento della personalità giuridica ai sensi della legge n. 1159 del 24 giugno 1929, su parere favorevole del Consiglio di Stato. Dopo la conclusione delle trattative, le intese, siglate dal Sottosegretario e dal rappresentante della confessione religiosa, sono sottoposte all'esame del Consiglio dei Ministri ai fini dell'autorizzazione alla firma da parte del Presidente del Consiglio. Dopo la firma del Presidente del Consiglio e del Presidente della Confessione religiosa le intese sono trasmesse al Parlamento per la loro approvazione con legge. Le intese approvate con legge ai sensi dell'art.8 della Costituzione, da aggiungere a quella firmata con la Chiesa cattolica sono: 1) Tavola valdese 21 febbraio 1984 Legge 449/1984; 2) Assemblee di Dio in Italia (ADI) 29 dicembre 1986 Legge 517/1988; 3) Unione delle Chiese Cristiane Avventiste del 7° giorno; 4) Unione Comunità Ebraiche in Italia (UCEI); 5) Unione Cristiana Evangelica Battista d'Italia (UCEBI); 6) Chiesa Evangelica Luterana in Italia (CELI); 7) Sacra Arcidiocesi ortodossa d'Italia ed Esarcato per l'Europa Meridionale 4 aprile 2007 Legge n. 126/12; 8) Chiesa di Gesù Cristo dei Santi degli ultimi giorni 4 aprile 2007 Legge n. 127/12; 9) Chiesa Apostolica in Italia 4 aprile 2007 Legge n. 128/12; 10) Unione Buddista italiana (UBI) 4 aprile 2007 Legge n. 245/12; 11) Unione Induista Italiana 4 aprile 2007; 12) Istituto Buddista Italiano Soka Gakkai (IBISG) 27 giugno 2015 legge 28 giugno 2016, n. 130.

<sup>208</sup> In senso critico su questo aspetto, A. FUCILLO, *La teoria dell'ecclesiasticità funzionale supera la "prova" del fisco!*, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, 2004, pp. 637-645, il quale avanza dubbi di legittimità costituzionale della locuzione “enti religiosi civilmente riconosciuti” nei limiti in cui ricomprende le sole confessioni religiose con intesa. L'espressione non è idonea a ricomprendere gli enti delle confessioni religiose che hanno bensì stipulato un'intesa - ma, data la maggiore ampiezza della formula, anche un patto di altro genere rispetto all'intesa<sup>3</sup> - che non sia stata ancora tradotta in legge o, ancora, gli enti delle confessioni che non hanno voluto o potuto stipulare un'intesa. L'intesa diventa, così, uno strumento la cui assenza condiziona l'uguale libertà di tutte le confessioni religiose e l'autonomia confessionale di quelle diverse dalla cattolica.

<sup>209</sup> Le norme di diritto comune a cui si fa riferimento sono quelle del d.p.r. del 10 febbraio 2000, n. 361. Il procedimento è disciplinato dall'art. 1, in *www.normattiva.it*. Sono certamente escluse dall'applicazione del CTS le associazioni di fedeli prive di personalità anche se collegate a confessioni religiosi quali, ad esempio, quelle prevista dall'art. 299 cod. dir. can.

<sup>210</sup> P. CONSORTI, *L'impatto del nuovo Codice del Terzo settore sulla disciplina degli enti religiosi*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 4, 2018, p. 6. L'Autore evidenzia che “*l'elemento religioso è più largo di quello confessionale e tocca aspetti spirituali che seguono linee non necessariamente comprimibili nella sola religiosità confessionalmente orientata. La normativa europea, ad esempio, accorpa in un unico insieme concettuale oltre ai soggetti religiosi/confessionali anche quelli filosofici/umanisti*”. Sul punto si veda altresì, E. ROSSI, *Le “confessioni religiose” possono essere atee? Alcune considerazioni su un tema antico alla luce di vicende nuove*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 27, 2014, pp. 1-35

La prima tesi estende alla massima portata la nozione codicistica, fino a ricomprendervi anche gli enti che hanno ottenuto il riconoscimento della personalità giuridica secondo la disciplina prevista dal d.p.r. n. 361 del 2000 e che appaiono “religiosi” per le finalità perseguite – di religione o di culto – a prescindere dalla natura confessionale, o per il rapporto che li lega ad una confessione religiosa.

E a tale conclusione si giunge all’esito di un’interpretazione estensiva della *littera legis* e costituzionalmente orientata al principio di laicità dello Stato<sup>211</sup>.

Ad opinare diversamente, invero, gli enti di diritto comune con finalità di religione o di culto rimarrebbero fuori dalla disciplina del Terzo settore per il solo fatto di non aver ottenuto il riconoscimento secondo le leggi pattizie, subendo così una duplice discriminazione: nei confronti dei soggetti religiosi divenuti persone giuridiche in base alla disciplina speciale predisposta dalle leggi bilaterali e, parimenti, nei confronti delle associazioni di diritto comune che perseguono finalità civiche, di utilità sociale e solidaristiche. In entrambi i casi, infatti, tali soggetti possono assumere la qualifica del ETS, sia pure con le rispettive differenze.

Come si avrà modo di vedere, gli enti religiosi civilmente riconosciuti secondo le norme pattizie diventano ETS unicamente per il ramo di attività rientrante nel Terzo settore. Le associazioni di diritto comune che ottengono il riconoscimento in base al d.p.r. n. 360 del 2000 non soggiacciono, invece, ad alcun limite diverso da quelli già previsti da d. lgs. n. 117 del 2017.

Una volta ammessi nel Terzo settore anche gli enti religiosi diversi da quelli che hanno ottenuto il riconoscimento in base alle leggi pattizie<sup>212</sup>, si pone l’ulteriore questione di individuare le modalità tramite cui attribuire loro il crisma della religiosità.

La dottrina prevalente sembrerebbe propendere per una “autoqualificazione”<sup>213</sup> da parte di ciascun ente. In alternativa, l’accertamento dei fini di religione e di culto

---

<sup>211</sup> Sul significato del principio di laicità si vedano: Corte cost., 12 aprile 1989, n. 203, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it), la quale ha affermato che «il principio di laicità, quale emerge dagli artt. 2, 3, 7, 8, 19 e 20 della Costituzione, implica non indifferenza dello Stato dinanzi alle religioni ma garanzia dello Stato per la salvaguardia della libertà di religione, in regime di pluralismo confessionale e culturale». In dottrina, per un approfondimento in termini generali, D. PULITANÒ, *Laicità e diritto penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, p. 56; S. FERRARI, *La nozione di laicità tra identità e pluralismo*, in A. CERETTI – L. GARLATI (a cura di), *Laicità e stato di diritto*, 2007, p. 127; A. DI GIOVINE, *Laicità e democrazia*, in *Quaderni laici, Costituzione, laicità e democrazia*, 2009, p. 69 ss; N. FIORITA, *L’insostenibile leggerezza della laicità italiana*, in *Dir. e relig.*, 2, 2011.

<sup>212</sup> Per gli enti riconosciuti in base alle leggi pattizie il problema di accertarne la natura non si pone poiché sono le leggi stesse ad indicare i requisiti che devono presentare.

<sup>213</sup> Contro la tesi dell’“autoqualificazione” si veda P. FLORIS, *La proposta di legge in materia di libertà religiosa nei lavori del gruppo di studio Astrid. Le scelte operate nel campo della libertà collettiva.*, in *Stato*,

dovrebbe essere delegato alla pubblica amministrazione in sede di iscrizione al registro o di costituzione del ramo del terzo settore.

Quest'ultima soluzione, tuttavia, sottenderebbe un rischio latente: quello di correggere una discriminazione – quella operata dal legislatore nei confronti degli enti non disciplinati dalle leggi pattizie – con un'altra discriminazione – quella operata dall'amministrazione al termine di verifiche discrezionali, potenzialmente arbitrarie<sup>214</sup>.

In definitiva, agli enti religiosi spetterebbe una duplice opzione: assumere la qualifica di ente religioso civilmente riconosciuto ai sensi dell'art. 4 comma 3 CTS oppure qualificarsi direttamente come ETS, purché svolgano ambedue le attività: di religione e di culto e di interesse generale<sup>215</sup>.

A conclusioni diametralmente opposte giunge il secondo orientamento, che restringe il campo del Terzo settore ai soli “enti religiosi civilmente riconosciuti” in base a leggi pattizie: queste ultime, sottintendendo il riconoscimento da parte dello Stato dello specifico ordinamento confessionale, giustificherebbero anche l'estensione a tali enti delle misure di favore del CTS.

A sostegno dell'assunto secondo cui non sarebbe possibile costituire un'associazione di diritto comune con una finalità religiosa, si evidenzia che la procedura di acquisizione della personalità giuridica prevista dal d.p.r. n. 360 del 2000 risulta in contrasto con l'art. 20 della Costituzione.

La richiesta di riconoscimento integrerebbe, infatti, “*uno speciale gravame fiscale*” collegato al carattere ecclesiastico o al fine di religione e culto dell'associazione, in contrasto, , in quanto tale, con la Carta fondamentale.

La conclusione contraria ad ammettere nel Terzo settore gli enti religiosi privi di riconoscimento pattizio non muterebbe nemmeno spostandosi dal piano delle finalità perseguite a quello delle attività svolte.

Come rilevato dal Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali, le attività di culto – che costituiscono il nucleo principale degli enti religiosi – non rientrerebbero nelle attività di interesse generale di cui all'art. 5 del CTS né in quelle ad esse secondarie e

---

*Chiese e pluralismo confessionale*, 20, 2017, 3, il quale sostiene che esistono criteri oggettivi sparsi nella legislazione da cui si può desumere quali fini e attività non sono religiose agli effetti civili.

<sup>214</sup> A. PEREGO, *Enti religiosi, Terzo settore e categorie*, cit., il quale evidenzia la natura discriminatoria e incerta del procedimento di riconoscimento di cui alla legge n. 1159 del 1929.

<sup>215</sup> L. GORI, *Terzo settore e costituzione*, cit., p. 130.

strumentali previste dall'art 6 del CTS<sup>216</sup>, dovendo queste essere assoggettate unicamente alla disciplina propria degli enti religiosi. In attuazione del principio di separazione tra sfera statale e quella religiosa, infatti, *“non è dato allo Stato di interferire, come che sia, in un ordine che non è il suo, se non ai fini e nei casi espressamente previsti dalla Costituzione<sup>217”</sup>*.

In sostanza, sintetizzando la tesi in esame, affinché possano applicarsi ad un ente religioso le norme del codice del Terzo settore, è necessario che: sia “civilmente riconosciuto” dalle leggi pattizie, svolga un’attività di interesse generale, oltre a quella di culto e religione e che ricorrano le condizioni di cui al citato articolo 4, comma 3 del d.lgs. n. 117/2017.

Indipendentemente dall’interpretazione più o meno ampia a cui si voglia aderire, gli enti religiosi civilmente riconosciuti per poter accedere alla disciplina del CTS devono rispettare alcuni oneri sostanziali e formali, indicati nell’art. 4 comma 3<sup>218</sup> e devono svolgere un’attività di interesse generale di cui all’art. 5 o una delle attività diverse di cui all’art. 6 purché strumentali a quelle di interesse generale.

In secondo luogo, devono adottare un regolamento in forma di atto pubblico o scrittura privata autenticata da depositare nel RUNTS, Tale atto deve recepire le norme del CTS (o del decreto sull’impresa sociale)<sup>219</sup>, garantendo, nello stesso tempo, il rispetto della struttura e delle finalità degli enti religiosi, operazione, questa, tutt’altro che agevole,

---

<sup>216</sup> Nota del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali del 15 aprile 2019, n. 3734, in [www.lavoto.gov.it](http://www.lavoto.gov.it), in cui si afferma che *“per “attività di culto”, può intendersi la “pratica religiosa esteriore riservata ai credenti di una determinata fede”* (Cons. Stato, sez. V, 15 gennaio 2013, n. 181, in [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it)) o, in senso non tassativo *“la celebrazione di funzioni religiose riservate ai credenti di una determinata fede, la diffusione del relativo credo, la formazione degli aderenti e dei ministri religiosi”* (Cons. Stato, sez. I, 14 ottobre 2015, n. 3417, in [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it)). *Non sembra possa ritenersi configurabile come “attività di culto”, ai fini della individuazione dell’oggetto sociale dell’ente, una celebrazione occasionale; mentre al contrario sembrerebbero rientrare tra le attività di culto, ad esempio, le celebrazioni ricorrenti e sistematiche, quotidiane o in giorni fissi e orari predefiniti di funzioni religiose e a carattere confessionale. Sulla base della definizione o elencazione delle “attività di culto” elaborata dal Consiglio di Stato, la collocazione delle stesse tra le attività diverse, ai sensi dell’articolo 6 del d.lgs. 117/2017 appare problematica, data la necessaria strumentalità di queste ultime rispetto alle attività di interesse generale di cui all’articolo 5”*.

<sup>217</sup> Corte cost., 8 ottobre 1996, n. 334, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it).

<sup>218</sup> A. FUSARO, *Gli enti del Terzo settore*, cit., p. 84, evidenzia la continuità dell’attuale disciplina degli enti religiosi con quella del passato, riassorbita nella riforma: in particolare, le fonti sulle organizzazioni non lucrative di utilità sociale (d. lgs. del 4 dicembre 1997, n. 460) e sull’impresa sociale (d. lgs. del 24 marzo 2006, n.155).

<sup>219</sup> Il contenuto necessario del regolamento e le modalità di iscrizione nel RUNTS sono indicati nell’art. 14 d.m. n. 106 del 2020.

dal momento che richiederebbe di conciliare la “specialità pattizia” di ciascun ente religioso con l’omogeneità regolatoria del sistema del Terzo settore<sup>220</sup>.

Infine, per lo svolgimento delle attività del Terzo settore deve essere costituito un patrimonio destinato e le scritture contabili devono essere tenute separatamente. L’assenza di una più puntuale descrizione delle caratteristiche del patrimonio destinato ha richiesto un significativo sforzo ricostruttivo da parte della dottrina<sup>221</sup>.

Il primo tentativo di inquadramento proviene da parte di coloro che vi ravvisano una dotazione patrimoniale, oggetto di un vincolo contabile interno<sup>222</sup>.

Nel dettaglio, il patrimonio destinato sarebbe assimilabile alla fondazione autonoma di derivazione canonistica di cui all’art. 1303 dir. can. che consente di costituire, su determinati beni di una persona pubblica, un vincolo di destinazione per il perseguimento di specifiche finalità e per un lasso di tempo da determinarsi secondo il diritto particolare<sup>223</sup>.

Più persuasive appaiono le tesi che condividono il medesimo inquadramento generale, qualificando tale patrimonio destinato come una ipotesi di separazione patrimoniale, per poi divergere sulla specifica ricostruzione dogmatica. Il panorama dei patrimoni separati, del resto, risulta variegato già sul piano del diritto comune – in cui campeggiano le figure degli artt. 2447 *bis* e 2645 *ter*<sup>224</sup> – e, ancora di più lo è nel Terzo settore, in cui si aggiunge una terza ipotesi prevista dall’art. 10 del CTS. Quest’ultima, peraltro, richiama “ai sensi e per gli effetti” proprio gli articoli 2447-*bis* e seguenti del codice civile”, con i relativi limiti quantitativi e qualitativi<sup>225</sup>.

---

<sup>220</sup> P. CONSORTI, *L’impatto del nuovo codice del Terzo settore*, cit., p. 12. “Vorrei prima osservare che la richiesta di dotarsi di un regolamento che recepisca le indicazioni che devono rispettare tutti gli enti del Terzo settore, presenta profili di legittimità sostanziale in termini di equiparazione delle condizioni richieste a tutti i soggetti ammessi nella medesima area agevolativa. Tuttavia, sul piano concettuale, permane il nodo dello “scontro di specialità”, giacché l’interferenza civile, pur giustificata dall’opportunità di mantenere una certa omogeneità del sistema speciale del Terzo settore, ferisce la specialità pattizia che caratterizza in modo prevalente la disciplina degli enti religiosi/ecclesiastici civilmente riconosciuti”.

<sup>221</sup> Il dibattito è ricostruito in termini generali da P. CAVANA, *Gli enti ecclesiastici nella riforma del Terzo settore*, Torino, 2021.

<sup>222</sup> A. BETTETINI, *Riflessi canonistici della riforma del Terzo settore*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2018, 20, p. 11 ss.

<sup>223</sup> L. SIMONELLI, *L’ente ecclesiastico e la riforma del Terzo settore*, in *Ex lege*, 1, 2016 p. 49 ss.

<sup>224</sup> In generale sugli atti di destinazione patrimoniale, si vedano *ex multis* A. GENTILI, *Le destinazioni patrimoniali atipiche. Egesi dell’art. 2645 ter c.c.*, in *Rass. dir. civ.*, 1, 2007, p. 1 ss.; R. DI RAIMO, *Considerazioni sull’art. 2645 ter c.c.: destinazione di patrimoni e categorie dell’iniziativa privata*, in *Rass. Dir. civ.*, 4, 2007, p. 945 ss.; A. GENTILI, *La destinazione patrimoniale. Un contributo della categoria generale allo studio della fattispecie*, in *Riv. dir. priv.*, 2010, p. 49 ss; A. MORACE PINELLI, *Trascrizione di atti di destinazione*, in *Comm. c.c. Scialoja Branca*, Bologna-Roma, 2017.

<sup>225</sup> Art. 10 CTS, *Patrimoni destinati ad uno specifico affare*: “Gli enti del Terzo settore dotati di personalità giuridica ed iscritti nel registro delle imprese possono costituire uno o più patrimoni destinati ad uno specifico affare ai sensi e per gli effetti degli articoli 2447-*bis* e seguenti del codice civile”.

L'equiparazione dei patrimoni<sup>226</sup> menzionati dagli artt. 4 e 10 CTS sembra essere, tuttavia, più apparente che reale e, ad un esame più attento, si presta ad essere facilmente confutata in base ad argomenti di natura nominalistica, sistematica e teleologica.

Sul piano nominalistico, la denominazione, “*patrimonio destinato*” nell'art. 4 CTS diverge da quella di “*patrimonio destinato ad uno specifico affare*” dell'art. 10 CTS: questo aspetto sarebbe espressione della volontà del legislatore di non assimilare le due ipotesi. *A fortiori*, ciò troverebbe riscontro a livello sistematico, dal momento che i patrimoni destinati sono collocati in disposizioni diverse. Infine, risulterebbe dirimente anche il profilo teleologico: la diversa finalità dei due istituti impedirebbe ogni sorta di equiparazione.

Il patrimonio destinato ad uno specifico affare rappresenta, infatti, una alternativa facoltativa per gli ETS che, qualora vi optino, si vedrebbero applicare anche la disciplina del codice civile a cui l'art. 10 CTS rinvia. Il patrimonio di cui all'art. 4 CTS è, invece, per gli enti religiosi un vero e proprio onere per poter accedere alla disciplina agevolativa del Terzo settore, sia pure limitatamente al ramo interessato<sup>227</sup>.

È preferibile, quindi, la tesi che riconduce il patrimonio destinato dell'art. 4 nell'area dei vincoli di destinazione previsti dall'art. 2645 *ter*<sup>228</sup>. Di quest'ultimo, a ben vedere, sussisterebbero sia i requisiti sostanziali che quelli formali.

L'effetto di segregazione patrimoniale che caratterizza il patrimonio previsto dall'art. 4 sarebbe analogo a quello previsto dall'art. 2645 *ter*, cosiddetto effetto reale del vincolo di destinazione.

La gravità di tale conseguenza<sup>229</sup> ha indotto il legislatore a esigere alcuni adempimenti di natura formale, senza i quali si producono solo effetti obbligatori nei confronti dei terzi: la forma pubblica dell'atto di destinazione – al fine di assicurarne univocità e pubblicità – e la trascrizione dello stesso.

In maniera non dissimile, anche l'art. 4 CTS stabilisce le condizioni di forma che l'ente deve rispettare: i beni che compongono il patrimonio destinato – e che sono, di conseguenza, “segregati” – devono essere indicati nel regolamento (redatto in forma

---

<sup>226</sup> La tesi dell'assimilazione dei due patrimoni è sostenuta da G. M. COLOMBO, *Obblighi contabili del ramo ETS degli enti religiosi*, in *Cooperative – Enti non profit*, 2018, p. 8.

<sup>227</sup> P. CONSORTI, *L'impatto del nuovo codice del Terzo settore*, cit., p. 11.

<sup>228</sup> M. FERRANTE, *Enti religiosi/ecclesiastici e riforma del Terzo settore*, Torino, 2019, p. 122 ss.

<sup>229</sup> Il vincolo di destinazione patrimoniale produce effetti rilevanti non tanto per le parti, ma soprattutto per i terzi – in termini di ostacoli alla circolazione giuridica dei beni – e per i creditori, in termini di segregazione e non affidabilità del patrimonio vincolato.

pubblica o scrittura privata autentica) e quest'ultimo, a sua volta, deve essere depositato nel RUNTS. Infine, il patrimonio destinato deve essere costituito per lo svolgimento di attività di interesse generale, requisito questo che troverebbe corrispondenza nella finalità di realizzazione di interessi meritevoli di tutela a cui mira il vincolo *ex art. 2645 ter*. Tale assimilazione risulta valida soprattutto se si aderisce a quell'orientamento che ai fini della creazione di un patrimonio *ex art. 2645 ter* non richiede la destinazione a valori costituzionalmente rilevanti, ma si "accontenta" di valori sufficientemente rilevanti, in grado di giustificare la propria prevalenza sull'interesse economico generale dei creditori, pregiudicato dall'atto istitutivo del vincolo<sup>230</sup>.

L'adozione del Codice del Terzo settore non ha sopito il dibattito sulla natura giuridica del patrimonio destinato – che rimane tuttora controversa – ma ha, di certo, ridimensionato l'utilità pratica dello stesso che, prima del decreto legislativo, consentiva di individuare la disciplina applicabile.

Oggi, infatti, il problema è risolto in *nuce* dal legislatore che nell'art 4 comma 3, ha recepito la tesi della segregazione patrimoniale perfetta. In deroga al principio di universalità della responsabilità patrimoniale, la disposizione prevede che per le obbligazioni contratte in relazione alle attività di interesse generale e a quelle diverse di cui all'art. 6, gli enti religiosi rispondono nei limiti del patrimonio destinato, senza che i creditori generali possano far valere su questo alcun diritto. Al fine di garantire maggiore trasparenza nei rapporti con i terzi, l'ente è tenuto ad indicare nel regolamento – o con atto distinto ad esso allegato – i beni che compongono il patrimonio destinato.

Ebbene, una volta rispettate le suddette condizioni, non sarà l'ente religioso ad assumere la qualifica di ETS, bensì solo il suo ramo di attività di interesse generale che, conseguentemente, delimiterà anche l'area di operatività della disciplina del d.lgs. n. 117 del 2017<sup>231</sup>.

---

<sup>230</sup> R. GIOVAGNOLI, *Manuale di diritto civile*, II ed., Milano, pp. 1405 – 1416.

<sup>231</sup> F. LOFFREDO, *Terzo settore e costituzione*, cit., p. 95, rileva che dal momento che devono essere rispettate le forme e le modalità di organizzazione degli enti religiosi, a questi non si applicano nemmeno le norme sull'onere di democrazia interna, né hanno l'obbligo di usare la denominazione ETS. In senso critico sulla possibilità di ravvisare, in termini pratici, un'utilità per gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti derivante dall'applicazione della disciplina del Codice limitatamente alle attività di interesse generale P. CONSORTI, *L'impatto del nuovo codice del Terzo settore*, cit., pp. 13 – 14.

## 5. I casi controversi

La disamina relativa alla forma giuridiche che l'ente del Terzo settore deve rivestire non può concludersi senza esaminare anche quei casi maggiormente controversi. Tali sono quelli non univocamente riconducibili alla categoria dei soggetti inclusi né in quella degli esclusi e che occupano quella che in dottrina è comunemente indicata come “zona grigia”. All'interno di questa “zona grigia”, è l'interpretazione ad assumere un ruolo centrale – a vocazione nomopoietica – ampliando o restringendo, a seconda degli orientamenti, i confini del Terzo settore. Rispetto a quest'ultimo, i dubbi di qualificazione più rilevanti riguardano talune figure già note all'ordinamento: i comitati ed i *trust*.

### a) I comitati

I comitati<sup>232</sup> sono gli unici enti del Libro I del codice civile a non essere espressamente menzionati nel CTS. La possibilità di ipotizzare un comitato quale ETS è controversa<sup>233</sup>. Il dibattito, come sovente accade in assenza di una espressa previsione legislativa, si articola su posizioni contrapposte.

Da un lato, la tesi negativa rileva che il carattere transitorio del comitato sarebbe inconciliabile con la durata tendenzialmente illimitata che, invece, dovrebbe connotare gli ETS<sup>234</sup>.

A confinare i comitati fuori dalla sfera della normativa settoriale militerebbe anche l'*intentio legislatoris* che, non casualmente, avrebbe evitato di menzionarli nella definizione di ETS, in cui, invece, include altre tipologie di enti quali le associazioni e le fondazioni<sup>235</sup>.

Sul versante opposto, si colloca la tesi positiva, prevalente in dottrina ed in giurisprudenza, che ammette la configurabilità del comitato quale ETS, superando agevolmente le suddette argomentazioni.

---

<sup>232</sup> In generale sui comitati si veda tra i vari contributi: A. AURICCHIO, *Comitati (dir. civ.)*, in *Enc. dir. civ.*, VII, Milano 1960, p. 261; F. GALGANO, *Delle associazioni non riconosciute e dei comitati: artt. 36-42 c.c.*, in A. SCIALOJA - G. BRANCA (a cura di), *Commentario al codice civile*, Libro I, *Delle persone della famiglia*, Bologna-Roma, 1976, p. 262; M. BASILE, *Gli enti di fatto*, in P. RESCIGNO (diretto da), *Trattato di diritto privato*, v. II, I, Torino 1999, p. 545; C.M. BIANCA, *Diritto civile, I, La norma giuridica. I soggetti*, Milano, 2002, p. 401.

<sup>233</sup> F. ROSSI, *I comitati dopo la riforma del Terzo settore*, in *Nuova giur. civ. comm.*, I, 2019, p. 1392 ss.

<sup>234</sup> R. DABORMIDA, *La riforma del Terzo settore*, Milano, 2017, p. 24 ss.

<sup>235</sup> E. QUADRI, *Il Terzo settore tra diritto speciale e diritto generale*, in *Nuova giur. civ. comm.*, I, 2018, p. 708.

In primo luogo, il carattere transitorio non sarebbe un requisito indefettibile del comitato, ma solo un requisito indefettibile di quello tipico previsto dall'ordinamento. Tuttavia, non sussisterebbe alcun ostacolo a configurare un comitato – atipico – impegnato a svolgere le attività di interesse generale indicate dall'art. 5 del CTS, senza limiti di tempo. Inoltre, anche la durata illimitata degli ETS sarebbe un postulato agevolmente falsificabile. L'art. 21 comma 1, infatti, menziona, tra i requisiti dell'atto costitutivo dell'ETS, la “durata dell'ente, se prevista”, così, ammettendo, sia enti a tempo indeterminato che enti a durata limitata.

Né parrebbe cogliere nel segno l'argomento fondato sul mancato richiamo del comitato da parte del CTS, dal momento che esso si basa su una visione solo parziale della nozione di ETS. Invero, pur non essendo menzionato in modo esplicito, il comitato ben potrebbe essere ricompreso tra “*gli altri enti di carattere privato diversi dalle società*”<sup>236</sup> e ciò troverebbe conferma nella giurisprudenza che si è espressa sull'analogia formula definitoria contenuta nell'art. 12 c.c., oggi abrogato<sup>237</sup>.

La forma del comitato, inoltre, sarebbe la più idonea a realizzare le finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale proprie degli ETS poiché, a differenza delle associazioni che possono perseguire anche un interesse egoistico dei propri associati, i comitati sono sempre portatori di un interesse altruistico, diverso da quello dei promotori<sup>238</sup>.

Ammessa la compatibilità tra i comitati e la qualifica di ETS, occorre individuare la disciplina applicabile e, a tal fine, risulta dirimente, innanzitutto, stabilire la natura giuridica dei comitati. In via generale, il legislatore non dà una definizione di comitato<sup>239</sup>,

---

<sup>236</sup> L'espressione, come già evidenziato *supra*, era presente anche nell'abrogato art. 12 c.c. e, anche muovendo dalla Relazione al codice civile, la locuzione “altri enti di carattere privato” è da sempre ritenuta inclusiva della fattispecie dei comitati. Sul punto nello stesso senso V. MONTANI, *I comitati tra codice civile e codice del terzo settore*, in [www.jusvitaepensiero.it](http://www.jusvitaepensiero.it), “Non vi è, quindi, ragione per ritenere, nel quadro in oggetto, che la scelta del legislatore sottenda scelte divergenti o antinomiche rispetto al passato”.

<sup>237</sup> Cass. civ., sez. I, 23 giugno 1994, n. 6032, in *Nuova giur. civ. comm.*, I,1995, p. 27, con nota di M. BASILE, *Comitati duraturi ed accertamento della titolarità degli acquisti immobiliari dei loro componenti*; Cass. civ., sez. trib., 8 maggio 2003, n. 6985, in *Nuova giur. civ. comm.*, I,2003, p. 668, con nota di M. V. DE GIORGI, *Una sentenza di ingannevole semplicità in tema di comitati*; Cass. civ., sez. I, 26 luglio 2007, n. 16600, in *Mass. Foro it.*, 2007.

<sup>238</sup> F. LOFFREDO, *Gli enti del Terzo settore*, cit., p. 83. Per un approfondimento sullo scopo delle associazioni, si veda per tutti A. CARRABBA, *Lo scopo delle associazioni e delle fondazioni (art. 1, co. 3, d.p.r. 10 febbraio 2000, n. 361)*, in *Riv. notariato*, 2001, p. 763; F. ROSSI, *I comitati dopo la Riforma del terzo settore*, cit., p. 1392, il quale osserva che “il comitato (...) oltre ad essere connotato da uno scopo non lucrativo, trascende, più di quanto possa trascendere qualunque altro ente ideale, gli obiettivi perseguiti dai singoli componenti, e realizza interessi della collettività ai quali, direttamente o indirettamente, l'attività è rivolta”.

<sup>239</sup> Il comitato è stato definito in dottrina è stato definito in dottrina come “un'organizzazione volontaria di persone che intendono promuovere il perseguimento di scopi collettivi ed esterni a loro stessi, utilizzando mezzi finanziari raccolti attraverso oblazioni o pubbliche sottoscrizioni. Esso è pertanto un'organizzazione di più persone che, attraverso una raccolta pubblica di fondi, costituisce un patrimonio con il quale realizzare scopi

ma si limita ad enunciare nell'art. 39 c.c. alcune particolari tipologie, quali i comitati di soccorso o di beneficenza ed i comitati promotori di opera pubbliche.

Nella cornice del Terzo settore, l'inquadramento giuridico del comitato acquista un ruolo centrale che va oltre il mero esercizio di dogmatica, dal momento che è da tale qualificazione che discende anche la soluzione circa la disciplina applicabile: a seconda, infatti, che lo si riconduca alla figura dell'associazione o della fondazione, si muteranno, analogicamente, anche le relative norme contenute nel CTS.

Lo sforzo ricostruttivo operato finora dalla scienza giuridica è stato ondivago ed ha portato ad inquadrare il comitato ora nella categoria della fondazione, ora in quella dell'associazioni non riconosciuta. Più di recente, accanto a questi due orientamenti, se ne è aggiunto un terzo che ha qualificato il comitato come "*una fattispecie a duplice struttura*".

La prima tesi riconduce il comitato all'interno del concetto di fondazione<sup>240</sup>.

A tale conclusione giunge muovendo dagli aspetti in comune con la fondazione e valorizzando quelli differenti rispetto all'associazione.

Tra i primi, il più rilevante è senz'altro la destinazione del patrimonio ad un determinato fine altruistico.

Sul piano, invece, delle difformità sussistenti tra comitato e associazione, risulterebbe decisiva quella attinente agli interessi perseguiti. Come già evidenziato, nell'associazione troverebbero spazio gli interessi dei suoi componenti, a differenza di quanto accade nel comitato in cui rileverebbero solo interessi esterni allo stesso. Si addurrebbero, poi, quali ulteriori aspetti distintivi, la natura personale dei contributi delle associazioni contrapposta alla raccolta, presso i terzi, dei contributi da parte promotori nei comitati<sup>241</sup>.

In terzo luogo, un'ulteriore rilevante differenza riguarderebbe il regime della responsabilità patrimoniale: perfetta nelle associazioni riconosciute; imperfetta in quelle non riconosciute (in cui le obbligazioni sono imputate a colui che ha agito in nome e per conto dell'ente).

---

*di natura altruistica.*" Sul punto, A. CASTIGLIONI – M. MACALLI, *Associazioni, fondazioni e comitati*, Milano, 2017, p. 123 ss.

<sup>240</sup> G. SANTORO PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1973, p. 49 ss.

<sup>241</sup> Anche nel caso in cui i promotori versassero somme a titolo personale, essi assumerebbero la doppia qualità di promotori e sottoscrittori.

Nel comitato, invece, in base a quanto disposto dall'art. 41 c.c. sarebbero, in ogni caso, illimitatamente e solidalmente responsabili tutti i suoi componenti.

Un ultimo rilievo, infine, riguarda la differenza tra la struttura aperta dell'associazione – fondata su un contratto plurilaterale che consente adesioni successive – e quella chiusa propria del comitato<sup>242</sup>.

Un approccio differente caratterizza il secondo orientamento elaborato da autorevole dottrina<sup>243</sup> e sostenuto da parte della giurisprudenza<sup>244</sup> che, piuttosto che ricondurre il comitato ad un organismo già disciplinato nell'ordinamento, si sforza di valorizzarne le peculiarità.

In particolare, tale tesi ravvisa nel comitato una doppia struttura – e, con essa, una doppia natura – a seconda del momento della sua attività che si prenda in considerazione. Nella prima fase – quella di costituzione dell'ente – verrebbe in rilievo una organizzazione associativa tra i promotori, incaricati di raccogliere i fondi.

La seconda fase, invece, sarebbe quella preposta alla destinazione dei fondi raccolti allo scopo altruistico, comprensiva anche della gestione del patrimonio da parte di soggetti diversi dai promotori. In queste attività il comitato presenterebbe i caratteri della fondazione.

La due fasi sarebbero sempre logicamente distinguibili, anche se non sempre cronologicamente distinte<sup>245</sup>.

La terza tesi è quella più risalente e, ciononostante, preferibile<sup>246</sup>. Questa si fonda sull'assimilazione del comitato ad un'associazione non riconosciuta, di cui il primo sarebbe una particolare *species*<sup>247</sup>. Tale orientamento ravvisa l'essenza del comitato nella

---

<sup>242</sup> In questi termini F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, XVIII, Napoli, 2017, p.175. L'Autore evidenzia che “la chiusura soggettiva è in relazione alla limitazione temporale predeterminata della iniziativa, cosicché se essa non sussiste, perché lo scopo annunciato si proietta nel tempo (ad es. mostre o esposizioni permanenti, scopi assistenziali perduranti) non sussiste incompatibilità tra la persistenza dell'organizzazione ed il mutamento della componente soggettiva, potendosi solo parlare, se del caso, di comitato atipico”.

<sup>243</sup> F. GALGANO, *Delle associazioni non riconosciute e dei comitati, libro Primo. Delle persone e della famiglia*, in *Comm. del Cod. civ.*, in A. SCIALOJA – G. BRANCA (a cura di), *Comm. Cod. civ.*, Roma – Bologna, 1976, p. 275 ss.; A. AURICCHIO, *Comitati*, cit., p. 756 ss;

<sup>244</sup> Cass. civ., sez. I, 23 giugno 1994, n. 6032, in *Vita Not.*, 1995, la quale afferma che “è evidente, secondo questa prospettiva, che all'origine del fenomeno vi è un contratto associativo avente ad oggetto l'esercizio in comune dell'attività di raccolta dei mezzi finanziari presso il pubblico; sui fondi raccolti viene poi a costituirsi un vicolo di destinazione analogo a quello che inerisce il patrimonio di una fondazione”.

<sup>245</sup> Cass. civ., sez. I, 12 giugno, n. 3898, in *Giust. civ.*, 1986, I, p. 2786 ss.

<sup>246</sup> A. AURICCHIO, *Comitati*, cit., p. 756 ss; M. C. BIANCA, *Diritto civile*, v. I, *La norma giuridica. – I soggetti*, Milano, 1990, p. 401 ss., F. LOFFREDO, *Gli Enti del Terzo settore*, cit., p. 85. In giurisprudenza, Cass. civ., sez. I, 11 ottobre 1973, n. 2561, in *Foro it.*, I, 1974, p. 3146 ss.

<sup>247</sup> Resterebbe ferma la differenza relativa alla fonte del patrimonio: i conferimenti degli associati nell'associazione, la raccolta di fondi presso i sottoscrittori nel comitato.

struttura di tipo associativo e nel contratto stipulato in origine tra i promotori: ambedue questi elementi conserverebbero una rilevanza centrale durante tutta la vita dell'ente, in maniera non dissimile rispetto a quanto accade nell'associazione non riconosciuta.

A conferma della vicinanza tra comitato e associazione non riconosciuta, militerebbe anche la collocazione sistematica della loro disciplina nel codice civile: entrambi, infatti, si trovano nel capo III del Titolo II, del libro I del codice civile.

Sul versante giurisprudenziale, un significativo avallo è giunto da parte della Corte di cassazione che è arrivata ad estendere analogicamente al comitato la disciplina delle associazioni non riconosciute, proprio valorizzando l'identità della situazione giuridica caratterizzante i due enti. Più precisamente, i giudici di legittimità hanno rilevato che le associazioni ed i comitati non riconosciuti, pur essendo privi della personalità giuridica<sup>248</sup>, costituiscono soggetti di diritto suscettibili di assumere la titolarità di diritti, sia reali che obbligatori<sup>249</sup>.

Ad ulteriore sostegno della tesi, si adducono, infine, quelle stesse ragioni che impediscono di ricondurre il comitato nell'ambito della fondazione. Innanzitutto, una prima differenza, già evidenziata *supra*, atterrebbe al profilo genetico dell'ente: mentre la fondazione nasce per effetto di un atto unilaterale del fondatore, il comitato origina dal contratto associativo dei promotori.

Non sarebbe nemmeno dirimente, in senso avverso alla qualificazione in termini di associazione non riconosciuta, evocare la diversità di disciplina sotto il profilo della responsabilità che distingue il comitato dalla prima. Il regime dettato dall'art. 41 c.c. per il comitato, infatti, si giustifica nell'ottica di tutela dell'interesse generale e della fiducia dei sottoscrittori sulla destinazione dei fondi allo scopo predeterminato<sup>250</sup>.

Volendo, quindi, aderire a quest'ultima tesi, la risposta al secondo dei quesiti sollevati, relativo alla disciplina applicabile al comitato quale ETS, può essere agevolmente formulata nei seguenti termini: al comitato che sia anche ETS troveranno applicazione le disposizioni dettate dal CTS per le associazioni non riconosciute<sup>251</sup>.

---

<sup>248</sup> Argomentando a partire dall'art. 41 c.c., la dottrina ritiene che i comitati possano acquisire la personalità giuridica, ma in questo caso assumerebbero le vesti di associazioni non riconosciute e fondazioni. In questi termini, G. CIAN – A. TRABUCCHI, *Commentario breve al codice civile*, Padova, 2011, p. 132 ss.

<sup>249</sup> Cass. civ., sez. I, 23 giugno 1994, n. 6032, cit.; Cass. civ., sez. I, 29 novembre 1999, n. 1338, in *Guida al dir.*, I, 18, 2000, p. 59 ss.

<sup>250</sup> In questi termini, F. LOFFREDO, *Gli enti del terzo settore*, cit., p. 86.

<sup>251</sup> Troveranno applicazione anche le disposizioni generali sugli ETS contenute nel CTS e le norme del codice civile in materia di comitati e di associazioni non riconosciute, se non derogate dal CTS e in quanto compatibili per effetto del rinvio dell'art. 3 CTS.

b) *Trust*

Anche la possibilità di includere il *trust* tra gli enti del Terzo settore è controversa. Al pari del comitato, il *trust* non è espressamente menzionato dal CTS ed il suo ingresso nel perimetro del Terzo settore dipende dalla sua riconducibilità nella clausola atipica “*altri enti di diritto privato*”. In questo caso, tuttavia, l’operazione di sussunzione presenta profili di maggiore criticità rispetto al comitato, poiché si ritiene che il *trust* non sia un ente in senso civilistico.<sup>252</sup>

In passato, la medesima questione aveva trovato risposta positiva. Si era, infatti, giunti a configurare il *trust Onlus* – con applicazione del regime fiscale agevolativo previsto dal d. lgs. n. 460 del 1997 – valorizzando la soggettività attribuita al *trust* ai soli fini tributari dal Testo Unico sulle imposte sui redditi, d.p.r. del 22 dicembre 1986, n. 917. d.p.r.<sup>253</sup>.

Ad oggi, la soluzione non è così pacifica e ciò si deve, in parte, anche alla nuova prospettiva da cui deve essere indagata la disciplina degli enti *non profit*: non più solo come un trattamento fiscale più vantaggioso, ma come una regolazione civilistica completa che trova fondamento nel codice del Terzo settore e di cui il profilo tributario rappresenta un aspetto isolato.

Valorizzando tali considerazioni, si è consolidato l’orientamento che nega la possibilità di configurare il *trust* come ente del Terzo settore sulla base della tesi del *trust Onlus*, sorta in un quadro regolatorio di matrice esclusivamente fiscale<sup>254</sup>.

Un altro significativo ostacolo risiederebbe, poi, nella natura giuridica del *trust* a cui la giurisprudenza consolidata nega soggettività e, di conseguenza, la sua configurabilità come ente. Più correttamente, il *trust* sarebbe “*un insieme di beni e rapporti con effetto*

---

<sup>252</sup> In dottrina, *ex multis* M. LUPOI, *Istituzioni del diritto dei trust negli ordinamenti di origine e in Italia*, Padova, 2024; A. BUSANI, *Il trust. Istituzione, gestione, cessazione*, Milano, 2020; L. SANTORO, *Il trust in Italia*, II ed., Milano, 2009; S. MAZZAMUTO, *Il trust nell’ordinamento italiano dopo la Convenzione dell’Aja*, in *Vita not.*, 1998, p. 754; G. PETRELLI, *Trust interno, art. 2645 ter e “trust italiano”*, in *Riv. dir. civ.*, 1, 2016, p. 167 ss.

<sup>253</sup> A sostegno del riconoscimento della soggettività del *trust* ai soli fini tributari, si veda anche la circolare dell’Agenzia delle entrate, n. 38/E del 1° agosto 2011, in [www.agenziadelleentrate.it](http://www.agenziadelleentrate.it). In argomento, M. D’AMBROSIO, *Fondazioni bancarie e terzo settore*, cit., p. 332; A. SANTUARI, *Il trust può ottenere la qualifica di Onlus*, in *Trusts*, 2011, p. 616 ss.

<sup>254</sup> Circolare n. 9 del 21 aprile 2022 del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, avente ad oggetto: Articolo 54 del Codice del Terzo settore. Trasmigrazione dei dati delle ODV e delle APS iscritte ai Registri delle Regioni e delle Province autonome. Procedimento di verifica dei requisiti per l’iscrizione al RUNTS, in [www.lavoro.gov.it](http://www.lavoro.gov.it), p. 7.

*di segregazione patrimoniale, non rilevando ai fini della conformazione della soggettività giuridica l'attribuzione della soggettività tributaria*"<sup>255</sup>.

In altri termini, l'inesistenza della soggettività giuridica del *trust* impedirebbe di ricomprenderlo tra gli enti individuabili ai sensi dell'articolo 4 comma 1 del Codice, dal momento che difetterebbe uno degli elementi essenziali della fattispecie "ETS" disciplinata in detta disposizione<sup>256</sup>. Questa conclusione troverebbe riscontro anche nella giurisprudenza della Corte costituzionale che definisce gli ETS come “*un insieme limitato di soggetti giuridici*”, così, ribadendo la necessità della soggettività giuridica quale forma minima che un ETS deve possedere<sup>257</sup>.

D'altro canto, altra parte della dottrina è di diverso avviso e parrebbe ammettere la configurazione del *trust* ETS, a prescindere dall'assenza di soggettività giuridica<sup>258</sup>.

A tal proposito, si evidenzia che non sarebbe il primo caso di iscrizione al RUNTS di “*realtà*” che non sono classificabili come soggetti di diritto. È sufficiente considerare due ipotesi che emergono dal CTS: i patrimoni destinati di cui all'art. 10 ed il ramo di attività che gli enti religiosi devono iscrivere nel RUNTS. È indubbio, infatti, che entrambi non siano soggetti di diritto, ma patrimoni separati, organizzati per svolgere le attività di interesse generale di cui all'art. 5 e per perseguire le finalità di utilità sociale, civiche e solidaristiche. Ebbene, ciò posto, sarebbe incoerente oltre che irragionevole, quantomeno sotto il profilo di disparità di trattamento, consentire l'iscrizione di un patrimonio separato che non è soggetto di diritto e, nello stesso tempo, negare quella del *trust*,

---

<sup>255</sup> Cass. civ., sez. V, 16 febbraio 2021, n. 3986, in *Dejure.it*: “*Si deve ribadire in questa sede l'inesistenza della soggettività del trust, il quale - come chiaramente traesi dall'art. 2 della afferente Convenzione dell'Aja del 1 °luglio 1985, resa esecutiva in Italia con l. 16 ottobre 1989, n. 364 - costituisce un insieme di beni e rapporti con effetto di segregazione patrimoniale "istituiti da una persona, il disponente - con atto tra vivi o mortis causa - qualora dei beni siano stati posti sotto il controllo di un trustee nell'interesse di un beneficiario o per un fine determinato". Principio che trova conferma nella giurisprudenza di questa Corte, secondo la quale il trust traslativo non è un ente dotato di personalità giuridica; l'effetto proprio del trust non è quello di dare vita ad un nuovo soggetto di diritto, ma quello di istituire un patrimonio destinato ad un fine prestabilito (Cass. 9 maggio 2014, n. 10105), per cui va escluso che possa ritenersi che esso possa essere titolare di diritti e tanto meno essere considerato soggetto passivo di imposta (v. Cass. n. 2043/2017; n. 12718/2017), contrariamente a quanto assume l'amministrazione finanziaria. Si tratta, invece, di un insieme di beni e rapporti destinati ad un fine determinato e formalmente intestati al trustee (Cass. civ. sez. I, n. 3456/2015; Cass. civ. sez. V 25478/2015 Cass. civ. sez. II n. 28363/2011)”.*

<sup>256</sup> Circolare n. 9 del 21 aprile 2022 del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, cit. Ad essere esclusa dal CTS non sarebbe solo la costituzione di un nuovo *trust* ETS, ma anche la trasmigrazione nel RUNTS di un *trust onlus* già esistente alla luce della precedente disciplina. L'art. 34 del D.M. n. 106 del 2020 che prevede la trasmigrazione delle onlus nel RUNTS si riferisce, infatti, agli “enti” ed in questi non sarebbe ricompreso il *trust*.

<sup>257</sup> Corte cost., 20 maggio 2020, n. 131, in *www.cortecostituzionale.it*.

<sup>258</sup> A. BUSANI – D. CORSICO, *Atto costitutivo, statuti e operazioni straordinarie degli enti del terzo settore*, Milano, 2021, p. 200, ammettono la configurabilità di un *trust* ETS, ritenendo analogicamente applicabile quanto previsto per le ONLUS; nello stesso senso anche F. LOFFREDO, *Terzo settore e costituzione*, cit., p. 102; A. MAZZULLO, *Il nuovo codice del terzo settore. Profili civilistici e tributari*, Torino, 2017, p. 27.

adducendo come giustificazione principale proprio l'assenza di soggettività giuridica<sup>259</sup>. E tale conclusione risulta a maggior ragione condivisibile dopo l'introduzione dell'art. 2645 *ter*, che parte della dottrina ha accolto come la disposizione che con cui il *trust* – nel suo contenuto minimo disciplinato dall'art. 2 della Convenzione dell'Aja<sup>260</sup> – è divenuto – un istituto appartenente anche all'ordinamento italiano<sup>261</sup>.

L'argomento principale su cui si fonda la tesi che ammette il *trust* ETS è quello storico e tiene conto dall'*intentio legis* della riforma del Terzo settore<sup>262</sup>, originata, come noto, dalla necessità di riorganizzazione della previgente disciplina. In altri termini, il legislatore delegato avrebbe dovuto unicamente provvedere al riordino di figure già esistenti nell'ordinamento, tra le quali rientrava – per le ragioni richiamate *supra* – anche il *trust Onlus*. Da questo punto di vista, allora, la questione della possibilità o meno di includere il *trust* anche nel rinnovato Terzo settore del d. lgs. sarebbe – in realtà – una “non questione”, dal momento che vi dovrebbe confluire automaticamente, per conservare la continuità con il precedente orientamento. Tale volontà legislativa emergerebbe, del resto, dai lavori preparatori al CTS, nei quali la commissione preposta si è premurata di conservare appositamente la stessa formulazione utilizzata dal d. lgs. n. 460 del 1997 anche nel nuovo codice, proprio al fine di “*consentire ai trust costituiti*

---

<sup>259</sup> In senso contrario, rilevando che non vi è alcuna disparità di trattamento nell'ammettere come ETS il ramo di enti religiosi civilmente riconosciuti non il *trust*, Tar Campania, 24 settembre 2023, n. 3158, in [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it), che afferma: “*Non fondata è la censura relativa all'asserita disparità di trattamento con i rami degli enti ecclesiastici i quali, sebbene privi di soggettività giuridica e, quindi, non qualificabili alla stregua di enti, possono essere iscritti nel RUNTS. Trust e ramo di ente ecclesiastico sono entità profondamente diverse. (...) È quindi evidente che il ramo d'ente ecclesiastico, benché privo di soggettività giuridica propria, per effetto dello stretto collegamento ad un ente religioso – che deve essere “civilmente riconosciuto” - gode per proprietà transitiva della personalità di quest'ultimo. La necessità di patrimonio separato e della tenuta separata delle scritture contabili è solo un aspetto di un fenomeno più complesso, nel quale è comunque individuabile un soggetto giuridico certo, ossia l'ente ecclesiastico, elemento del tutto privo riguardo al Trust*”.

<sup>260</sup> In base all'art. 2 della Convenzione dell'Aja, le caratteristiche minime che un *trust* deve presentare sono: a) i beni del *trust* devono costituire una massa distinta e non fanno parte del patrimonio del *trustee*; b) i beni sono intestati a nome del *trustee* o di un'altra persona per conto del *trustee*; c) il *trustee* è investito del potere e onerato dell'obbligo, di cui deve rendere conto, di amministrare, gestire e disporre beni secondo i termini del *trust* e le norme particolari impostegli dalla legge. Per un approfondimento sul punto, R. GIOVAGNOLI, *Manuale di diritto civile*, II ed., Torino, 2022, p. 1414 ss.

<sup>261</sup> Per una dimostrazione della riconducibilità dell'art. 2645-*ter* alla figura descritta nell'art. 2 Convenzione dell'Aja del 1° luglio 1985 (a cui l'Italia ha dato esecuzione con la legge n. 365 del 1989) si veda G. PETRELLI, *La trascrizione degli atti di destinazione*, in *Riv. dir. civ.*, 2006, p. 203-205. Per la tesi favorevole ai *trusts* interni, per tutti in dottrina M. LUPOI, *Trusts*, Milano, 2001, p. 533 e ss.; S. BARTOLI, *Il trust*, Milano, 2001, p. 597 e ss.. Per la tesi contraria ai *trusts* interni, per tutti in dottrina: F. GAZZONI, *In Italia tutto è permesso, anche quel che è vietato (lettera aperta a Maurizio Lupoi sul trust e su altre bagattelle)*, in *Riv. not.*, 2001, p. 1247 e ss.; C. CASTRONOVO, *Il trust e "sostiene Lupoi"*, in *Eur. e dir. privato*, 1998, p. 441 e ss. Sul *trust* come centro di imputazione di effetti giuridici, Trib. Roma, 8 luglio 1999, in *Giur. it.*, 2001, p. 959.

<sup>262</sup> F. LOFFREDO, *Terzo settore e costituzione*, cit., p. 102.

*in forma di Onlus, ove rispondano ai requisiti introdotti dallo schema in esame, di iscriversi al Registro Unico*<sup>263</sup>.

Ammettendo anche la configurazione del *trust* ETS – quale naturale successore del *trust onlus* – il problema si sposterebbe, quindi, sul piano dei requisiti necessari ad assumere o conservare la qualifica nell'ipotesi di trasmigrazione di un *trust* costituito sotto la previgente normativa. Ebbene, al pari di tutti gli altri ETS, anche il *trust* munito della qualifica dovrà svolgere una delle attività di interesse generale prevista dall'art. 5 CTS, sarà sottoposto ai vincoli finalistici di natura civica, solidaristica e di utilità sociale ed al divieto di distribuzione di utili; infine, in caso di estinzione, il suo patrimonio dovrà essere devoluto ad altri enti del Terzo settore<sup>264</sup>.

## **6. Le attività di interesse generale**

Dopo la forma, il secondo elemento costitutivo degli ETS attiene all'attività che questi devono svolgere. Più precisamente: gli enti del Terzo settore devono esercitare in via esclusiva o principale una o più attività di interesse generale.

Il legislatore non definisce ulteriormente il significato di “*esercizio in via principale*”, la cui poliedricità – a differenza dell’“*esercizio in via esclusiva*” – lascia aperte numerose interpretazioni. Al fine di restringere il campo applicativo, un indizio può essere tratto dall'art. 6 CTS – che consente di svolgere attività diverse da quelle generali solo se strumentali e secondarie rispetto a queste. – e dal decreto ministeriale, che fornisce un'indicazione più puntuale dei significati di “*strumentalità*” e “*secondarietà*”: una volta delineati questi ultimi, infatti, è possibile ricavare, per sottrazione, anche l'area delle attività principali<sup>265</sup>.

---

<sup>263</sup> La VI Commissione permanente presso la Camera dei deputati, il 22 giugno 2017 rilevava la necessità di prevedere l'inserimento “*della formula già utilizzata dall'art. 10 d. lgs. 460 del 1997 per le Onlus al fine di consentire ai trust (costituiti in forme di Onlus) ove rispondano ai requisiti introdotti dallo schema in esame di iscriversi nel Registro Unico.*”

<sup>264</sup> Parte della dottrina estende al *trust* in via analogica, il requisito patrimoniale previsto dall'art. 22 per le fondazioni, pari a trentamila euro. In questi termini, F. DELLA ROCCA, *Trust e destinazioni patrimoniali nell'ambito del Terzo settore*, in G. PERLINGIERI (a cura di), *Per un trust della Fondazione*, Napoli, 2021, p. 354.

<sup>265</sup> Più precisamente, le attività secondarie e strumentali a quelle principali degli enti del Terzo settore e delle imprese sociali sono trattate distintamente. Per gli enti del Terzo settore, l'art. 6 rimanda al “*decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da adottarsi ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, sentita la Cabina di regia di cui all'articolo 97, tenendo conto dell'insieme delle risorse, anche volontarie e gratuite, impiegate in tali attività in rapporto all'insieme delle risorse, anche volontarie e gratuite, impiegate nelle attività di interesse generale*”; per le imprese sociali, l'art. 2 comma 3 definisce direttamente cosa si intende per attività principale: “*ai fini di cui al comma 1, si intende svolta in via principale l'attività per la quale i relativi ricavi siano superiori al settanta per cento dei ricavi complessivi dell'impresa sociale, secondo criteri di computo definiti*

Di maggiore rilievo è, poi, la perimetrazione della nozione di “*interesse generale*” che deve caratterizzare le attività svolte<sup>266</sup>.

Queste sono individuate, per l’universalità degli enti, in un’elencazione tassativa<sup>267</sup> contenuta nell’art. 5 CTS, che contempla anche la possibilità di aggiornare il suddetto campionario tramite un decreto del Presidente del Consiglio, all’esito di una procedura partecipata, che autorevole dottrina ha definito di “*delegificazione anomala*”<sup>268</sup>.

Senza indugiare nell’analisi delle singole categorie di attività descritte dal legislatore – alla cui lettura si rinvia – occorre, piuttosto, soffermarsi sulle tecniche di redazione utilizzate per selezionare – in maniera più o meno ampia – i relativi ambiti di rilevanza.

Alcune attività sono individuate per *relationem*, rinviando ad atti normativi già adottati per la propria delimitazione<sup>269</sup>; in altri casi, invece, la delimitazione delle stesse avviene utilizzando come criterio selettivo il requisito del perseguimento di finalità ulteriori<sup>270</sup>; in altri casi ancora, infine, il legislatore utilizza locuzioni tanto ampie da dover essere necessariamente circoscritte tramite l’interpretazione<sup>271</sup>.

---

*con decreto del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro del lavoro e delle politiche sociali*”,

<sup>266</sup> Le attività di interesse generale sono differenziate in base alla qualifica rivestita dall’ente stesso (semplice ETS, imprese sociali o cooperative sociali. Al riguardo, autorevole dottrina (L. GORI, *Terzo settore e costituzione*, cit., p. 140) ha definito l’interesse generale a geometria variabile in relazione alla qualifica posseduta dall’ente che lo esercita, esprimendo dubbi su tale approccio casistico. In particolare “*se pere alcune attività appare giustificato (ad es. le attività di beneficenza per le imprese sociali), in termini generali la scelta desta qualche perplessità sul piano costituzionale, poiché eventuali differenze sono da giustificare puntualmente in punto di ragionevolezza*”.

<sup>267</sup> Per le imprese sociali è l’art. 2 del d. lgs. n. 112 del 2017 ad individuare le attività di interesse generale; per le cooperative sociali è l’art. 2 della legge n. 381 del 1991. Per le imprese sociali e le cooperative, l’interesse generale si atteggia in maniera particolare: può attenersi oltre che all’oggetto dell’attività, anche al modo cui la stessa è svolta. In tal caso deve prevedere il coinvolgimento e l’integrazione sociale e lavorativa di soggetti appartenenti a categorie svantaggiate.

<sup>268</sup> F. PACINI, *L’impianto del Codice del Terzo settore*, in *Non Profit*, 3, 2017, p. 17 ss. L’art. 5 prevede, in particolare, che “*l’elenco delle attività di interesse generale di cui al comma 1 può essere aggiornato con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri da adottarsi ai sensi dell’articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400 su proposta del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell’economia e delle finanze, previa intesa in sede di Conferenza Unificata, acquisito il parere delle Commissioni parlamentari competenti, che si esprimono entro trenta giorni dalla data di trasmissione del decreto, decorsi i quali quest’ultimo può essere comunque adottato*”. In senso critico sull’uso del D.P.C.M. quale mezzo di aggiornamento delle attività di interesse generale, L. GORI, *Terzo settore e costituzione*, cit., p. 142 e Cons. Stato, parere del 14 giugno 2017, n. 1405, cit.

<sup>269</sup> In tale categoria rientrano, ad esempio, le attività ex art. 5 “lett a) interventi e servizi sociali ai sensi dell’art. 1 commi 1 e 2 della legge 8 novembre 2000 n. 328 e successive modificazioni o interventi, servizi e prestazioni di cui alla legge 5 febbraio 1992, n. 104 e alla legge 22 giugno 2016, n. 112 e successive modificazioni”.

<sup>270</sup> In tale categoria rientrano, ad esempio, “1) 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.”

<sup>271</sup> In tale categoria rientrano, ad esempio, “gli interventi e le prestazioni sanitarie”, “la formazione universitaria e post-universitaria”.

La vocazione a geometria variabile delle attività di interesse generale selezionate dal legislatore determina, sul piano concreto, l'attribuzione di maggiore spazio agli enti ed alla pubblica amministrazione.

I primi, infatti, devono menzionare nell'atto costitutivo in maniera specifica le attività svolte, senza limitarsi a richiamare pedissequamente le formule utilizzate dalla normativa di settore<sup>272</sup>; sul versante opposto, in sede di controllo sulle attività dichiarate dall'ente, anche l'amministrazione gode di un ampio margine di valutazione per verificare la rispondenza delle stesse all'interesse generale ed il loro effettivo svolgimento.

Circa le modalità di svolgimento delle attività di interesse generale, l'art. 4 CTS delinea diverse alternative, salvo poi delegare all'interprete l'approfondimento sul significato delle stesse. Il codice, infatti, menziona: l'azione volontaria o l'erogazione gratuita di denaro, beni o servizi, di mutualità o di produzione e scambio di beni o servizi.

L'aspetto di maggiore interesse di tale elencazione si rinviene in quanto, in realtà, è solo sottinteso: la piena compatibilità dell'attività di impresa con la natura di enti del Libro I del codice civile e, soprattutto, con le finalità civiche, di utilità sociale e solidaristiche che gli ETS devono perseguire<sup>273</sup>.

Che impresa e utilità sociale possano convivere senza contraddirsi è confermato, prima ancora che dal d. lgs. 117 del 2017, dalla Carta costituzionale che, nel sancire la libertà dell'attività economica prescrive che essa non si svolga in pregiudizio dell'utilità sociale. Ebbene, nel Terzo settore, tale rapporto cambia senza snaturarsi e l'utilità sociale da limite esterno – al cui ruolo è relegata dall'art. 41 della Costituzione – assurge a connotato immanente di tali enti e, in quanto tale, li conforma dall'interno<sup>274</sup>.

Affermare la compatibilità tra attività di impresa e utilità sociale non equivale a stabilire un nesso immanicabile tra ETS ed impresa sociale, a meno che ciò non riguardi

---

<sup>272</sup> Sul punto una circolare del Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali, 27 dicembre 2018, n. 38, in [www.lav.gov.it](http://www.lav.gov.it)) recita nei seguenti termini *“pertanto, l'indicazione delle attività di interesse generale da svolgersi da parte dell'ente costituisce contenuto obbligatorio dello statuto: a tal fine, esigenze di chiarezza e trasparenza nei confronti degli associati, dei terzi e delle pubbliche amministrazioni richiedono che l'individuazione da parte dello statuto delle attività di interesse generale ne consenta una immediata riconducibilità a quelle elencate nel Codice. Ciò potrà ottenersi attraverso la riproduzione delle fattispecie ivi indicate anche con il richiamo alla corrispondente lettera dell'articolo 5 comma 1. Nella medesima prospettiva di chiarezza e trasparenza, è opportuno che nello statuto medesimo siano fornite ulteriori specificazioni circa i contenuti delle attività medesime. È poi di tutta evidenza che le attività effettivamente svolte dagli enti, oltre a rientrare tra quelle previste dalla legge, debbano mantenere una stretta coerenza con le previsioni statutarie”*.

<sup>273</sup> In questi termini L. GORI, *Terzo settore e costituzione*, cit., p. 147.

<sup>274</sup> S. LA PORTA, *L'organizzazione delle libertà sociali*, cit., p. 148.

gli enti del libro V per i quali l'impresa sociale resta l'unica qualifica a disposizione per entrare nel Terzo settore. Per gli enti del libro I, invece, l'impresa sociale è solo una possibilità per la quale sono liberi di optare, senza che la scelta incida sulla facoltà di esercitare attività di impresa. L'ipotesi di un ente del Terzo settore che svolge attività imprenditoriale senza assumere la qualifica di impresa sociale, infatti, è contemplata espressamente dall'art. 11 CTS dal quale, secondo parte della dottrina, potrebbe addirittura ricavarsi una nozione speciale di imprenditore del Terzo settore, che si affiancherebbe, distinguendosi, da quella di imprenditore dell'impresa sociale e di imprenditore del codice civile<sup>275</sup>.

L'altra modalità di svolgimento dell'attività di interesse generale che merita di essere approfondita è l'azione volontaria, la quale è entrata nella definizione di ente del Terzo settore in concomitanza con l'introduzione, nell'ordinamento, della disciplina generale sul volontariato.

Oggi si prevede che l'attività di volontariato possa svolgersi *“anche per il tramite di un ente del Terzo settore”*, al ricorrere delle condizioni previste dalla legge<sup>276</sup>. Tramite tale formulazione viene, altresì, dissipato ogni dubbio circa la rilevanza di un'azione volontaria individuale, possibilità a lungo discussa in giurisprudenza nonostante le conferme rinvenibili in vari frammenti di legislazione settoriale<sup>277</sup>.

In riferimento agli ETS, l'attività di volontariato integra una nozione più ampia di quella di interesse generale dettata dall'art. 5 CTS, dal momento che ricomprende ogni attività erogata a favore *“della comunità e del bene comune”* e volta a *“promuovere risposte ai bisogni delle persone e delle comunità beneficiarie della sua azione, in modo personale, spontaneo e gratuito, senza fini di lucro, neanche indiretti, ed esclusivamente per fini di solidarietà”*<sup>278</sup>. In altri termini, l'attività di volontariato si identificherebbe con qualsiasi *facere*, non unicamente erogativo, caratterizzato da un nesso esclusivo tra la solidarietà dei fini e la gratuità – *rectius* assenza di corrispettivo – della prestazione<sup>279</sup>.

---

<sup>275</sup> G. PONZANELLI – V. MONTANI, *Dal “groviglio di leggi speciali” al Codice del Terzo settore*, in A. FICI (a cura di), *La riforma del Terzo settore e dell'impresa sociale*, Napoli, 2018, p. 46 – 47.

<sup>276</sup> La disciplina in materia di volontariato è prevista dagli artt. 17 ss del CTS.

<sup>277</sup> Tra le forme di azione volontaria individuale rilevante già sotto la previgente legislazione si può pensare al baratto amministrativo, ex art. 190 del d. lgs. 50 del 2016 (oggi tutte le forme di partenariato sociale sono confluite nell'art. 201 del d. lgs. n. 36 del 2023. Si rinvia alla disposizione specifica. Conferme di segno positivo sull'ammissibilità dell'azione volontaria individuale si sono rinvenute nella legislazione regionale, quale ad esempio la legge regionale Toscana, n. 65 del 2020 che all'art. 8 detta una disciplina specifica sul volontariato individuale.

<sup>278</sup> Art. 17 comma 2 d. lgs. n. 117 del 2017.

<sup>279</sup> Questo nesso esclusivo tra solidarietà e gratuità non deve essere inteso in senso assoluto; una prima deroga è prevista dallo stesso art. 17 in relazione alla possibilità di prevedere un rimborso spese per l'attività

L'attività di volontariato è qualificata dall'art. 17 CTS come una scelta libera, sottintendendo, così, la personalità e la spontaneità della prestazione. Questi caratteri, declinati secondo le peculiarità degli enti, implicano, rispettivamente, l'impossibilità di delegare l'attività a terzi e la possibilità di modificare in qualsiasi momento, la quantità e la qualità dell'attività di volontariato.

Un ultimo profilo merita, infine, di essere esaminato ed attiene all'inquadramento giuridico del rapporto instauratosi tra l'ente "volontario" ed il beneficiario. Superate le tesi che propugnavano la rilevanza esclusivamente metagiuridica del volontariato o, al massimo, la sua rilevanza come obbligazione naturale, l'esito del dibattito – di natura strettamente civilistica – è confluito in tre diverse ricostruzioni.

La prima valorizza la solidarietà come causa di un'obbligazione avente ad oggetto la prestazione di volontariato<sup>280</sup>; la seconda tesi, invece, fa retrocedere la solidarietà dal piano della causa a quello dei motivi attinenti ad un contratto a titolo gratuito<sup>281</sup>. La terza ricostruzione, infine, evoca la figura della responsabilità da contatto sociale, segnatamente nelle ipotesi di svolgimento non occasionale dell'attività di volontariato. In particolare, l'esecuzione spontanea della prestazione e la successiva intrusione nella sfera giuridica altrui farebbe sorgere in capo al volontario ed all'ente un obbligo di protezione nei confronti del beneficiario; e ciò accadrebbe nonostante l'assenza di un precedente obbligo di prestazione<sup>282</sup>. Alla configurazione di quest'obbligo di protezione

---

lavorativa svolta dal volontario presso l'ente, superando, così la tradizionale incompatibilità tra la qualifica di volontario con quella di lavoratore. *“La qualità di volontario è incompatibile con qualsiasi forma di rapporto di lavoro subordinato o autonomo e con ogni altro rapporto di lavoro retribuito con l'ente di cui il volontario è socio o associato o tramite il quale svolge la propria attività volontaria. Le disposizioni di cui al presente comma non si applicano agli operatori che prestano attività di soccorso per le organizzazioni di cui all'articolo 76 della legge provinciale 5 marzo 2001, n. 7, della Provincia autonoma di Bolzano e di cui all'articolo 55-bis della legge provinciale 19 luglio 1990, n. 23, della Provincia autonoma di Trento. Ai fini del presente Codice non si considera volontario l'associato che occasionalmente coadiuvi gli organi sociali nello svolgimento delle loro funzioni. I lavoratori subordinati che intendano svolgere attività di volontariato in un ente del Terzo settore hanno diritto di usufruire delle forme di flessibilità di orario di lavoro o delle turnazioni previste dai contratti o dagli accordi collettivi, compatibilmente con l'organizzazione aziendale”*.

<sup>280</sup> In tal senso C. VENDITTI, *L'attività di volontariato*, Napoli, 1997, p. 160 ss.

<sup>281</sup> P. SANNA, *Profili giuridici del “volontariato” e dell’“attività di volontariato”*, in M. GORGONI (a cura di), *Il codice del Terzo settore. Commento al Decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117*, Pisa, 2018, p. 186 ss.

<sup>282</sup> Sulla responsabilità da contatto sociale si vedano *ex multis*, C. CASTRONOVO, *La relazione come categoria essenziale dell'obbligazione e della responsabilità contrattuale*, in ID (a cura di), *Responsabilità civile*, Milano, 2018, p. 521 ss.; C. CASTRONOVO, *La nuova responsabilità civile*, Milano, III ed., 2006, p. 443 ss; A. DI MAJO, *L'obbligazione “protettiva”*, in *Europ. e d. priv.*, 2015, p. 9; F. VENOSTA, *Prestazioni non dovute, “contatto sociale” e doveri di protezione “autonomi”*, in *Europ. e d. priv.*, 2014, p. 109 ss; M. C. BIANCA, *Il contratto*, III ed., Milano, 2019, p. 154. In giurisprudenza, la prima elaborazione della tesi del contatto sociale si deve alla Cass. civ., sez. III, 22 gennaio 1999, n. 589, in *DeJure.it*, in materia di responsabilità del medico dipendente dalla struttura sanitaria. Sul punto, A. DI MAJO, *L'obbligazione senza prestazione approda in Cassazione*, in *Corr. Giur.*, 1996, p. 446. In giurisprudenza, da ultime, si riferiscono alla responsabilità da contatto sociale: Cass. civ., sez. Un., 22 dicembre 2015, n. 25767 in *DeJure.it*; Cass. civ.,

non osterebbe la spontaneità dell'azione volontaria, dal momento che essa “*può essere considerata come il risvolto, sul piano civilistico, di quel principio di solidarietà orizzontale*”<sup>283</sup>.

Ciò posto, qualunque sia la forma, azione volontaria, esercizio di attività di impresa o erogazione di prestazioni gratuite, l'attività di interesse generale non è mai fine a sé stessa, ma trova la sua *ratio essendi* nelle finalità che mira a realizzare. Ebbene queste finalità costituiscono il requisito teleologico degli enti del Terzo settore.

### ***7. Il requisito teleologico: l'assenza di scopo di lucro ed il perseguimento di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale***

Il requisito teleologico, come la stessa etimologia suggerisce, mira a rivelare lo scopo (*telos*) del discorso (*logos*). Nel Terzo settore, esso presenta una doppia valenza alla stregua un giano bifronte: da una parte, la finalità assume un'accezione negativa, indicando cosa l'ente non deve perseguire e, segnatamente, lo scopo di lucro; sul lato opposto, invece, emerge il volto di segno positivo del requisito teleologico, coincidente con le finalità civiche, di utilità sociale e solidaristiche che devono essere attuate<sup>284</sup>.

L'art. 4 CTS, nel delineare la fattispecie di ente del Terzo settore, attribuisce alle predette finalità una diversa rilevanza: se infatti quella positiva è il *quid pluris* che connota gli enti del Terzo settore e che legittima – insieme allo svolgimento di attività di interesse generale – la relativa disciplina di favore, la stessa considerazione non è replicabile per l'assenza di scopo di lucro che rappresenta solo un mero indice presuntivo – e tendenziale – di meritevolezza, peraltro non condiviso da tutti gli enti del Terzo settore<sup>285</sup>.

---

sez. III, 17 febbraio 2014, n. 3612, in *DeJure.it*; Cass. civ., sez. III, 6 novembre 2012, n. 19158, in *DeJure.it*; Cass. civ., sez. III, 21 luglio 2011, n. 15992, in *DeJure.it*.

<sup>283</sup> In tal senso, L. GORI, *Terzo settore e costituzione*, cit., p. 157.

<sup>284</sup> Sulla nozione di lucro soggettivo, vedi n. (64). Oltre all'art. 4 che menziona l'assenza di scopo di lucro, essa è enunciata in più norme del CTS. Nell'art. 5 che replica la definizione dell'art. 4; nell'art. 8 rubricato “destinazione del patrimonio e assenza di scopo di lucro” che vieta anche le pratiche di distribuzione indiretta dello scopo di lucro e nel comma 3 elenca alcune ipotesi rispetto alle quali vige una presunzione assoluta di violazione del divieto; l'art. 21 menziona tra gli elementi dell'atto costitutivo l'indicazione dell'assenza di scopo di lucro.

<sup>285</sup> L. BOZZI, *Terzo settore: osservazioni a “prima lettura” su una riforma culturale prima che giuridica*, in *Contratto e impresa*, 4, 2017, p. 1260.

Tra questi, è l'impresa sociale a concretizzare il modello alternativo di ente del Terzo settore che è anche ente *profit*: se costituita in forma societaria, essa è autorizzata ad attuare una limitata distribuzione di utili<sup>286</sup>.

L'ibridazione tipologica fondata sulla coesistenza – e quindi la convivenza – tra lo scopo di lucro ed il perseguimento di finalità civiche propria dell'impresa sociale funziona fintanto che le due finalità occupano spazi diversi nella vita dell'ente. In quest'ottica, la distribuzione di utili, più che una finalità dell'ente, sarebbe una modalità tramite cui attuare, più efficacemente, le finalità esclusive dell'ente che continuerebbero ad essere quelle civiche, di utilità sociale e solidaristiche<sup>287</sup>.

Nella cornice del Terzo settore, quindi, l'assenza di scopo di lucro non incarna un valore costituzionale, né a connotato immanente alla libertà di associazione, ma rappresenta lo strumento prescelto dal legislatore per instaurare un più immediato rapporto di fiducia nei confronti del pubblico - non altrimenti instaurabile seguendo criteri puramente negoziali di mercato<sup>288</sup> – e, nello stesso tempo, per rafforzare il patrimonio dell'ente<sup>289</sup>.

E proprio in quanto mezzo, e non già valore, l'assenza di scopo di lucro costituisce un requisito poliedrico<sup>290</sup> e cangiante, suscettibile di essere plasmato o sostituito<sup>291</sup> a seconda della finalità che l'ente deve raggiungere.

Quanto, poi, alle finalità di segno positivo, sarebbe riduttivo considerare l'utilità sociale, i fini civici e solidaristici solo nella loro essenza teleologica.

---

<sup>286</sup> In senso critico per i limiti troppo ampi che rischiano di far tramontare la tradizionale contrapposizione tra impresa speculativa e non speculativa G. D. MOSCO, *L'impresa non speculativa*, in *Giuris. Comm.*, 2, 2017, p. 22; M. D'AMBROSIO, *Lucratività e scopo ideale*, in *Riv. dir. impr.*, 2, 2017, p. 381 ss.

<sup>287</sup> A. FICI, *L'impresa sociale e le altre imprese del Terzo settore*, in *Analisi Giurid. dell'economia*, 1, 2018, p. 19 ss.

<sup>288</sup> G. PONZANELLI, *Le non profit organizations*, Milano, 1985, p. 44. “Gli utilizzatori finali si rivolgono alla non profit organization perché questa è in grado, più di una business corporation, di garantire che il servizio offerto non può che essere indirizzato alla promozione di un interesse pubblico visto che è assente in re ipsa il tipico interesse privato alla divisione degli utili”. Nello stesso senso, A. BARAGGIA, *I vincoli normativi sul settore non profit*, in *Riv. trim. dir. pubb.*, 3, 2010, p. 735 – 777.

<sup>289</sup> G. MARASÀ, *Imprese sociali, altri enti del terzo settore e società benefit*, Torino, 2019, p. 38 ss.

<sup>290</sup> Parla di poliedricità L. GORI, *Terzo settore e costituzione*, cit., p. 137 adducendo come esempio talune disposizioni del codice del Terzo settore. Ad esempio, l'art. 8 comma 3 lett b) che prende in considerazione che prevede la “la corresponsione a lavoratori subordinati o autonomi di retribuzioni o compensi superiori del quaranta per cento rispetto a quelli previsti, per le medesime qualifiche, dai contratti collettivi di cui all'articolo 51 del decreto legislativo 15 giugno 2015, n. 81, salvo comprovate esigenze attinenti alla necessità di acquisire specifiche competenze ai fini dello svolgimento delle attività di interesse generale di cui all'articolo 5, comma 1”.

<sup>291</sup> *Ibid*, parla al riguardo di meccanismi di maggiore trasparenza o coinvolgimento nella *governance* quali ad esempio una maggiore consultazione o accesso alle informazioni da parte dei terzi. Tutto ciò viene definito essere una “*multistakeholder governance*”. A favore di misure compensative o sostitutive dell'assenza di scopo di lucro si veda anche G. P. BARBETTA, *Conclusioni*, in ID. (a cura di), *Senza scopo di lucro. Dimensioni economiche, legislazione e politiche del settore non profit in Italia*, Bologna, 1996, p. 313.

Questi, invero, prima ancora che indicare lo scopo finale da perseguire, rappresentano “*la causa finale per la quale un ente del Terzo settore è costituito e, quindi, risulta meritevole di un trattamento differenziato rispetto alle altre formazioni sociali*”<sup>292</sup>.

Al pari del requisito teleologico negativo – quando presente – anche tali finalità positive devono già emergere in maniera chiara dall’atto costitutivo dell’ente, secondo quanto previsto dall’art. 21 CTS.

L’art. 21 non è il primo articolo ad occuparsi delle finalità dell’ETS, ma giunge dopo altre disposizioni (in particolare gli artt. 2, 4 e 5), quasi a ribadire la centralità di un requisito – quello teleologico – che caratterizza l’organizzazione collettiva sia internamente che esternamente.

Tali finalità, invero, rappresentano ben più di una mera dichiarazione di intenti, almeno sotto due profili.

Da un lato, esse determinano una «cesura» degli enti del Terzo settore da quelli disciplinati dal libro I del codice civile. Per questi ultimi, il d.p.r. n. 361 del 2000 richiede, ai fini del riconoscimento della personalità giuridica, le sole liceità e possibilità dello scopo<sup>293</sup>, diversamente dal d.lgs. n. 117 del 2017 che esige per i primi anche la meritevolezza sociale dello scopo.

Come evidenziato da autorevole dottrina, la recente scelta di politica legislativa sembrerebbe celare un’inversione di rotta rispetto alle ultime tendenze imperanti nel diritto dei soggetti non lucrativi, segnando un ritorno al passato, quando si prevedeva un più penetrante controllo pubblico del fine perseguito dagli enti<sup>294</sup>.

Dall’altro lato, il fine di utilità sociale, proclamato nell’atto costitutivo, rappresenta oltre che una dichiarazione programmatica, anche una affermazione direttamente precettiva.

E ciò si può agevolmente desumere valorizzando un ulteriore carattere degli ETS: l’attività di interesse generale che l’ente deve svolgere in via principale o esclusiva. Il fine perseguito (di utilità sociale in generale) ed il mezzo con cui perseguirlo (l’attività di interesse generale) rappresentano, infatti, nell’impianto del d. lgs. n. 117 del 2017, due

---

<sup>292</sup> L. GORI, *Terzo settore e costituzione*, cit., p. 63.

<sup>293</sup> A. FUSARO, *Gli enti del terzo settore*, cit., p. 66 s.

<sup>294</sup> Il d.p.r. n. 361/2000 richiede la sola liceità dello scopo per il conseguimento della personalità giuridica da parte delle associazioni e fondazioni; per gli enti attori in ambito sociale invece si richiede il perseguimento di una finalità omogenea all’attività svolta. Tale scelta legislativa è giunta dopo che per molti anni l’ordinamento si è basato su un sistema di tipo concessorio per il riconoscimento dell’ente tramite atto amministrativo dell’autorità governativa, in cui era centrale il controllo sulla pubblica utilità dello scopo perseguito.

pezzi di un unico puzzle che compone il prototipo di ente del Terzo settore. Ne discende, allora, che le finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale dovranno trovare concretizzazione sia nella rappresentazione statutaria dell'ente che nello svolgimento delle sue attività.

In quest'ottica, va respinta quell'interpretazione, da taluno sostenuta in dottrina, che tende a ridimensionare la rilevanza del requisito teleologico, ritenendo di poterlo desumere anche direttamente dalle attività che l'ente svolge in concreto<sup>295</sup>. Tale tesi, pur muovendo dalla previsione codicistica che considera unitariamente il fine e l'attività nell'art. 21 CTS, parrebbe svilire il requisito teleologico, finendo per dissolvere l'aspetto più caratterizzante degli ETS – il fine di utilità sociale – nell'indeterminata e omnicomprensiva dicitura delle «attività di interesse generale».

È, allora, senz'altro da preferire l'orientamento che qualifica il perseguimento delle finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale alla stregua di un requisito non solo ulteriore rispetto allo svolgimento di attività di interesse generale, ma essenziale degli ETS<sup>296</sup>.

Parte della dottrina si spinge addirittura oltre, ipotizzando che la rilevanza direttamente precettiva di queste finalità si rifletta sul modo di essere degli enti nell'ordinamento. In altri termini, il rispetto delle norme sull'organizzazione interna, sull'attività, sulla registrazione, sarebbero “*indici rivelatori, quasi presunzioni di perseguimento delle finalità*” che, altrimenti, sarebbero difficilmente accertabili<sup>297</sup>.

Ciò premesso, occorre soffermarsi sul significato dei tre requisiti teleologici prescritti dal codice del Terzo settore.

In negativo, questi devono essere distinti dai motivi individuali o collettivi che sono alla base dell'azione dei soggetti che, in concreto, danno impulso all'ETS.

In positivo, ognuno, singolarmente, conserva una propria pregnanza etimologica.

Le finalità civiche attengono al bene comune ed all'intera cittadinanza<sup>298</sup>.

---

<sup>295</sup> M. GORGONI, *Il codice del terzo settore tra luci e ombre*, in *Il codice del Terzo settore, Commento al Decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117*, cit.; v. anche G. MARASÀ, *Appunti sui requisiti di qualificazione degli enti del Terzo settore*, cit., p. 27.

<sup>296</sup> F. LOFFREDO, *Gli enti del terzo settore*, cit., p. 144 s. L'a. valorizza anche l'art. 93 c.t.s. che stabilisce che i controlli sugli enti del terzo settore sono finalizzati tra gli altri ad accertare il perseguimento delle finalità prescritte.

<sup>297</sup> L. GORI, *Terzo settore e costituzione*, cit., p. 63. L'Autore richiama F. MACIOCE, *Il patrimonio degli enti del Terzo settore: dalla politica del non profit a quella del privato sociale*, in *Aedon*, 3, 2019, p. 2, secondo il quale l'individuazione delle finalità “rappresenta l'*unicum* ed il *novum* della nuova categoria.

<sup>298</sup> A. MAZZULLO, *Il nuovo codice del terzo settore*, Torino, 2017, p. 44.

Queste rappresentano l'unica novità normativa attinente ai fini e sono, generalmente, definite per sottrazione rispetto alle altre due. Più precisamente, il riferimento evocherebbe la dimensione di "advocacy" che nell'accezione più pura del termine attribuisce agli ETS il ruolo di supporto attivo alla cittadinanza e di trasmissione alla sfera pubblica dei problemi personalistici, una volta che questi siano stati intercettati e trasformati in interessi generali<sup>299</sup>.

Le finalità solidaristiche afferiscono, invece, alla solidarietà costituzionale intesa come equità e tutela dei diritti sociali<sup>300</sup>. La dimensione qui rilevante è quella "del fare" che si concretizza nell'erogazione di servizi e prestazioni, destinate soprattutto alle categorie più svantaggiate<sup>301</sup>.

Infine, vi è l'utilità sociale, anch'essa da interpretare alla luce dei valori costituzionali<sup>302</sup>.

Tra tutte, risulta essere la finalità di più difficile perimetrazione e dalla scarsa vocazione selettiva. Peraltro, costituisce operazione non meno complessa emanciparla dalle altre due, dal momento che, come evidenziato in dottrina, non sarebbe possibile immaginare in *rerum natura* una finalità di utilità sociale, ma non civica o solidaristica<sup>303</sup>. Uno spazio di autonomia per detta finalità potrebbe essere ricavato qualora venisse intesa come "valvola", in grado di intercettare il dinamismo delle società civile.

Così, nel perimetro dell'utilità sociale rientrerebbero tutte le nuove azioni e le nuove attività intraprese dai corpi sociali, non previste né prevedibili da parte del legislatore, in grado di realizzare il programma delineato dalla Costituzione<sup>304</sup>.

L'affinità assiologica che sussiste tra le predette finalità ha portato alcuni autori a considerarle sovrabbondanti o addirittura sovrapponibili.

---

<sup>299</sup> E. ROSSI, *Costituzione, pluralismo solidaristico e Terzo settore*, Modena, 2019, p. 52 ss; M. GORGONI, *Il Codice del Terzo settore tra luci e ombre*, cit., p. 43 – 44.

<sup>300</sup> Sul punto, F. Loffredo, *Gli enti del terzo settore*, cit., p. 144 s.; F. D. BUSNELLI, *Solidarietà: aspetti di diritto privato*, in *Iustitia*, 1999, p. 436 ss.; P. PERLINGIERI, *Mercato, solidarietà e diritti umani*, in *Rass. dir. civ.*, 1995, p. 101.

<sup>301</sup> E. ROSSI, *Costituzione, pluralismo solidaristico e Terzo settore*, cit., p. 52.

<sup>302</sup> La nozione di utilità sociale è approfondita da ID., *Le ragioni del mercato e le ragioni del diritto. Dalla Comunità economica europea all'Unione Europea*, in G. DALLA TORRE (a cura di), *Studi in onore di Giovanni Giacobbe*, II, Milano, 2010. L'a. afferma che «da un lato l'attività economica non può che essere strumentale alla realizzazione di valori esistenziali e l'economia etica deve muovere da una prospettiva planetaria di globalizzazione solidale che parte dal basso; dall'altro il c.d. processo di giuridificazione del mercato garantisce l'espansione di programmi di controllo sui comportamenti economici e maggiori incentivi a favore di politiche più attive di solidarietà». Sull'incidenza dei valori costituzionali sugli atti di autonomia privata v, in generale, P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale*, cit.

<sup>303</sup> E. ROSSI, *Costituzione, pluralismo solidaristico e Terzo settore*, cit., p. 52

<sup>304</sup> L. GORI, *Terzo settore e costituzione*, che richiama sul punto M. LUCIANI, *La produzione economica privata nel sistema costituzionale*, Padova, 1983, p. 79.

Occorre, quindi, chiedersi se, per integrare il requisito teleologico, sia sufficiente il perseguimento di uno solo degli scopi indicati dalla legge o se, invece, sia necessaria la contestuale presenza di tutti.

Sul punto, nemmeno un'analisi sistematica del codice parrebbe essere d'ausilio all'interprete, dal momento che alcune disposizioni enunciano i fini in maniera congiunta (è il caso degli artt. 2, 4, 5 e 21), mentre altre lo fanno disgiuntamente (art. 93).

Nell'incertezza del dato legislativo, la dottrina è divisa: a fronte di coloro che, valorizzando l'art. 21, configurano le tre finalità alla stregua di “*una triade inscindibile*”<sup>305</sup>, un diverso orientamento ne sostiene l'alternatività ed adduce a proprio favore, da un lato, la *ratio* promozionale della disciplina del Terzo settore e, dall'altro, la difficoltà per gli enti di perseguire, nello stesso tempo, la pluralità dei fini enunciati<sup>306</sup>.

Includere tra gli elementi costitutivi dell'ETS il requisito teleologico – quale il perseguimento di finalità civiche, solidaristiche e/o di utilità sociale – implica, conseguentemente, assoggettare lo stesso ad un controllo sulla sua permanenza e, prima ancora, sulla sua sussistenza.

Ciò avviene, innanzitutto, all'atto di iscrizione dell'ente nel Registro unico nazionale del Terzo settore (RUNTS).

### **8. L'iscrizione nel Registro Unico Nazionale del Terzo Settore ed i suoi effetti**

Il RUNTS rappresenta il «luogo» – unico su tutto il territorio nazionale, salva la delocalizzazione della sua gestione – in cui i soggetti che intendono acquisire la qualifica di enti del Terzo settore devono iscriversi.

Esso è diviso in sei sezioni, ciascuna della quali è dedicata ad una specifica tipologia di ente del Terzo settore, a cui se aggiunge l'ultima “*altri enti del Terzo settore*” che, come clausola di chiusura, consente l'iscrizione agli enti del Terzo settore che non appartengono ad alcuna delle categorie previste dal legislatore (ad esempio i comitati)<sup>307</sup>.

---

<sup>305</sup> In tal senso L. GORI, *Terzo settore e costituzione*, cit. Più specificamente l'Autor afferma che le finalità si presentano come “*intimamente interconnesse e necessariamente presenti*”. A conferma di tali conclusioni adduce gli obiettivi dichiarati nella legge delega n. 106 del 2016 relativi al sostegno della coesione e partecipazione sociale, e l'art. 1 del codice del terzo settore.

<sup>306</sup> F. LOFFREDO, *Gli enti del terzo settore*, cit., p. 145. L'a. ritiene preferibile esigere la compresenza delle tre finalità.

<sup>307</sup> L'art. 50 comma 3 CTS consente anche la traslazione da una sezione all'altra del Registro. L'art. 46, invece, prevede la possibilità di istituire nuove sezioni o modificazioni di sezioni esistenti del RUNTS con decreto ministeriale. Autorevole dottrina (L. GORI, *Terzo settore e costituzione*, cit., p. 163) ha rilevato come tale potere combinato con quello ministeriale di dettare norme sul funzionamento del Registro, previsto dall'art. 53, potrebbe portare a ipotesi problematiche qualora si introducessero requisiti più stringenti di quelli

Più che una semplice anagrafe con funzione notiziale, l'annotazione nel registro rappresenta uno dei requisiti costitutivi della qualifica di ETS<sup>308</sup>.

La cornice normativa non lascia alcun dubbio al riguardo: l'art. 4 CTS include l'iscrizione nel RUNTS tra gli elementi necessari per essere ente del Terzo settore; l'art. 11 CTS afferma che gli enti si «iscrivono», non già «possono iscriversi»; l'art. 47 CTS stabilisce che l'ufficio competente controlla la presenza delle condizioni «*per la costituzione dell'ente quale ente del Terzo settore*».

Nello stesso senso depone, peraltro, anche il d.m. n. 106 del 2020, che reca le disposizioni in materia di attuazione del registro e che, negli articoli 2 e 7, afferma espressamente che «*l'iscrizione nel RUNTS ha effetto costitutivo relativamente all'acquisizione della qualifica di Ente del Terzo settore e costituisce presupposto ai fini della fruizione dei benefici previsti dal codice e dalle vigenti disposizioni in favore degli ETS*»<sup>309</sup>.

In sintesi, non possono esistere enti del Terzo settore che non siano iscritti nel registro e qualora un ente decida, pur possedendo tutti i requisiti, di non confluire nel RUNTS, resterà assoggettato al diritto comune<sup>310</sup>.

Quella normativa<sup>311</sup>, peraltro, non è l'unica funzione che la pubblicità svolge nel RUNTS<sup>312</sup>. L'iscrizione, infatti, presenta anche una efficacia dichiarativa circa

---

generalmente previsti per una determinata sottosezione o se si dovessero sopprimere determinate sezioni di enti. Sul punto anche F. PACINI, *L'impianto del Codice del Terzo settore*, in *Non Profit*, 3, 2017, p. 17 ss.

<sup>308</sup> Ne evidenzia la particolarità L. GORI, *Terzo settore e costituzione*, p. 161, che afferma che «*l'iscrizione è un onere dai contenuti peculiari poiché non attiene – a differenza degli altri – a caratteri propri che l'ente deve possedere, ma rappresenta l'atto finale di un procedimento amministrativo, avviato su istanza dell'ente, di accertamento sull'effettivo possesso di tutti gli altri requisiti previsti dalla legge*».

<sup>309</sup> F. LOFFREDO, *Gli enti del terzo settore*, cit., p. 181 s. L'Autore evidenzia come «*in merito alla necessità dell'iscrizione nel registro la legge delega si limitasse a prevedere l'obbligatorietà di tale pubblicità non per tutti gli enti del terzo settore, ma soltanto per quelli che si avvalgono prevalentemente o stabilmente di finanziamenti pubblici, di fondi privati raccolti attraverso sottoscrizioni pubbliche o di fondi europei destinati al sostegno dell'economia sociale o che esercitano attività in regime di convenzione o di accreditamento con enti pubblici o che intendono avvalersi della possibili agevolazioni e dei benefici fiscali (art. 4, n. 1, lett. m, l. 6 giugno 2016 n. 106)*»; G. BOSETTI, *Del Registro Unico del Terzo settore*, in *Il codice del terzo settore, Commento al decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117*, cit., p. 4.

<sup>310</sup> Di recente, in tal senso anche il Tar Lazio, sez. IV, 20 marzo 2024, in [www.giustiziamministrativa.it](http://www.giustiziamministrativa.it); sul punto si veda anche il commento di L. MUZI, *Iscrizione al RUNTS e collaborazione pubblico – privato: il TAR Lazio conferma il requisito formale*, in *Labsus.it*, 12 maggio 2025.

<sup>311</sup> G. BOSETTI, *Del Registro Unico del Terzo settore*, cit. È dotato di efficacia normativa il «fatto in sé dell'iscrizione nel registro».

<sup>312</sup> G.F. CAMPOBASSO, *Manuale di diritto commerciale*, 8ª ed., Milano, 2022, p. 53 ss. Sull'importanza di una disciplina chiara e completa della pubblicità a tutela dell'effettività dei diritti v. V. ROPPO, *Diritto Privato*, 7ª ed., Torino, 2020, p. 105 s.

l'opponibilità degli atti annotati a terzi <sup>313</sup> – a tutela della certezza pubblica – nonché costitutiva della personalità giuridica dell'ente.

Rispetto a quest'ultimo profilo, si discute se l'acquisto della personalità giuridica mediante l'iscrizione nel RUNTS sia facoltativa e rappresenti una alternativa rispetto alle modalità ordinarie, oppure costituisca la sola possibilità per gli enti del Terzo settore.

Seppure siano state sostenute in dottrina entrambe le soluzioni<sup>314</sup>, sembrerebbe da preferirsi la prima che considera l'acquisto della personalità giuridica regolato dal CTS solo uno dei modi di acquisto della stessa, non di certo l'unico<sup>315</sup>. L'art. 22 CTS, del resto, è chiaro nell'affermare che gli «enti del Terzo Settore possono» e non «devono» acquistare la personalità giuridica con le modalità prescritte dal d.lgs. n. 117 del 2017. Ne discende che non sussisterebbe alcun ostacolo ad esperire l'ordinaria modalità di riconoscimento prevista in generale per le associazioni e le fondazioni disciplinate dal libro I del codice civile, alla cui tipologia, del resto, appartengono anche alcuni enti del Terzo settore<sup>316</sup>.

La dottrina dominante<sup>317</sup>, d'altronde, concorda nel sostenere che l'acquisizione della qualifica di ETS rileva ai fini dell'applicazione della disciplina e dei relativi benefici, non già ai fini della creazione di un nuovo tipo di ente<sup>318</sup>.

---

<sup>313</sup> In base all'art. 52 CTS e 26 d.m. n. 106 del 2020 gli atti dell'ente sono opponibili ai terzi solo dopo la relativa pubblicazione nel registro, a meno che l'enti provi che i terzi ne erano a conoscenza. Come evidenziato nella relazione al codice, la disciplina di pubblicità dichiarativa del Registro unico replica, in sostanza, quanto il codice civile prevede nell'art. 2188 in materia di registro delle imprese e di varie norme speciali. Per un confronto con la disciplina del registro delle imprese R. RANUCCI, *La pubblicità degli enti del terzo settore: il registro unico nazionale (e i parallelismi inevitabili con il registro delle imprese)*, in *Foro it.*, 2018, V, cc. 394-399.

<sup>314</sup> F. LOFFREDO, *Gli enti del terzo settore*, cit., p. 180 s. L'a. riporta entrambe le tesi. Con riferimento a quella che ritiene che l'iscrizione al RUNTS sia la sola modalità per acquisire la personalità giuridica per gli enti del terzo settore, si afferma che “secondo questa opinione, l'art. 22 CTS. secondo cui le associazioni e le fondazioni del Terzo settore possono acquistare la personalità giuridica con il nuovo procedimento piuttosto che con quello tradizionale, va interpretato nel senso che solo le associazioni e le fondazioni del Terzo settore possono ottenere la personalità giuridica secondo il nuovo sistema e che dunque per tali enti questo sia l'unico modo per ottenere il riconoscimento della personalità giuridica”. A sostegno di tale orientamento v. N. ATLANTE, G. SEPIO e E. M. SIRONI, *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 n. 104- 2020/I*, in *CNN Notizie*, 3 luglio 2020.

<sup>315</sup> C. IBBA, *La pubblicità degli enti del terzo settore*, in *Riv. dir. civ.*, 2019, p. 627 s.

<sup>316</sup> Il carattere facoltativo della scelta trova conferma anche nella Relazione illustrativa del Governo che regola espressamente l'ipotesi dell'ente che abbia ottenuto la doppia iscrizione, in base al d.p.r. 361 del 2000 per la personalità giuridica; in base al d.lgs. 117 del 2017 per la qualifica di ente del Terzo settore.

<sup>317</sup> Vedi nota n. 118.

<sup>318</sup> G. PONZANELLI, *La nuova categoria degli enti del terzo settore: alcune considerazioni introduttive*, in *Il codice del terzo settore, Commento al decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117, cit.*, p. 4; A. FUSARO, *Gli Enti del Terzo Settore, cit.*, p. 64 s. “Che non si tratti di tipi lo si ricava da parecchi indici, tra cui la possibile sospensione dell'iscrizione nei registri prefettizi o regionali a séguito dell'acquisizione della personalità giuridica tramite il RUNTS”. Sul punto v. altresì A. ZOPPINI, *Il codice del Terzo settore nel sistema delle fonti*, in *Dir. eccl.*, 2021, p. 41 ss.

Ci si interroga sulla natura della posizione giuridica soggettiva di cui sarebbe titolare il soggetto che richiede l'iscrizione al RUNTS.

Tra le due opzioni interpretative, diritto soggettivo<sup>319</sup> o interesse legittimo<sup>320</sup>, si ritiene preferibile aderire a quest'ultima, con tutte le conseguenze ad essa attinenti, a partire dalla qualificazione della giurisdizione del giudice amministrativo – al quale è espressamente attribuita dal legislatore – in termini di giurisdizione di legittimità e non già di giurisdizione esclusiva, come sarebbe stato, invece, aderendo alla soluzione alternativa.

Che l'ente sia titolare di un interesse legittimo e non già di un diritto soggettivo emerge, inoltre, dalle modalità attraverso le quali le due situazioni producono effetti giuridici: norma – fatto – potere – effetto per l'interesse legittimo; norma – fatto – effetto ed eventualmente potere (di accertamento) per il diritto soggettivo.

Nel caso di specie lo schema che si riproduce è il primo: l'iscrizione al RUNTS da parte dell'amministrazione, infatti, non è un atto di accertamento di un effetto – l'assunzione dello *status* di ETS – già verificatosi *ex lege*, bensì è un atto amministrativo che genera l'effetto di assunzione dello *status* di ETS in capo all'ente.

E ciò accade, nonostante gli indici in base ai quali tale effetto si verifica siano già determinati, in prevalenza, dalla legge.

Qualificare la posizione giuridica del richiedente in termini di interesse legittimo assume rilevanza anche sul piano dell'effettività della tutela giurisdizionale<sup>321</sup> che risulterebbe, in questo modo, potenziata.

Il privato, infatti, oltre al tradizionale rimedio demolitorio dell'atto illegittimo di diniego di iscrizione al RUNTS, avrebbe a propria disposizione lo strumento dell'ottemperanza qualora l'amministrazione non si conformi al *decisum*. E, tramite tale mezzo di tutela, l'attore potrebbe persino ottenere che il giudice amministrativo o il

---

<sup>319</sup> Prima della riforma, la legge n. 266 del 1991 faceva riferimento espressamente al diritto delle organizzazioni ad essere iscritte nell'art. 6 comma 3. In dottrina, a sostegno della tesi del diritto soggettivo e della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo M. GORGONI, *Commento all'art. 3*, in L. BRUSCUGLIA (a cura di), *La legge sul volontariato n. 266/91. Analisi e commento giuridico*, Roma, 1993, p. 65; F. RIGANO – M. CARTABIA, *L'ordinamento giuridico e fiscale*, in G. P. BARBETTA (a cura di), *Senza scopo di lucro. Dimensioni economiche, legislazione e politiche del settore non profit in Italia*, Bologna, 1995, p. 102.

<sup>320</sup> A. MAZZULLO, *Il nuovo Codice del Terzo settore*, cit., p. 201.

<sup>321</sup> Sul principio di effettività della tutela giurisdizionale, in termini più ampi, N. IRTI, *Significato giuridico dell'effettività*, Napoli, 2009; R. CAPONIGRO, *Il principio di effettività della tutela nel codice del processo amministrativo*, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it), 2010, secondo cui l'effettività della tutela giurisdizionale è “la capacità del processo di conseguire risultati nella sfera sostanziale, vale a dire di garantire la soddisfazione dell'interesse sostanziale dedotto in giudizio dal ricorrente il cui ricorso, rivelandosi fondato, sia stato accolto”; M. CLARICH, *L'effettività della tutela nell'esecuzione delle sentenze del giudice amministrativo*, in *Dir. proc. amm.*, 3, 2018, p. 540 ss.

commissario *ad acta*<sup>322</sup> gli attribuisca il bene della vita anelato – l’iscrizione al RUNTS – una volta esauriti i margini di discrezionalità esercitabile dalla pubblica amministrazione in sede di verifica sull’esistenza dei requisiti<sup>323</sup>.

L’attuazione del regime di pubblicità previsto dal CTS è demandata all’ufficio del Registro Unico che, su richiesta del notaio o delle parti (fondatori o amministratori dell’ente) procede all’iscrizione<sup>324</sup>.

---

<sup>322</sup> In dottrina, evidenzia la difficoltà qualificatoria della figura del commissario ad acta, R. CHIEPPA, *Codice del processo amministrativo*, Milano, 2017, p. 120 ss., “la perdurante difficoltà qualificatoria della figura discende sia dalla versatilità del suo utilizzo sia, soprattutto, dalla peculiare collocazione del commissario ad acta in un territorio di confine tra la giurisdizione e l’amministrazione”. Per la ricostruzione del dibattito sulla natura del commissario ad acta si veda, CAPUTI JAMBRENGHI, *Commissario ad acta*, in *Enc. dir.*, Agg, VI, Milano, 2002; per un approfondimento sui diversi orientamenti: A. POLICE, *Sindacato di merito e “sostituzione” della pubblica amministrazione*, in F. MANGANARO - A. ROMANO TASSONE - F. SAITTA (a cura di), *Sindacato giurisdizionale e “sostituzione” dell’amministrazione*, *Atti del Convegno di Copanello, 1-2 luglio 2011*, Milano, 2013, p. 53 ss.; F. SCALIA, *Profili problematici del rito sul silenzio dell’amministrazione nella prospettiva dell’effettività e della pienezza della tutela*, in *Federalismi.it*, 10 agosto 2016. In giurisprudenza, la natura del commissario ad acta quale organo dell’amministrazione o ausiliario del giudice è stata affrontata dal Cons. di Stato, Ad. Pl., 25 maggio 2021, n. 8, in [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it), che ha affermato il seguente principio di diritto “*Il potere dell’amministrazione e quello del commissario ad acta sono poteri concorrenti, di modo che ciascuno dei due soggetti può dare attuazione a quanto prescritto dalla sentenza passata in giudicato, o provvisoriamente esecutiva e non sospesa, o dall’ordinanza cautelare fintanto che l’altro soggetto non abbia concretamente provveduto*”.

<sup>323</sup> In generale, sul giudizio di ottemperanza, si vedano: F. D’ALESSANDRI, *Il giudizio di ottemperanza*, Roma, 2015; M. SANINO, *Il giudizio di ottemperanza*, Torino, 2014; A. CERRETO, *Il giudizio di ottemperanza nella sua evoluzione*, in [www.lexitalia.it](http://www.lexitalia.it), 3, 2013; G. MARI, *Il giudizio di ottemperanza*, in M. A. SANDULLI (a cura di), *Il nuovo processo amministrativo*, Milano, 2013, p. 457 ss.; F. CARINGELLA, *Il giudizio di esecuzione*, in F. CARINGELLA – R. ROMAGNOLI – R. DE NICTOLIS – V. POLI, *Manuale di giustizia amministrativa*, II Roma, 2008, p. 579 ss.; M. CLARICH, *L’esecuzione*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Diritto processuale amministrativo*, Milano, 2007, p. 311 ss.; F. SATTA, *Brevi note sul giudicato amministrativo*, in *Dir. proc. amm.*, 2, 2007, p. 302 ss.; A. TRAVI, *L’esecuzione della sentenza*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, V, Milano, 2003, p. 4647 ss.; A. ROMANO, *L’attuazione dei giudicati da parte della pubblica amministrazione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2001, p. 411 ss.; B. LUBRANO, *Il giudizio di ottemperanza*, in R. CHIEPPA – V. LOPILATO (a cura di), *Giur. amm.*, 2009, Milano, 2009. In giurisprudenza, sulla natura del giudizio di ottemperanza, si veda la storica sentenza del Cons. Stato, Ad. Pl., 15 gennaio 2013, n. 2, in [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it), nella quale si ricostruisce l’ottemperanza come giudizio “polisemico”; sul risarcimento del danno in sede di ottemperanza e la cd. esecuzione per equivalente del giudicato Cons. Stato, Ad. Pl., 12 maggio 2017, n. 2, in [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it).

<sup>324</sup> L. GORI, *L’Autorità (o l’Agenzia?) del Terzo settore: il grande assente del disegno di legge?*, in *Non profit paper*, 3, 2014, p. 129 ss. L’Autore, prima della legge delega, aveva proposto di istituire un organo pubblico, politicamente indipendente, ma anche dotato di competenze specifiche di vigilanza e di controllo e, volendo, di promozione. Un siffatto organo sarebbe stato simile all’Agenzia per le Onlus, poi rinominata Agenzia per il Terzo settore, o alle Autorità indipendenti. Tale esigenza, tuttavia, è rimasta inascoltata da parte del legislatore che ha affidato le funzioni amministrative all’ufficio presso il Registro, o alle Autorità. Questo soggetto avrebbe garantito maggiore imparzialità rispetto ad una particolare amministrazione preposta che risulta, invece, essere la soluzione attualmente prescelta dal legislatore. A favore di un’autorità imparziale e non di una amministrazione particolare si veda anche G. BERTI, *Diritto e Stato: riflessioni sul cambiamento*, Padova, 1986, p. 133 ss.

E ciò accade non prima di aver effettuato i dovuti controlli sulla sussistenza dei requisiti per assumere (all'inizio)<sup>325</sup> e mantenere (durante la vita dell'ente)<sup>326</sup> la qualifica di ETS e sull'adempimento delle formalità richieste dalla legge<sup>327</sup>. Controlli che, dunque, come già detto in precedenza, ricomprendono, senz'altro, anche l'effettivo perseguimento da parte dell'ente delle finalità prescritte dalla legge<sup>328</sup>.

I poteri dell'ufficio, peraltro, si estendono fino ad includere l'irrogazione di sanzioni e la segnalazione dei fatti rilevanti alle autorità competenti, a conferma dell'assunto secondo cui non potrebbe esserci un effettivo controllo senza una efficace sanzione.

È dibattuta la natura di tali controlli effettuati dall'ufficio del Registro.

Ci si domanda se essi attengano alla regolarità sostanziale o meramente formale dell'ente richiedente.

Parte della dottrina, valorizzando il parallelismo tra il registro unico ed il registro delle imprese propende per la seconda soluzione<sup>329</sup>. Tale controllo si sostanzierebbe, nei fatti, in un'attività strettamente amministrativa, e ciò troverebbe conferma anche nella previsione che attribuisce la competenza al TAR in merito ai ricorsi avverso i provvedimenti dell'ufficio del RUNTS<sup>330</sup>.

D'altro canto, questa soluzione è ridimensionata e superata da coloro che, invece, qualificano i controlli in termini di regolarità sostanziale<sup>331</sup>. Nel farlo, costoro muovono dalla cornice normativa, in particolare da tutte quelle disposizioni (artt. 22, 53, 93 CTS.),

---

<sup>325</sup> Gli artt. 22 e 47 CTS. prevedono il potere di verifica della presenza dei requisiti per l'iscrizione al momento della costituzione dell'ente.

<sup>326</sup> L'art. 49 CTS. prevede l'accertamento, anche d'ufficio, dell'esistenza di una delle cause di estinzione o scioglimento dell'ente e l'art. 51 CTS richiede una revisione del Registro ogni tre anni ai fini della verifica della permanenza dei requisiti previsti per l'iscrizione.

<sup>327</sup> L'ufficio, anche durante la vita dell'ente, deve verificare l'assolvimento degli obblighi pubblicitari. Ciò emerge dall'art. 48 CTS in relazione all'ipotesi di mancato o incompleto deposito degli atti e dei loro aggiornamenti e delle informazioni obbligatorie.

<sup>328</sup> L'art. 93, comma 3 CTS chiarisce la natura del controllo nei seguenti termini: "*L'ufficio del Registro unico nazionale del Terzo settore territorialmente competente esercita le attività di controllo di cui alle lett. a, b e c del comma 1, nei confronti degli enti del Terzo settore aventi sede legale sul proprio territorio, anche attraverso accertamenti documentali, visite ed ispezioni, d'iniziativa, periodicamente o in tutti i casi in cui venga a conoscenza di atti o fatti che possano integrare violazioni alle disposizioni del presente codice, anche con riferimento ai casi di cui al comma 1, lett. b. In caso di enti che dispongano di sedi secondarie in regioni diverse da quella della sede legale, l'ufficio del Registro unico nazionale del Terzo settore competente ai sensi del primo periodo può, ove necessario, attivare forme di reciproca collaborazione e assistenza con i corrispondenti uffici di altre regioni per l'effettuazione di controlli presso le sedi operative, le articolazioni territoriali e gli organismi affiliati degli enti di terzo settore interessati*". Sui controlli in generale v. G. MARASÀ, *I procedimenti di iscrizione e i poteri di controllo*, in G. MARASÀ e C. IBBA (a cura di), *Il registro delle imprese*, Torino, 1997, p. 137 ss.

<sup>329</sup> R. RANUCCI, *La pubblicità degli enti del terzo settore*, cit., p. 398.

<sup>330</sup> M. MALTONI, *Commento agli artt. 8 e 9*, in *Il registro unico del terzo settore*, cit., p. 82.

<sup>331</sup> Tale orientamento è segnalato da R. RANUCCI, *La pubblicità degli enti del terzo settore*, cit. L'Autore effettua un parallelismo con quanto sostenuto circa la natura dei controlli dalle Camere di Commercio in materia societaria. Sul punto v. altresì G.F. CAMPOBASSO, *Manuale di diritto commerciale*, cit.

che nel prevedere verifiche a cadenza triennale e ampi poteri istruttori in capo all'ufficio, sembrerebbero configurare un vero e proprio controllo di validità dei requisiti dell'ente.

Il punto di incontro di queste tesi contrapposte è rappresentato da una terza che, come ogni compromesso, giunge nel dibattito a mezza via, riconoscendo che i controlli possono essere di regolarità ora sostanziale, ora meramente formale, a seconda delle modalità di iscrizione<sup>332</sup>.

Così, in alcuni casi il procedimento di iscrizione sarebbe a discrezionalità vincolata, potendo arrivare fino a sindacare la validità dei requisiti dell'ente richiedente. Ciò accadrebbe, a titolo esemplificativo, a fronte di una domanda presentata dal rappresentante legale dell'ente o dalle parti stesse (fondatori, amministratori, ecc.) in séguito al diniego motivato opposto loro dal notaio<sup>333</sup>.

Il controllo dell'Ufficio sarebbe, invece, limitato alla mera regolarità formale dell'atto nel caso di domanda presentata dal notaio e nel caso previsto dall'art. 47, comma 5, CTS., ossia a fronte di atto costitutivo e statuto redatti in conformità a modelli tipizzati, approvati dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali<sup>334</sup>.

---

<sup>332</sup> F. LOFFREDO, *Gli enti del terzo settore*, cit., p. 186 s.

<sup>333</sup> *Ibidem*.

<sup>334</sup> *Ibidem*.

## **CAPITOLO III**

### **CONCORRENZA E SOLIDARIETÀ: I RAPPORTI TRA PRIMO E TERZO SETTORE**

***1. PREMESSA - 2. LA GEOGRAFIA DEI SETTORI: TRA CODICE DEI CONTRATTI PUBBLICI E CODICE DEL TERZO SETTORE - 3. LO SPARTIACQUE: L'ARTICOLO 6 DEL D.LGS. 36/2023 96 - 4. I RAPPORTI CON IL TERZO SETTORE: L'AMMINISTRAZIONE CONDIVISA - 4.1 L'AMBITO SOGGETTIVO - 4.2 L'AMBITO OGGETTIVO - 4.2.1. LE ATTIVITÀ A SPICCATA VALENZA SOCIALE - 4.2.2 I MODELLI ORGANIZZATIVI, LE FINALITÀ SOCIALI ED IL PRINCIPIO DEL RISULTATO - 4.2.3. L'ASSENZA DI SINALLAGMATICITÀ - 5. LE VARIANTI DELLA GRATUITÀ - 6. DALLA GRATUITÀ ALL'ASSENZA DI SINALLAGMATICITÀ: VERSO UN NUOVO PARADIGMA - 7. LA RESISTENZA DELLA GIURISPRUDENZA***

#### ***1. Premessa***

L'opera di definizione di cosa sia il Terzo Settore non può ritenersi conclusa senza aver prima individuato i suoi confini.

Tale compito, tuttavia, non risulta di agevole esecuzione nel variegato scenario delle leggi che regolano il diritto.

La geografia ordinamentale, come noto, è molto complessa. Ed anche il Terzo Settore partecipa – senza eccezioni di sorta – della stessa complessità.

Le maggiori difficoltà sorgono quando il compasso definitorio attraversa quella zona grigia, non ancora ben definita, commista al terreno attiguo, il cd. Primo Settore, dominato dalla Pubblica Amministrazione e dalle proprie fonti di regolazione.

L'ordine di nomenclatura non è casuale, ma assolve una funzione causale, sottintendendo o sottendendo un rapporto di gerarchia tra il Primo settore – quello della P.A. – ed il Terzo Settore degli enti non profit.

In qualsiasi modo si legga – gerarchia o, per definirla in modo più cauto, priorità genetica – è la stessa legge della logica a suffragare la conclusione di un Primo Settore che, in quanto Primo, è il presupposto del Terzo, il quale a sua volta, in quanto tale, non potrà che presupporre il Primo. Insomma, non un comune gioco di parole, ma un elementare gioco di precedenza che affonda le radici nell'incontrovertibile ordine dei numeri.

Ciò, almeno, era quanto albergava nelle primigenie intenzioni di coloro che hanno coniato queste definizioni.

Oggi, tuttavia, l'evoluzione ordinamentale parrebbe aver sovvertito l'ordine così precostituito, suggerendo una diversa interpretazione dei suddetti rapporti in cui la supposta precedenza/prevalenza del Primo sul Terzo Settore ha lasciato spazio ad un rapporto di collaborazione istituzionale, una convivenza galante animata da un unico obiettivo: l'utilità sociale.

È questa già la parte conclusiva dell'analisi che sarà condotta nel secondo capitolo. E proprio con tale stratagemma retorico e, quindi, iniziando dalla fine, si ripercorreranno le tappe, normative e giurisprudenziali, che hanno condotto a tale – non banale – epilogo, oggi sancito dall'art. 6 del d. lgs. n. 36/2023, oltre che dal CTS<sup>335</sup>.

Muovendo dalla cornice dogmatica si passerà, poi, all'esame dei casi portati all'attenzione dei giudici e degli studiosi e che costituiranno, nell'economia di quest'opera, una rilevante unità di calcolo per misurare gli attuali confini del Terzo Settore.

## ***2. La geografia dei settori: tra Codice dei contratti pubblici e Codice del Terzo settore***

Se si disegnasse la geografia dei settori, il Primo ed il Terzo sarebbero territori distinti e confinanti, ognuno regolato dalle proprie fonti, rispettivamente dal Codice dei contratti pubblici (d. lgs. n. 36 del 2023) e dal Codice del Terzo settore (d.lgs. 117 del 2017), animato da propri attori, la pubblica amministrazione e gli ETS, e finalizzato a propri obiettivi, questi ultimi – prevalentemente l'utilità sociale – in parte sovrapponibili.

Siffatto elemento di comunanza e, segnatamente, il perseguimento di obiettivi di interesse generale, è ciò che rende prioritario individuare i confini tra un settore e un altro, per poterne applicare le leggi di pertinenza<sup>336</sup>.

All'indomani della nuova primavera codicistica, tali confini sono stati tracciati dal decreto legislativo n. 36 del 2023, che più che delimitare, ha coordinato i due settori,

---

<sup>335</sup> Art. 55 d. lgs. n. 117 del 2017, cit.

<sup>336</sup> N. LIPARI, *Il Terzo Settore fra gratuità e cittadinanza*, Bari, 2024, p. 36 ss. L'Autore, valorizzando la nozione di gratuità quale strumento essenziale di riconoscimento del rapporto con l'altro, propone il superamento della *logica riduttiva* dei tre territori separati; auspica, invece, un rapporto tra settori come modelli di comportamento che, lungi dall'essere alternativi, si compenetrino reciprocamente. In particolare, “*si tratta di pensare ad un ruolo del terzo settore come proposito di un paradigma generale, anziché essere, come fin qui è stato, espressivo di una posizione di risulta. Dobbiamo abbandonare la logica delle contrapposizioni radicali: il mercato come salvezza o come distruzione, lo Stato come protettore o come nemico, la società civile come modello utopico o come luogo delle insanabili contrapposizioni*”.

recependo quanto aveva già trovato legittimazione nella giurisprudenza<sup>337</sup> e, in seguito, in alcuni interventi del legislatore<sup>338</sup>.

Invero, l'articolo 6 del decreto legislativo n. 36 del 2023, nonostante le poche righe in cui è condensato, costituisce il coacervo di numerose altre precedenti disposizioni, codificazioni, interpretazioni delle stesse, direttive unionali che hanno, disorganicamente e progressivamente, scardinato il precedente sistema per comporre quello attuale<sup>339</sup>.

Se è vero che la conoscenza del passato, consente di comprendere meglio il presente, parimenti, lo studio del presente aiuta a prevedere quale sarà la direzione del futuro.

Tutto ciò – conoscenza del passato e studio del presente – è contenuto proprio nell'articolo 6, che merita, quindi, di essere qui interamente richiamato per procedere all'esegesi di ogni sua parte, dietro la quale si cela – per coloro che non dovessero conoscerla – la sua travagliata storia normativa.

Prima di procedere all'esame della disposizione, tuttavia, un ultimo dato merita di essere considerato: la sua collocazione sistematica, nel Titolo I relativo ai principi del Codice dei contratti pubblici.

Come osservato da autorevole dottrina, l'individuazione da parte del legislatore di disposizioni di principio implica, di regola, l'adozione di una interpretazione estensiva di quelle stesse disposizioni<sup>340</sup>.

Tramite questa lente, dovrà, dunque essere letto l'art. 6, custode dei principi di solidarietà e sussidiarietà.

---

<sup>337</sup> Corte cost., 20 maggio 2020, n. 131, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it).

<sup>338</sup> In seguito alla Corte cost, il legislatore tramite il d. l. n. 76 del 2020 (in [www.normattiva.it](http://www.normattiva.it)) ed in particolare con gli artt. 59 e 140 ha introdotto una sorta di "autolimitazione" del codice dei contratti (*fermo restando quanto previsto dal titolo VII del decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117*) ogni volta in cui vengano in rilievo istituti del codice del terzo settore. Sul punto, G. MAROCCHI, *D.l. semplificazioni: codice contratti e codice terzo settore hanno pari dignità*, in [www.rivistaimpresasocialeforum.it](http://www.rivistaimpresasocialeforum.it), 12 settembre 2020.

<sup>339</sup> L'evoluzione sarà oggetto di approfondimento nei paragrafi successivi.

<sup>340</sup> G. ROVELLI, *Introduzione al nuovo codice dei contratti pubblici. I principi nel nuovo codice degli appalti pubblici e la loro funzione regolatoria*, in [Giustiziaamministrativa.it](http://Giustiziaamministrativa.it), 2023, p. 5. In generale, la letteratura sui principi è molto vasta, *ex multis* G. PINO, *Diritti e interpretazione. Il ragionamento giuridico nello stato costituzionale*, Bologna, 2010; L. FERRAJOLI, *Costituzionalismo principalista e costituzionalismo garantista*, in *Giurisp. Cost.*, 2010, 3, p. 2771 ss.; R. GUASTINI, *Interpretare e argomentare*, Milano, 2011; L. PERFETTI, *Sul nuovo Codice dei contratti pubblici. In principio*, in *Urb. e App.*, 1, 2023, p. 5 – 13; G. MONTEDORO, *La funzione nomofilattica e ordinante e i principi ordinati del nuovo Codice dei contratti pubblici*, in [Giustiziaamministrativa.it](http://Giustiziaamministrativa.it), 2023.

### 3. *Lo spartiacque: l'articolo 6 del d.lgs. 36/2023*

L'articolo 6 del Codice dei contratti pubblici, rubricato “Principi di solidarietà e di sussidiarietà orizzontale. Rapporti con gli enti del Terzo settore”<sup>341</sup> così recita:

*1. In attuazione dei principi di solidarietà sociale e di sussidiarietà orizzontale, la pubblica amministrazione può apprestare, in relazione ad attività a spiccata valenza sociale, modelli organizzativi di amministrazione condivisa, privi di rapporti sinallagmatici, fondati sulla condivisione della funzione amministrativa con gli enti del Terzo settore di cui al codice del Terzo settore di cui al decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117, sempre che gli stessi i contribuiscano al perseguimento delle finalità sociali in condizioni di pari trattamento, in modo effettivo e trasparente e in base al principio del risultato. Non rientrano nel campo di applicazione del presente codice gli istituti disciplinati dal Titolo VII del codice del Terzo settore, di cui al decreto legislativo n. 117 del 2017.*

Tradizionalmente si sostiene che il segno distintivo tra un principio ed una regola sia la funzione, oltre alla struttura: programmatica del primo, caratterizzato da un elevato grado di indeterminatezza – una sorta di *norma senza fattispecie*<sup>342</sup> – e regolatoria della seconda, ben determinata, a fattispecie chiusa ed indefettibile.

Il Codice dei contratti pubblici, con il suo campionario di principi, parrebbe non rispettare i suddetti dettami di teoria generale del diritto<sup>343</sup>.

I primi dodici articoli e, in particolare, per quel che rileva in questa sede, l'art. 6 non racchiudono solo principi – tra cui sussidiarietà e solidarietà – ma vere e proprie regole di coordinamento destinate a disciplinare i rapporti con il Terzo Settore.

Quando la forza espansiva (sul piano ermeneutico) e quella programmatica (sul piano applicativo) si fondono con la forza precettiva in unica norma, i principi diventano regole e le regole assurgono a principi. E nei casi in cui ciò accade – come nell'art. 6 – l'opera

---

<sup>341</sup> Nello schema preliminare, soggetto poi a numerose critiche che hanno portato all'attuale formulazione, l'art. 6 recitava come segue: “*In attuazione dei principi di solidarietà sociale e di sussidiarietà orizzontale, la pubblica amministrazione può apprestare in relazione ad attività a spiccata valenza sociale, modelli organizzativi di co-amministrazione privi di rapporti sinallagmatici, fondati sulla condivisione della funzione amministrativa con i privati, sempre che le organizzazioni non lucrative contribuiscano al perseguimento delle finalità in condizioni di pari trattamento, in modo effettivo e trasparente ed in base al principio del risultato. Gli affidamenti di tali attività agli enti non lucrativi avvengono nel rispetto delle disposizioni previste dal decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117 e non rientrano nel campo di applicazione del codice*”.

<sup>342</sup> Sul punto E. BETTI, *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Milano, 1971. Nell'opera l'Autore assume una posizione estrema, negando che i principi siano norme giuridiche.

<sup>343</sup> G. PINO, *Principi e interpretazione giuridica*, in *Ars Interpretandi. Annuario di ermeneutica giuridica*, 2009, p. 131 ss.

di identificazione di quella stessa norma come principio o regola conserva una propria rilevanza unicamente sotto il profilo classificatorio/dogmatico, non certo sotto il profilo pratico<sup>344</sup>.

Che siano qualificate come principi, regole o entrambi, solidarietà e sussidiarietà orizzontale compaiono nella rubrica dell'art. 6 una accanto all'altra, precedendo il richiamo al Terzo settore.

Quest'ordine (non casuale) parrebbe già sufficiente a prevedere anche il contenuto del corpo della disposizione, almeno da parte di coloro che abbiano bene a mente la sentenza della Corte costituzionale n. 131 del 2020.

E, invero, tramite tale disposizione il legislatore ha legiferato, e con ciò legittimato, l'approdo giurisprudenziale che rappresenta, più di ogni altra fonte, il precedente concettuale della norma in esame.

Proprio da tale sentenza<sup>345</sup>, del resto, viene anche mutuata la locuzione “*amministrazione condivisa*” contenuta nell'articolo 6, che sintetizza, in due sole parole, tutto il suo contenuto.

Nel dettaglio, si riconosce all'amministrazione la possibilità di ricorrere, in alternativa all'esternalizzazione e nel rispetto degli altri presupposti di legge, a modelli di organizzazione collaborativi con soggetti privati, per l'affidamento dei servizi sociali.

Con la precisazione – contenuta nella parte finale della disposizione – che, comunque, la disciplina del Codice dei contratti pubblici non trova applicazione alle procedure di coprogrammazione, coprogettazione e convenzioni previste dal Titolo VII del d. lgs. n. 117 del 2017, e ciò viene sancito in virtù di un terzo principio, inespresso ma sottinteso, di alternatività dei modelli organizzativi – mercato o Terzo settore – a suo tempo già enucleato dal Giudice delle leggi<sup>346</sup>.

---

<sup>344</sup> In senso contrario alla portata precettiva della prima parte dell'art. 6 si veda L. GORI, *Codice dei contratti pubblici, alcuni osservazioni sul rapporto tra Pa e Terzo settore*, in [www.cantiereterzosettore.it](http://www.cantiereterzosettore.it), 12 gennaio 2023, il quale rileva che “*non si tratta di una norma giuridica dotata di una portata precettiva, costituisce quasi una descrizione, o una motivazione del perché si prevede l'esclusione del secondo periodo*”. L'Autore, poi, ne riconosce una funzione *didattica, retorica*, evidenziando come questa non sia la funzione tipica della norma giuridica.

<sup>345</sup> Prima della sentenza della corte costituzionale, la locuzione “*amministrazione condivisa*” è stata coniata da G. ARENA muovendo da F. BENVENUTI, *Il nuovo cittadino. Tra libertà garantita e libertà attiva*, Venezia, 1994; G. ARENA – M. BOMBARDELLI (a cura di), *L'amministrazione condivisa*, Napoli, 2022. Per un approfondimento dell'amministrazione condivisa nel quadro generale del diritto amministrativo si veda V. CERULLI IRELLI, *L'amministrazione condivisa nel sistema del diritto amministrativo*, in G. ARENA – M. BOMBARDELLI (a cura di), *L'amministrazione condivisa*, cit., p. 26 ss.

<sup>346</sup> L. R. PERFETTI (a cura di), *Codice dei Contratti Commentato*, ed. I, 2023, p. 50 ss.

#### ***4. I rapporti con il Terzo Settore: l'amministrazione condivisa***

L'architrave di tutta la disposizione è la solidarietà.

La dottrina più avveduta, valorizzando il richiamo all'*amministrazione condivisa*, la interpreta secondo un'accezione *cooperativa*, atta a veicolare una rappresentazione paritaria del rapporto tra individuo e pubblici poteri<sup>347</sup>.

La forza espansiva del principio porta ad estendere il perimetro della fattispecie nei seguenti termini: incentivare l'iniziativa spontanea della cittadinanza attiva per la realizzazione degli interessi della collettività non sarebbe solamente una possibilità per gli apparati pubblici, ma addirittura un dovere, propedeutico all'attuazione di forme di amministrazione condivisa in cui le attività pubbliche<sup>348</sup> e quelle di interesse generale<sup>349</sup> si sovrappongono, senza creare frizioni o incertezze interpretative, dal momento che nell'amministrazione condivisa non esistono *invasioni di campo* che la collaborazione tra pubblico e privato non possa tollerare.

In sintesi, si progetta insieme e si realizza insieme.

---

<sup>347</sup> In questi termini N. VETTORI, *L'amministrazione condivisa nel nuovo codice dei contratti pubblici: matrici teoriche, disallineamenti sistematici e profili innovativi*, in *Pa Persona e Amministrazione* – V. 13, 2 (2023), p. 813 ss. L'Autrice distingue tre tipi di sussidiarietà. Oltre a quella cooperativa, parla di sussidiarietà economica, con una accezione negativa, "astensionista, che giustifica il non intervento del potere pubblico se non quando ricorra il presupposto della insufficienza delle capacità o delle possibilità individuali, ovvero quando vi sia una minaccia alle libertà degli individui". L'accezione sociale, invece, è influenzata dalla dottrina sociale della Chiesa cattolica e dal valore da essa attribuita al pluralismo sociale e al principio di solidarietà. "Nella dottrina giuridica italiana questa visione si è legata alla nozione di amministrazione obiettivata che riduce fortemente la distinzione tra pubblico e privato nella legittimazione a svolgere l'attività di interesse generale. Secondo questa impostazione, la qualità della funzione amministrativa non deriva dall'essere intestata ad un soggetto pubblico, bensì dal fatto di costituire adempimento di compiti che sono pubblici in quanto individuati dall'ordinamento nell'interesse della collettività". Per un ulteriore approfondimento, si veda sulla sussidiarietà economica A. D'ATENA, *La declinazione verticale e quella orizzontale del principio di sussidiarietà*, in *Scritti in onore di Alessandro Pace*, Vol. I, Napoli, 2012; in senso critico F. TRIMARCHI BANFI, *Teoria e pratica della sussidiarietà orizzontale*, in *Dir. Amm.*, 1, 2020, p. 3 ss.; sulla sussidiarietà sociale ed obiettivata G. PASTORI, *Amministrazione pubblica e sussidiarietà orizzontale*, in *Scritti in onore di Giorgio Berti*, II, Napoli, 2005; V. F. BENVENUTI, *L'amministrazione oggettivata: un nuovo modello*, in *Scritti giuridici*, IV, Milano, 2006; L. R. PERFETTI, *L'azione amministrativa tra libertà e funzione*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2017.

<sup>348</sup> G.U. RESCIGNO, *Principio di sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, in *Dir. Pubbl.*, 1, 2002, p. 23 ss. Sono attività pubbliche le attività che implicano l'esercizio di potestà autoritative, "poteri di comando", oppure l'uso della forza essendo questi riservati, negli Stati di derivazione liberale, a pubblici poteri cui l'ordinamento riconosce e assegna tale competenza in base a principi, regole e meccanismi democraticamente definiti, e quindi razionali, condivisi e trasparenti.

<sup>349</sup> D. DONATI, *La sussidiarietà orizzontale da principio a modello: dinamiche, limiti e ruolo della concorrenza*, in A. PACI – D. DONATI (a cura di), *Sussidiarietà e concorrenza. Una nuova prospettiva per la gestione dei beni comuni*, Bologna, 2010, pp. 199-231. "Si ritengono attività di interesse generale tutte le prestazioni di beni e di servizi che sono mosse da uno spirito solidale del soggetto erogatore, e che sono capaci di rispondere a bisogni socialmente o anche economicamente rilevanti, individualmente non soddisfabili: è questo il caso del volontariato, e di tutta l'attività guidata da spirito di solidarietà". Sul concetto di attività di interesse generale si veda altresì D. BOLOGNINO, *Il principio di sussidiarietà nell'art 118, comma 4, Cost.: un'interpretazione*, in *Nuove autonomie*, 2003, 4-6, p. 663.

L'adesione a tale interpretazione estensiva – pur auspicabile ed auspicata – sconta, tuttavia, i limiti dovuti alla formulazione della disposizione, relativi, segnatamente, all'ambito oggettivo e soggettivo della stessa<sup>350</sup>.

#### **4.1 L'ambito soggettivo**

L'art. 6 individua come destinatari – oltre al soggetto pubblico – gli Enti del Terzo settore regolati dal d. lgs. 117 del 2017, estromettendo, *a contrario*, tutti quegli operatori che non abbiano i requisiti richiesti dalla legislazione speciale o che, pur possedendoli, non abbiano acquisito la relativa qualifica.

Senonché, se può apparire più che comprensibile l'esclusione degli enti *profit*, più difficile è da spiegare quella degli enti *non profit*.

Proprio rispetto a questi ultimi – soggetti che in astratto condividerebbero la medesima sostanza degli ETS (finalità ed attività senza fini di lucro) eccetto il regime pubblicitario – la differenziazione appare critica nei limiti in cui essa crea un canale privilegiato di amministrazione condivisa con operatori selezionati in base a criteri non del tutto ragionevoli – la mera qualifica formale di ETS – se non addirittura arbitrari.

Tutto ciò determinando il rischio di correggere un'ingiustizia del sistema – la preferenza per la concorrenza ed il mercato rispetto a forme alternative – con un'altra non meno grave – la preferenza per gli ETS rispetto ad altri sostanzialmente equipollenti<sup>351</sup>.

Del resto, la verifica delle finalità da perseguire e delle attività con cui perseguirle è un'operazione che l'amministrazione è tenuta – come già ampiamente evidenziato<sup>352</sup> – ad effettuare in concreto e rispetto ad ogni singolo progetto da ideare o realizzare, senza limitarsi a quanto dichiarato nel proprio statuto dall'ente.

Peraltro, la prima parte dell'articolo menziona *modelli organizzativi di amministrazione condivisa*, locuzione, questa, idonea ad includere anche istituti diversi

---

<sup>350</sup> In senso critico sulla formulazione L. R. PERFETTI – AA. VV., L. R. PERFETTI (a cura di), *Codice dei Contratti pubblici commentato*, Milano, 2023, p.51, “*Permane, nella disposizione, una importante contrattura, segno della difficoltà ad ammettere un modello organizzativo diverso da quello tradizionale, sicché il soggetto dell'azione è sempre l'ente pubblico (...), la valutazione non è doverosa – come dovrebbe essere – ma discrezionale (“può apprestare”) e ci si limita all'amministrazione condivisa, essendo la capacità di iniziativa dell'organizzazione autonoma della società assai più ampia, in grado di intervenire fin dalla valutazione dei bisogni e della progettazione degli interventi*”.

<sup>351</sup> In senso critico, sul punto si veda N. VETTORI, *L'amministrazione condivisa nel nuovo codice dei contratti pubblici*, cit., p. 832, la quale giustifica il richiamo ai soli Enti del Terzo Settore in virtù della difficoltà di definire le entità che stanno fuori dal CTS ed osserva come analoga scelta sia stata effettuata dal legislatore nel decreto in materia di servizi locali di rilevanza economica, cfr. art. 18 del d. lgs. 23 dicembre 2022, n. 201.

<sup>352</sup> Cap. II, para. 6 e 7.

e ulteriori, rispetto a quelli del CTS, che, invece, sono espressamente richiamati solo nella seconda parte. Considerata l'eterogeneità di questi modelli – suscettibili di ricomprendere tanto forme già disciplinate dal d. lgs. n. 117 del 2017 quanto altre allo stesso estranee – non si ravvisano fondate ragioni a sostegno della delimitazione dell'area soggettiva ai soli ETS, se non quella – *contra rationem legis* e, quindi, inammissibile – di contenere la forza espansiva dei principi di solidarietà e sussidiarietà.

Tale distonia potrebbe essere superata mediante l'interpretazione, valorizzando il canone sistematico ed il disallineamento dell'art. 6 rispetto ad altre disposizioni preesistenti nell'ordinamento che non pongono limiti soggettivi alla collaborazione tra soggetti pubblici e privati<sup>353</sup>.

Ma, senza dubbio, servirebbe un interprete quanto mai audace per leggere il testo della norma *contra litteram* in modo tale da includere anche gli enti che, seppure non formalmente appartenenti al Terzo Settore, possano essere considerati sostanzialmente tali.

Quella proposta sarebbe, infatti, un'esegesi correttiva, coerente con lo spirito della legge, ma non con la lettera del legislatore e, a pochi anni dell'entrata in vigore del Codice dei contratti pubblici, quantomai ardua da sostenere con persuasione, soprattutto in un ordinamento fondato sulla separazione dei poteri e sul principio di legalità quale è quello italiano.

---

<sup>353</sup> N. Vettori, *L'amministrazione condivisa nel nuovo codice dei contratti pubblici*, cit., richiama, a titolo esemplificativo, il Testo unico degli Enti Locali, art. 3, comma 5; i regolamenti comunali per la disciplina della collaborazione tra amministrazione locale e cittadini per la cura e la gestione dei beni comuni urbani (il primo modello è stato elaborato a Bologna nel 2014): entrambi fanno riferimento “ai cittadini e alle loro formazioni sociali”; parimenti, anche alcune leggi regionali disciplinano l'amministrazione condivisa senza esigere che il partner privato sia un ETS, sul punto si veda, ad esempio, la legge del Lazio n. 10 del 2019, *Promozione dell'amministrazione condivisa dei beni comuni*, in [www.consiglio.regione.lazio.it](http://www.consiglio.regione.lazio.it). Non mancano, peraltro, alcune legge regionali che si spingono oltre, fino ad includere nell'amministrazione condivisa nella gestione dei beni anche operatori *profit*: tra queste rientra la legge della Toscana n. 65 del 2020, *Norme di sostegno e promozione degli enti del Terzo settore toscano*, in [www.raccoltanormativa.consiglio.regione.toscana.it](http://www.raccoltanormativa.consiglio.regione.toscana.it). Sulle forme di amministrazione condivisa e le relative riflessioni, in dottrina: F. CORTESE, *Amministrazione condivisa e biografia giuridica della nazione*, in *L'amministrazione condivisa*, cit., p. 15 ss.; L. MUZI, *L'amministrazione condivisa dei beni comuni urbani: il ruolo dei privati nell'ottica del principio di sussidiarietà orizzontale*, in *La rigenerazione di beni e spazi urbani. Contributi al diritto delle città, La rigenerazione di beni e spazi urbani*, (a cura di) F. Di LASCIO – F. GIGLIONI, Bologna, 2017, pag. 131 ss.; S. GIOVANNINI, *Sussidiarietà orizzontale e amministrazione condivisa*, in *Riv. amm. Rep. it.*, 2011, 5.

## 4.2 L'ambito oggettivo

### 4.2.1. Le attività a spiccata valenza sociale

Muovendo, invece, all'ambito oggettivo della disposizione, anche questo suscita non poche riflessioni.

Quest'ultimo, come noto, concerne il *quid* ed il *quomodo* dell'amministrazione condivisa che il legislatore perimetra con abbondanza di aggettivi e proposizioni subordinate.

L'articolo si riferisce, in primo luogo, alle *attività a spiccata valenza sociale*, mutuando tale espressione dalla sentenza della Corte costituzionale da cui proviene, pressoché testualmente, la maggior parte del primo periodo dell'articolo in esame.

La formulazione utilizzata per circoscrivere le attività oggetto dell'amministrazione condivisa, se da un lato risulta essere incisiva nel veicolare l'essenza della collaborazione tra pubblico e privato, dall'altro suscita in colui che legge non poche perplessità, di natura ontologica e sistematica.

*Esistono attività a valenza sociale, ma quali sarebbero quelle a spiccata valenza sociale?*<sup>354</sup> *Le une non sarebbero ricomprese e le altre sì?*<sup>355</sup>

Cosa si debba intendere per *spiccata valenza sociale* non è del tutto chiaro ai fruitori – esperti o profani – della fonte codicistica<sup>356</sup>.

Non vi è alcuna più precisa esplicitazione nel d. lgs. n. 36 del 2023, né compare in altri luoghi dell'ordinamento una formulazione analoga che possa consentire di definirne la portata.

---

<sup>354</sup> Questi gli interrogativi sollevati, testualmente, da G. MAROCCHI – A. SANTUARI, *Terzo settore e Pa: dal nuovo Codice degli appalti più dubbi che certezze*, in [www.cantiereterzosettore.it](http://www.cantiereterzosettore.it), 22 dicembre 2022.

<sup>355</sup> *Ibidem*.

<sup>356</sup> In senso critico L. GORI, *Codice dei contratti pubblici, alcuni osservazioni sul rapporto tra Pa e Terzo settore*, cit.; N. VETTORI, *L'amministrazione condivisa nel nuovo codice dei contratti pubblici*, cit., p. 834.; G. MAROCCHI – A. SANTUARI, *Terzo settore e Pa: dal nuovo Codice degli appalti più dubbi che certezze*, cit.. Gli Autori si esprimono nei seguenti termini: “*E cosa sarebbero tali attività “a valenza sociale”, per giunta “spiccata”? Vi è una radicata tradizione giuridica nel nostro Paese – che parte dal d. lgs. 460/1997, continua con le norme sull’impresa sociale del 155/2006 e si sviluppa infine nel codice del Terzo settore - che identifica talune attività “di interesse generale”; quelle sappiamo cosa sono, sono elencate, generalmente con riferimenti giuridici precisi ad identificarle, così che un giudice possa eventualmente intervenire dichiarando l’inclusione o meno di un determinato oggetto in tale elenco. Ma, invece, cosa significherebbe “a valenza sociale”? Forse solo le attività di cui all’art. 5, comma 1 lettera a) del 117/2017 (i servizi sociali), così operando sotteraneamente – sempre con buona pace della sostanza democratica – la riduzione di fatto delle attività di interesse generale dalle 26 del codice ad una soltanto? Oppure si intende che “un po’ tutto è sociale” e quindi la locuzione usata è solo un brutto sinonimo delle attività di interesse generale del codice del Terzo settore?”.*

L'unica altra menzione è da rinvenirsi, come già rilevato, nella sentenza del Giudice costituzionale da cui la stessa locuzione è stata mutuata.

In particolare, questa è presente nella parte in cui la Corte osserva che anche il diritto dell'Unione Europea valorizza modelli collaborativi ispirati alla solidarietà in luogo della concorrenza per le *attività a spiccata valenza sociale*<sup>357</sup>.

Null'altro, tuttavia, viene aggiunto, circa il significato di tale *spiccata valenza sociale*.

È indubbio che non sia necessaria una specificazione legislativa per comprendere il senso comune della locuzione, il quale è intellegibile a chiunque la legga.

Una ulteriore specificazione, tuttavia, sarebbe stata opportuna per armonizzare tale *attività dalla spiccata valenza sociale* con le altre *attività di interesse generale*<sup>358</sup>, già presenti nell'ordinamento, evitando – come spesso accade di fronte a concetti giuridici indeterminati quali quello in esame – di avallare interpretazioni ondivaghe e non del tutto coerenti con il sistema.

La conseguenza sarebbe duplice: disorientamento e sfiducia degli operatori nei nuovi canali di amministrazione condivisa<sup>359</sup> da un lato ed aumento del contenzioso dall'altro.

In assenza di una esplicitazione da parte del legislatore, infatti, spetterebbe all'amministrazione individuare le *attività a spiccata valenza sociale* nell'esercizio della propria discrezionalità, insindacabile nel merito e censurabile unicamente sotto il profilo dell'assenza dei presupposti di legge e dei vizi di motivazione<sup>360</sup>.

---

<sup>357</sup> Corte Cost., n. 131 del 2020, cit., para 2.1. “Lo stesso diritto dell’Unione – anche secondo le recenti direttive 2014/24/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sugli appalti pubblici e 2014/23/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sull’aggiudicazione dei contratti di concessione, nonché in base alla relativa giurisprudenza della Corte di giustizia (in particolare Corte di giustizia dell’Unione europea, quinta sezione, sentenza 28 gennaio 2016, in causa C-50/14, CASTA e a. e Corte di giustizia dell’Unione europea, quinta sezione, sentenza 11 dicembre 2014, in causa C-113/13, Azienda sanitaria locale n. 5 «Spezzino» e a., che tendono a smorzare la dicotomia conflittuale fra i valori della concorrenza e quelli della solidarietà) mantiene, a ben vedere, in capo agli Stati membri la possibilità di apprestare, in relazione ad attività a spiccata valenza sociale, un modello organizzativo ispirato non al principio di concorrenza ma a quello di solidarietà (sempre che le organizzazioni non lucrative contribuiscano, in condizioni di pari trattamento, in modo effettivo e trasparente al perseguimento delle finalità sociali)”.

<sup>358</sup> La locuzione *attività di interesse generale* è presente sia nell’art. 118 della Costituzione, comma 4 quando si fa riferimento alla sussidiarietà orizzontale “Stato, Regioni, Città metropolitane, Province e Comuni favoriscono l’autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà” che nell’art. 5 d. lgs. n. 117 del 2017 che individua le attività (di interesse generale) che gli ETS devono perseguire; pari menzione è, altresì, presente nei d. lgs. n. 460 del 1997 e d. lgs. n. 155 del 2006 sull’impresa sociale.

<sup>359</sup> Ulteriore rischio, non trascurabile, sarebbe quello di consolidare interpretazioni restrittive della norma.

<sup>360</sup> M. S. GIANNINI, *Il potere discrezionale della pubblica amministrazione. Concetto e problemi.*, in *Scritti*, Milano, 2000, p. 387 ss. in cui l’Autore afferma che “la discrezionalità non è già un ampliamento anormale o da evitare della sfera dell’Amministrazione, ma è una necessità per l’attività amministrativa di cui forma l’intima sostanza”; V. CERULLI IRELLI, *Note in tema di discrezionalità amministrativa e sindacato di legittimità*, in *Dir. Proc. Amm.*, 1984, p. 463 ss.; S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Ragionevolezza (dir. Amm.)*, in *Enc. Treccani*, 2017, sulla ragionevolezza come parametro di sindacato giurisdizionale sulla discrezionalità amministrativa; sull’eccesso di potere come vizio della discrezionalità amministrativa, F. BENVENUTI, *Eccesso*

Non è da escludere, peraltro, che data l'indeterminatezza della locuzione, questa possa essere utilizzata per restringere le maglie della fattispecie piuttosto che estenderle. Cionondimeno, anche tale soluzione, ove perseguita, costituirebbe un esercizio della discrezionalità amministrativa, insindacabile nel merito.

Tanti dubbi, diversi scenari e probabilmente, ad oggi, una sola soluzione percorribile.

Come evidenziato da autorevole dottrina, tutte queste criticità avrebbero potuto essere evitate se solo ci fosse stato un semplice coordinamento tra l'art 6 del Codice dei contratti e l'art. 5 del CTS che tipizza le *attività di interesse generale* che sono anche a *valenza sociale*<sup>361</sup>.

Così non è stato e avallare (ancora una volta) un'interpretazione adeguatrice parrebbe essere la soluzione più agevole da applicare per rimediare all'inerzia legislativa.

Si trarrebbe (ancora una volta) di raccordare la norma con il CTS ed intendere quelle *attività a valenza sociale* come *attività di interesse generale*.

Rimarrebbe, così, il solo, trascurabile, dubbio circa la rilevanza di quell'aggettivo *spiccata* che accompagna la formulazione della locuzione.

E sul punto resterebbe da concludere – come del resto ha già concluso autorevole dottrina<sup>362</sup> – che questo svolga una funzione più retorica che giuridica.

Chiarito il significato *dell'attività a spiccata valenza sociale* che rappresenta il *quid* dell'amministrazione condivisa, occorre soffermarsi sui caratteri specifici di tale collaborazione.

---

*di potere per vizio della funzione*, in *Rassegna di diritto pubblico*, 1950, p. 1 ss.; C. MARZUOLI, *Eccesso di potere*, in *Enc. Giur. Trecc.*, 2016; A. POLICE, *L'illegittimità dei provvedimenti amministrativi alla luce della distinzione tra vizi c.d. formali e vizi sostanziali*, in *Dir. amm.*, 2003, p. 755 ss.; A. MOLITERNI, *Autorità indipendenti e controllo giurisdizionale: l'esperienza italiana in prospettiva comparata*, in *Liber amicorum per Marco d'Alberti*, Torino, 2022, p. 209 ss.; A. ZITO, *La scelta discrezionale della P.a. tra principio di esauribilità del potere e controllo effettivo sul suo esercizio: per una ridefinizione del concetto di discrezionalità*, in *Dir. Amm.*, I, 2023, p. 29 ss. In termini di "nuova discrezionalità", sottoposta a maggiori limiti opina I nuovi termini nei quali si configura oggi la discrezionalità amministrativa sono analizzati da S. CASSESE, *La nuova discrezionalità*, in *Giorn., dir. amm.*, 2022, p. 725 ss. In relazione alla nozione di attività di interesse generale, A. SANTUARI, *L'impatto dell'interpretazione della giurisprudenza amministrativa sul processo di sviluppo della co-progettazione*, in *AICCON – Working paper*, 2022. In giurisprudenza, Cons. Stato, sez. VI, 30 luglio 2013, n. 4011, in [www.giustiziamministrativa.it](http://www.giustiziamministrativa.it), in cui si afferma che i poteri discrezionali "possono essere oggetto di sindacato giurisdizionale soltanto quando viene dedotta, oltre alla violazione di una specifica disposizione di legge, la sussistenza di una figura sintomatica dell'eccesso di potere dalla quale risulti la violazione del principio di ragionevolezza"; Cass. civ., sez. Unite, 8 marzo 2012, n. 3622, in *DeJure.it*; Cons. Stato, sez. VI, 25 febbraio 2019, n. 1321, in [www.giustiziamministrativa.it](http://www.giustiziamministrativa.it); Consiglio di Stato, sez. IV, 11 dicembre 2020, n. 7917, in [www.giustiziamministrativa.it](http://www.giustiziamministrativa.it).

<sup>361</sup> G. MAROCCHI, *Terzo Settore e Pa*, cit. L'Autore afferma che per risolvere i dubbi che la locuzione solleva "sarebbe bastato scrivere "in relazione alle attività di cui all'art. 5 del d. lgs. 117/2017. Sempre che se ne conosca l'esistenza".

<sup>362</sup> L. GORI, *Codice dei contratti pubblici, alcuni osservazioni sul rapporto tra Pa e Terzo settore*, cit.

#### ***4.2.2 I modelli organizzativi, le finalità sociali ed il principio del risultato***

L'articolo 6 prevede genericamente dei *modelli organizzativi* da realizzare con gli ETS privi di rapporti sinallagmatici e *sempre che* gli ETS *contribuiscano al perseguimento delle finalità sociali in condizioni di pari trattamento, in modo effettivo e trasparente e in base al principio del risultato.*

Tale formulazione della norma si espone ad osservazioni, alcune delle quali di segno positivo, altre negativo.

Cominciando dalle prime, il riferimento ai modelli organizzativi, senza indicarne uno preciso, consente di aprire l'ordinamento a forme atipiche di amministrazione condivisa, giuridificando, agevolmente, le iniziative della comunità civile che rispettino le condizioni di legge e che non siano ancora state positivizzate dal legislatore<sup>363</sup>.

È ammesso, quindi, optare per schemi organizzativi nelle forme di accordi di diritto pubblico<sup>364</sup> ex artt. 11 e 12 della l. 241 del 1990, di atti di natura non autoritativa sottoposti al diritto privato<sup>365</sup> ex art. 1 comma 1 – bis l. 241/90, o, addirittura, di contratti di diritto privato: la natura dei modelli posti in essere tra amministrazioni e privati dipende, in sostanza, dalla loro configurazione concreta.

Corollario di tale impostazione è l'irrilevanza dell'inquadramento giuridico della natura di tali modelli – peraltro già oggetto di discussione in dottrina – che non potrà che essere proteiforme e seguire il tipo che, di volta in volta, la collaborazione riveste.

Tutti i modelli in esame si sostanziano nella condivisione della funzione amministrativa e ciò, occorre precisare, non equivale a dividerne la titolarità – la quale resta, in tutto e per tutto, in capo all'ente pubblico – ma unicamente le modalità di esercizio<sup>366</sup>.

---

<sup>363</sup> Sulle nuove forme di collaborazione si veda M. BOMBARDELLI, *Il rapporto con il terzo settore e le trasformazioni dell'organizzazione amministrativa*, in *Ist. del Federalismo*, 3, 2022, p. 573 ss.

<sup>364</sup> N. VETTORI, *L'amministrazione condivisa nel nuovo codice dei contratti pubblici*, cit. La tesi prevalente depone nel senso che siano accordi di diritto pubblico riconducibili agli artt. 11 e 12 l. 241/90. Tale orientamento condivide quanto affermato per gli istituti del CTS, valorizzando l'art. 30 del d.lgs. 50 del 2016. Sul punto, F. GIGLIONI – A. NERVI, *Gli accordi delle pubbliche amministrazioni*, Napoli, 2019.

<sup>365</sup> Sul punto, in relazione ai patti di collaborazione, A. GIUSTI, *I patti di collaborazione come esercizio consensuale di attività amministrativa non autoritativa*, in R. A. ALBANESE – E. MICHELAZZO – A. QUARTA (a cura di), *Gestire i beni comuni urbani. Modelli e prospettive*, Soveria Mannelli, 2020.

<sup>366</sup> *Ibidem*, anche nel CTS e nella co – programmazione e co – progettazione la Pa resta titolare della funzione. Per un approfondimento sul punto, F. GIGLIONI, *Forme e strumenti dell'amministrazione condivisa*, cit., p. 78 ss.

Quanto appena rilevato si ripercuote sul piano della responsabilità, condivisa tra ETS ed amministrazione, in capo alla quale resta, comunque, l'individuazione in via esclusiva dell'ambito di intervento, delle modalità ed, infine, il coinvolgimento degli operatori<sup>367</sup>.

Proprio in relazione alla selezione degli operatori con cui collaborare devono essere svolte alcune osservazioni, questa volta di segno negativo.

Del limite della loro appartenenza al Terzo settore e dei risvolti critici di tale scelta legislativa sul sistema, si è già ampiamente argomentato<sup>368</sup>.

Occorre, ora, invece, considerare le altre condizioni di ammissibilità soggettiva presenti nell'art. 6 e, segnatamente, *il perseguimento delle finalità sociali in condizioni di pari trattamento, in modo effettivo e trasparente e in base al principio del risultato*, poste dall'articolo come condizione (“*sempre che*”) dell'amministrazione condivisa<sup>369</sup>.

La norma prevede che gli ETS debbano perseguire *finalità sociali in condizioni di pari trattamento, in modo effettivo e trasparente* per poter attuare modelli di amministrazione condivisa; tale affermazione – come già ampiamente rilevato in dottrina<sup>370</sup> – appare fuorviante, se non addirittura paradossale.

---

<sup>367</sup> In tal senso, si vedano le Linee Guida del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, d.m. n. 72/2021, reperibili in [www.lavoro.gov.it/normative](http://www.lavoro.gov.it/normative), in cui si legge che: “*Il rapporto di collaborazione sussidiaria, che connota gli istituti del CTS, è – per tutta la durata del rapporto contrattuale/convenzionale – fondato sulla co-responsabilità, a partire dalla co-costruzione del progetto (del servizio e/o dell'intervento), passando per la reciproca messa a disposizione delle risorse funzionali al progetto, fino alla conclusione delle attività di progetto ed alla rendicontazione delle spese*”. Sotto il profilo della responsabilità, occorre rilevare che di frequente, soprattutto in materia di cura condivisa dei beni comuni urbani, l'amministrazione introduce nei regolamenti comunali il richiamo all'art. 2051, trasferendo, di fatto, la responsabilità in capo ai privati per danni cagionati dal bene loro affidato. In dottrina, sull'organizzazione delle procedure di amministrazione condivisa si veda M. BOMBARDELLI, *Il rapporto con il Terzo settore e le trasformazioni dell'organizzazione amministrativa*, cit., p. 578 ss. L'Autore parla di tre fasi: “*L'individuazione dell'organizzazione idonea a supportare i diversi tipi di intervento sopra richiamati non può quindi mirare soltanto ad articolare e a distribuire nel modo più adeguato, tra gli apparati di un'unica amministrazione, i diversi compiti ad essa affidati e in origine aggregati nelle sue attribuzioni. Ben diversamente, essa richiede varie e mutevoli integrazioni, da un lato, di diversi centri di riferimento di interessi pubblici, spesso privi tra loro di legami organizzativi predefiniti e, dall'altro, di questi con i soggetti privati che svolgono attività oggettivamente convergenti con quelle affidate all'amministrazione. Per raggiungere questo obiettivo, viene generalmente richiesto all'ente locale e alle altre amministrazioni interessate di procedere almeno secondo tre fasi.*”

<sup>368</sup> Cap. III, para. 4.1.

<sup>369</sup> L'art. 6 non menziona alcuna clausola di maggiore convenienza dei modelli di amministrazione condivisa rispetto al mercato, a differenza dell'art. 56 CTS (cfr. “*se più favorevoli rispetto al ricorso al mercato*”), la cui interpretazione è stata oggetto di adeguamento, affiancando al parametro economico anche indicatori di benessere sociale. La scelta legislativa di non riproporre nell'art. 6 analoga clausola è stata accolta con favore dalla dottrina, in quanto volta a superare la disparità dei rapporti tra esternalizzazione e partenariato collaborativo. In questi termini, A. LOMBARDI, *Gli strumenti collaborativi tra P.A. e terzo settore nel sistema delle fonti*, in A. FICI – L. GALLO – F. GIGLIONI (a cura di), *I rapporti tra pubbliche amministrazioni ed enti del Terzo settore. Dopo la sentenza della Corte Costituzionale n. 131 del 2020*, *Quaderni di Terzius*, Napoli, 2020, p. 42.

<sup>370</sup> L. GORI, *Codice dei contratti pubblici, alcuni osservazioni sul rapporto tra Pa e Terzo settore*, cit.; G. MAROCCHI – A. SANTUARI, *Terzo settore e Pa: dal nuovo Codice degli appalti più dubbi che certezze*, cit.

In base ad una interpretazione letterale, infatti, richiedere che gli Enti del Terzo settore perseguano le suddette finalità implicherebbe un controllo sulle stesse e, prima ancora, la possibilità – non ammissibile o comunque patologica – che esistano nell’ordinamento ETS che, nonostante – *rectius* contro – la qualifica assunta, mirino a scopi diversi da quelli di utilità generale.

E proprio in tale possibilità si annida il preannunciato paradosso, il cui superamento esige di leggere il riferimento alle finalità sociali, non già come un requisito aggiuntivo (sottintendendo così la possibilità che esistano ETS che non abbiano tali fini), ma come una precisazione ridondante o, tutt'al più, una seconda verifica, ultronea rispetto a quella effettuata al momento della costituzione dell’ente, circa i suoi connotati teleologici.

Scorgere l’utilità di tale seconda verifica non sarebbe, poi, così agevole ed anzi recherebbe il rischio – questo sicuramente intuitivo – che i due controlli giungano ad esiti contraddittori in ragione del margine di discrezionalità che, intrinsecamente, li caratterizza.

Considerazioni non dissimili possono essere, poi, ripetute in relazione alle *condizioni di pari trattamento, in modo effettivo e trasparente*, con le quali gli enti devono perseguire le proprie finalità.

Come criticamente osservato dagli Autori più avveduti, infatti, l’art. 55 del d. lgs. 117 del 2017 già menziona i principi di trasparenza<sup>371</sup>, imparzialità, partecipazione e parità di trattamento nella procedura di individuazione degli ETS con cui instaurare il partenariato (oltre a richiamare, tramite il rinvio alla legge n. 241/1990, anche i principi generali dell’azione amministrativa)<sup>372</sup>.

La risposta più convincente alla domanda circa le ragioni per le quali il nuovo Codice abbia ribadito aspetti già previsti dall’ordinamento si trova, probabilmente, in un’altra domanda: *forse per un antico pregiudizio che vede gli appalti come il mondo della trasparenza e l’amministrazione condivisa come il luogo dell’opacità?*<sup>373</sup>

Entrerebbe, così, in gioco la funzione didascalica della disposizione, sorta in un clima di rinnovata fiducia verso i principi di solidarietà e sussidiarietà, che, nel riaffermarne la

---

<sup>371</sup> Sulla trasparenza come strumento di amministrazione condivisa e tutela della privacy si veda il contributo di G. ARENA, *La trasparenza nell’amministrazione condivisa*, in (a cura di) L. GORI – G. SENESI, *La trasparenza per gli Enti del Terzo Settore*, Pisa, 2022.

<sup>372</sup> G. MAROCCHI – A. SANTUARI, *Terzo settore e Pa: dal nuovo Codice degli appalti più dubbi che certezze*, cit.

<sup>373</sup> *Ibidem*.

rilevanza – in modo piuttosto tautologico – tradisce la diffidenza che ancora si annida intorno agli stessi.

Della disposizione in esame, suscita, infine, perplessità il richiamo al *principio*, tipicamente concorrenziale, *del risultato*, la cui portata merita di essere approfondita<sup>374</sup>.

Il principio del risultato è espressamente tipizzato dal legislatore nell'art. 1, dove inaugura, *come super principio primo*, il campionario di principi con cui si apre il Codice dei contratti pubblici<sup>375</sup>.

In particolare, *“le stazioni appaltanti e gli enti concedenti perseguono il risultato dell'affidamento del contratto e della sua esecuzione con la massima tempestività e il migliore rapporto possibile tra qualità e prezzo, nel rispetto dei principi di legalità, trasparenza e concorrenza.”*

Si precisa nel comma successivo: *“La concorrenza tra gli operatori economici è funzionale a conseguire il miglior risultato possibile nell'affidare ed eseguire i contratti. La trasparenza è funzionale alla massima semplicità e celerità nella corretta applicazione delle regole del presente decreto, di seguito denominato «codice» e ne assicura la piena verificabilità”*.

Insomma, ben poco di conferente con l'amministrazione condivisa promossa dall'art. 6 in cui l'interesse generale di cui è portatore l'ente pubblico e le finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale perseguite dagli enti privati del Terzo Settore si incontrano e si fondano dietro la spinta di forze primarie diverse da quella del risultato: solidarietà, cooperazione, sussidiarietà.

Rispetto a questa collaborazione, le sfumature in cui si declina il principio del risultato nell'art. 1 commi 1 e 2, risultano recessive o, addirittura, distoniche.

---

<sup>374</sup> In senso critico su tale riferimento si veda L. GORI, *Codice dei contratti pubblici, alcuni osservazioni sul rapporto tra Pa e Terzo settore*, cit., il quale rileva come il principio del risultato sia un'aggiunta del legislatore alle parole della Corte costituzionale trasposte nella disposizione. *“Si legge, infatti, nella sentenza che ciascuno Stato, in conformità al diritto dell'Unione, ha «la possibilità di apprestare, in relazione ad attività a spiccata valenza sociale, un modello organizzativo ispirato non al principio di concorrenza ma a quello di solidarietà (sempre che le organizzazioni non lucrative contribuiscano, in condizioni di pari trattamento, in modo effettivo e trasparente al perseguimento delle finalità sociali)» Dunque, il rapporto fra Pa e enti del Terzo settore è funzionale all'affermazione convergente dell'interesse pubblico di cui è portatrice l'amministrazione, da un lato, e dalle finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale quale mission del Terzo settore, dall'altro. L'una finalità arricchisce e completa l'altra, quando enti del Terzo settore e Pa entrano in relazione. Siffatta relazione è plasmata dai principi elencati dall'art. 55 Cts - sussidiarietà, cooperazione, efficacia, efficienza ed economicità, omogeneità, copertura finanziaria e patrimoniale, responsabilità ed unicità dell'amministrazione, autonomia organizzativa e regolamentare – ma tali principi sono comunque filtrati dalle finalità proprie degli attori in gioco”*.

<sup>375</sup> In tal senso A. SANDULLI, *Il principio del risultato quale criterio interpretativo e applicativo*, in *Diritto Pubblico*, 2, 2024, p. 349, il quale ha definito il principio del risultato alla stregua della *Grundnorm* dell'operazione di codificazione.

Ed invero, l'amministrazione condivisa non si basa sulla concorrenza – rispetto alla quale il principio del risultato è funzionale – ma è alternativa ad essa<sup>376</sup>; non conosce, per definizione, alcuna sinallagmaticità tra l'attore pubblico e quello privato ed è estranea ad ogni logica ispirata al rapporto qualità/prezzo.

Parimenti, l'amministrazione condivisa non è compatibile con il risultato del migliore affidamento del contratto, perché non c'è affidamento in senso stretto.

Del resto, proprio dove non c'è affidamento, c'è condivisione.

Il principio del risultato in relazione agli ETS deve essere, dunque, oggetto di interpretazione asistemica rispetto al contesto concorrenziale all'interno del quale e per il quale è stato sancito.

Emancipato dalla sua accezione economicistica, il risultato costituirebbe un principio dell'azione amministrativa volto a orientare l'ente pubblico al perseguimento di obiettivi positivi, in termini di efficienza ed efficacia, anche quando lo svolgimento della funzione è affidato a modelli collaborativi; e ciò a prescindere dalla maggiore convenienza del ricorso al mercato piuttosto che al partenariato, convenienza che, peraltro, a differenza che in altre disposizioni<sup>377</sup>, non è dal legislatore qui menzionata quale indicatore del risultato.

Accanto a tale interpretazione, nell'ambito dell'amministrazione condivisa vi sarebbe, inoltre, almeno un altro significato alla luce della quale il risultato potrebbe essere – più utilmente – declinato: quale principio evocabile, anche per gli ETS, per orientare (e controllare) l'esercizio della discrezionalità amministrativa<sup>378</sup>.

Invero, valorizzando il solo comma 4 (*“Il principio del risultato costituisce criterio prioritario per l'esercizio del potere discrezionale e per l'individuazione della regola del*

---

<sup>376</sup> Cfr. nella relazione illustrativa del codice l'amministrazione condivisa di cui all'art. 6 è presentata come un modello alternativo a quello dei contratti pubblici. Relazione illustrativa disponibile presso [www.giustizia-amministrativa.it/codice-dei-contratti-pubblici-approvato-con-d.lgs.-31-marzo-2023-n.-36](http://www.giustizia-amministrativa.it/codice-dei-contratti-pubblici-approvato-con-d.lgs.-31-marzo-2023-n.-36).

<sup>377</sup> Art. 56 d. lgs. 117 del 2017 *“Le amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, possono sottoscrivere con le organizzazioni di volontariato e le associazioni di promozione sociale, iscritte da almeno sei mesi nel Registro unico nazionale del Terzo settore, convenzioni finalizzate allo svolgimento in favore di terzi di attività o servizi sociali di interesse generale, se più favorevoli rispetto al ricorso al mercato”*. Per un maggiore approfondimento sulla clausola di convenienza si veda la nota n. 32.

<sup>378</sup> G. MAROCCHI – A. SANTUARI, *Terzo settore e Pa: dal nuovo Codice degli appalti più dubbi che certezze*, cit. *“Si pensi, per esempio, al caso in cui il ricorrente, avvezzo alle logiche degli appalti e alla propensione a sgomitare che caratterizzano le procedure ad evidenza pubblica di natura competitiva, potrebbe contestare all'ente locale un avviso di co-progettazione, pubblicato senza la comprovata attestazione che esso risulti migliore rispetto all'appalto”*. In giurisprudenza, Cons. Stato, sez. V., 27 febbraio 2024, n. 1924 in [www.giustiziainministrativa.it](http://www.giustiziainministrativa.it), il quale rileva come il principio del risultato applicato al caso concreto determini un ampliamento *“dei poteri valutativi e della discrezionalità della pubblica amministrazione in chiave di funzionalizzazione verso il miglior risultato possibile”*.

*caso concreto, nonché per: a) valutare la responsabilità del personale che svolge funzioni amministrative o tecniche nelle fasi di programmazione, progettazione, affidamento ed esecuzione dei contratti; b) attribuire gli incentivi secondo le modalità previste dalla contrattazione collettiva”)* e limitando a questo il richiamo, il principio del risultato consentirebbe di rafforzare la responsabilità dell’ente pubblico che scelga di ricorrere all’amministrazione condivisa, motivando tale scelta, senza dover necessariamente cercare una disposizione autorizzativa in tal senso<sup>379</sup>.

E, in questo caso, la decisione di optare per modelli di amministrazione condivisa avverrebbe in base ad un unico parametro di valutazione, quello, per l’appunto, del risultato in termini di utilità ed efficacia sociale.

#### **4.2.3. L’assenza di sinallagmaticità**

L’esame dei modelli organizzativi di amministrazione condivisa delineati dall’art. 6 non può dirsi concluso senza analizzare un ulteriore connotato che nella presente dissertazione giunge per ultimo, non già per la minore importanza che riveste, ma, al contrario, per la maggiore attenzione che, per storia e complessità, esso esige.

La formulazione parrebbe inedita nell’archivio delle produzioni codicistiche dedicate ai contratti pubblici<sup>380</sup>: la collaborazione deve essere priva di *rapporti di sinallagmaticità*.

Il riferimento è, infatti, al rapporto giuridico – privo di sinallagmaticità – piuttosto che al titolo – oneroso o gratuito – dello stesso, tradizionalmente utilizzato per definire categorie e tracciare i confini tra settori, specialmente Primo e Terzo.

---

<sup>379</sup> F. GIGLIONI, *L’amministrazione condivisa nel nuovo codice dei contratti pubblici*, in [www.Labsus.org](http://www.Labsus.org), 17 aprile 2023. L’Autore si esprime nei seguenti termini: “*Il principio del risultato può esaltare l’amministrazione responsabile a scapito di quella difensiva, senza naturalmente violare la legalità*”. In dottrina si veda anche R. A. BOVE, *La gratuità nella co – progettazione: gli orientamenti della giurisprudenza europea e nazionale e la coerenza con il principio del risultato*, in *Labsus Ricerche*, 1, giugno 2025, p. 4ss. L’esclusione dell’applicazione della disciplina del Codice dei contratti quando vengono in rilievo gli istituti del CTS è prevista anche nella relazione illustrativa nei limiti in cui essa menziona i Considerando nn. 28, 117 e 118 della Direttiva 2014/24. Sul punto si vedano anche le sentenze della Corte di Giustizia dell’Unione Europea: Corte di giust., 28 gennaio 2016, C– 50/14, *Casta*; Corte di giust., 21 marzo 2019, C– 465/17, *Falck*; Corte di giust., 23 novembre 2024, C–532/22, *Italy Emergenza Cooperativa Sociale*, tutte consultabili in [www.curia.europa.eu](http://www.curia.europa.eu). L’attivazione di canali di amministrazione condivisa prima ancora di essere scelte discrezionali amministrative dell’ente, rappresentano scelte di discrezionalità politica degli Stati Membri e sono sottratti all’area di interesse delle direttive appalti ed ai principi che le regolano, tra cui rientrano senz’altro quello del risultato di cui all’art. 1.

<sup>380</sup> È la Corte Costituzionale nella sentenza n. 131 del 2020 cit. a parlare di *rapporto non sinallagmatico* in relazione alla co – programmazione, para. 9.

Che sia uno stratagemma legislativo per segnare la cesura con le interpretazioni del passato o semplicemente una scelta stilistica, tale cambiamento assume, a parere di chi scrive, significativa rilevanza.

E ciò per almeno due ordini di ragioni, il primo di natura civilistica, il secondo di tipo sistematico.

Sul piano strettamente civilistico, i contratti sinallagmatici rientrano, senza esaurirla, nella più ampia categoria dei contratti onerosi.

L'elemento caratterizzante dei primi è la reciprocità delle prestazioni: ciascuna è eseguita in ragione dell'altra e dipende dall'altra<sup>381</sup>.

Tale scambio costituisce, dunque, la causa dei contratti sinallagmatici, detti anche con prestazioni corrispettive.

Esigere, allora, che i rapporti siano privi di sinallagmaticità, come esige l'art. 6 per i modelli di amministrazione condivisa, equivale, in sostanza, ad escludere la corresponsione di qualsivoglia prezzo per lo svolgimento della prestazione commissionata, ma, parimenti, non esclude la corresponsione di denaro volto a rimborsare, non già a remunerare, la medesima prestazione.

L'onerosità che non si tollera nei modelli di amministrazione condivisa è, quindi, quella legata al concetto di sinallagmaticità.

Ma se è vero che tutti i contratti sinallagmatici sono onerosi, non è altrettanto vero che tutti i contratti onerosi sono sinallagmatici<sup>382</sup>.

Non lo sono, infatti, i contratti con comunione di scopo in cui le parti perseguono, per definizione, un obiettivo comune, sopportando sacrifici funzionali alla realizzazione dei risultati condivisi ed erogando risorse finanziarie per il medesimo fine<sup>383</sup>.

---

<sup>381</sup> V. ROPPO, *Il contratto*, II ed., in G. IUDICA – P. ZATTI (a cura di), *Trattato di diritto privato*, Milano, 2011, p. 418 ss.; F. MESSINEO, *Contratto plurilaterale*, in Enc. Dir., Vol. X, Milano, 1962, p. 147 e p.152; F. GALGANO, *Delle associazioni non riconosciute e dei comitati*, 2a ed., in F. GALGANO (a cura di), *Commentario del codice civile Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 2006, pp. 14 ss.; V. BARBA, *Appunti per uno studio sui contratti plurilaterali di scambio*, in Riv. dir. civ., 2010, II, pp. 531 ss.; C. M. BIANCA, *Diritto civile. Vol. III: Il contratto*, 3ª ed., Milano, 2022; D. FAUCEGLIA, *I contratti plurilaterali di scambio*, Napoli, 2023; E. MINERVINI, *Contratto plurilaterale*, in *Enciclopedia del diritto – I Tematici: Contratto*, Milano, 2021, p. 356 ss.

<sup>382</sup> V. ROPPO, *Il contratto*, cit., p. 419.

<sup>383</sup> *Ibidem*; sulla comunione di scopo nei contratti tra PA e ETS, A. SANTUARI, *I confini dei concetti di "gratuità" e "non onerosità" nei rapporti di collaborazione tra Pa e Ets*, in [www.welforum.it](http://www.welforum.it), 25 marzo 2022. Sui contratti con comunione di scopo, in dottrina si veda F. GALGANO, *Il negozio giuridico*, in CICU – MESSINEO (a cura di), *Tratt. Dir. Civ. comm.*, 2002, p. 199 ss; T. ASCARELLI, *Il contratto plurilaterale*, in *Saggi giuridici*, Milano, 1949; F. MESSINEO, *Contratto plurilaterale e contratto associativo*, in Enc. Dir., X, Milano, 1962; S. MAIORCA, *Contratto plurilaterale*, in Enc. Giur. Treccani, IX, Roma, 1988; R. A. BOVE, *La gratuità nella co – progettazione: gli orientamenti della giurisprudenza europea e nazionale e la coerenza con il principio del risultato*, cit., p. 17. L'Autore evidenzia che i contratti con comunione di scopo si distinguono a seconda della

Pur essendo onerosi, questi ultimi risultano, quindi, del tutto compatibili con le previsioni dell'art. 6.

Il riconoscimento dei rapporti con comunione di scopo tra ente pubblico e privato implica, tuttavia, la necessità di svolgere un controllo sugli stessi per prevenire le possibili elusioni della disciplina pubblicistica che si verificherebbero qualora la condivisione degli obiettivi, dichiarata nelle convenzioni, fosse solo apparente.

Tale controllo si articola su un duplice piano. Il primo, dall'esiguo margine di discrezionalità, consiste nel confrontare le attività perseguite dall'ente privato ed indicate nel suo statuto con la tipologia di servizio da erogare.

Effettuato tale confronto, si potrà passare a valutare il *quomodo* con cui la condivisione di risorse tra ente pubblico e privato è programmata. Quest'ultima valutazione, preposta a constatare i benefici dell'amministrazione condivisa, non dovrà fondarsi esclusivamente su meri parametri finanziari o quantitativi, ma guarderà alla generale configurazione del partenariato. In tale prospettiva, oltre al risparmio di risorse pubbliche, occorrerà valorizzare il miglioramento qualitativo dei servizi e delle prestazioni rese alla collettività nel rispetto dei principi di universalità, solidarietà ed equilibrio della finanza pubblica<sup>384</sup>.

In definitiva, in base alla formulazione dell'art. 6, tali contratti, non corrispettivi e con comunione di scopo, seppur onerosi, sarebbero ancora compatibili con i modelli di amministrazione condivisa, ciò determinando un considerevole ampliamento nel perimetro di azione degli enti del Terzo Settore rispetto a quello segnato, tradizionalmente, dalla ristretta nozione di gratuità<sup>385</sup>.

---

rilevanza esterna o interna del vincolo associativo. Nella prima, le parti all'esterno integrano un unico centro di imputazione, nella seconda il vincolo non ha alcuna rilevanza all'esterno. In quest'ottica, aggiunge l'Autore, nulla osterebbe a far rientrare nell'ambito dei contratti con comunione di scopo meramente interna anche le convenzioni di co – progettazione instaurate tra ETS e PA ai sensi dell'art. 55 CTS.

<sup>384</sup> Corte cost., n. 131 del 2020, cit.

<sup>385</sup> A. BOVE, *La gratuità nella co – progettazione: gli orientamenti della giurisprudenza europea e nazionale e la coerenza con il principio del risultato*, cit. L'Autore rileva che parlare di assenza di sinallagmaticità piuttosto che di assenza di onerosità o gratuità sia preferibile per giungere ad una interpretazione più ampia del novero dei fattori che possono rientrare nell'alveo di quelli rimborsabili in qualità di spese vive. E ciò, soprattutto, alla luce del fatto che gli ETS possono svolgere tanto attività prive di rilevanza economica quanto quelle aventi rilevanza imprenditoriale. Quest'ultime, in particolare, “*rimangono comunque caratterizzate da un fare che richiede l'organizzazione di risorse, umane e finanziarie, le quali, seppure minime, implicano la ricerca di un tendenziale pareggio di bilancio*”. Da qui, dunque, l'opportunità, a parere dell'Autore, di “*superare una concezione eccessivamente ristretta di gratuità per approdare ad una sistematizzazione dei rapporti giuridici intercorrenti tra pubbliche amministrazioni ed enti del terzo settore che possa anche prevedere profili di economicità dell'azione delle organizzazioni non profit compatibili con l'impianto complessivo di cui all'art. 55 del d. lgs. n. 117/2017*”.

A questo primo ordine di rilievi si saldano le osservazioni, di portata generale, attinenti ai rapporti tra Primo e Terzo Settore.

Il collegamento giunge *ex se* nell'ultima parte dell'articolo 6 che prevede che “*non rientrano nel campo di applicazione del presente codice gli istituti disciplinati dal Titolo VII del codice del Terzo settore, di cui al decreto legislativo n. 117 del 2017*” ossia la co – programmazione, la co – progettazione e le convenzioni; è, poi, ribadito nell'art. 127 nei limiti in cui, nel disciplinare l'affidamento dei servizi sociali, stabilisce “*fermo quanto previsto dall'articolo 6 del codice*”.

Eppure, nonostante sia stata consolidata l'alternatività tra il Codice dei contratti pubblici e quello del Terzo Settore, nessuna delle predette disposizioni chiarisce quale sia il parametro di coordinamento tra le diverse fonti codicistiche ed i relativi istituti<sup>386</sup>.

In assenza di una diversa precisazione normativa, è la memoria storica della travagliata evoluzione ordinamentale, che giunge in ausilio, evocando il binomio onerosità/gratuità del rapporto come spartiacque tra concorrenza e solidarietà.

Il rapporto tra Primo e Terzo settore è sempre stata la materia da coordinare<sup>387</sup>; il binomio oneroso/gratuito il principale criterio di collegamento. Date le premesse, l'operazione sembrerebbe lineare, dovendosi concludere per l'applicazione della disciplina del Codice dei contratti pubblici nell'affidamento dei contratti onerosi e per le procedure più celeri e semplici del d. lgs. n. 117 del 2017 a fronte di rapporti gratuiti.

Senonché, come spesso accade, la realtà differisce in parte dalla teoria e anche la predetta sussunzione diviene molto più complessa non appena si passa ad approfondire

---

<sup>386</sup> L. GORI, *Codice dei Contratti pubblici, alcune osservazioni sul rapporto tra Pa e Terzo Settore*, cit. In relazione al rafforzamento dell'alternatività tra Codice dei contratti pubblici e Codice del Terzo Settore, l'Autore rileva che l'art. 6, nell'ultima parte, consente alle amministrazioni di scegliere se ricorrere all'amministrazione condivisa, come ricorrervi e in quale ambiti. Tale lettura, rileva l'Autore, sarebbe confermata anche dalle Linee guida Anac n. 16/2022 (reperibili in *Linee Guida numero 16 Anac-Agcom per l'affidamento degli appalti pubblici di servizi postali - www.anticorruzione.it*) che qualificano gli artt. 55 e 56 del CTS in termini di *fattispecie estranee all'applicazione del Codice dei Contratti pubblici*.

<sup>387</sup> Sul punto si vedano i seguenti contributi: S. SCIARRA, *Solidarietà, mercato e concorrenza nel welfare italiano. Profili di diritto interno e comunitario*, Bologna, 2007; A. ALBANESE, *I rapporti fra soggetti non profit e pubbliche amministrazioni nel d.d.l. delega di riforma del Terzo settore: la difficile attuazione del principio di sussidiarietà*, in *Non profit*, 2014, n. 3, p. 153 ss.; C. BASSU, *Esternalizzazioni, affidamenti e sussidiarietà orizzontale*, in *Sussidiarietà e concorrenza. Una prospettiva per la gestione dei beni comuni*, (a cura di), D. DONATI – A. PACI, Bologna, 2010, p. 83 ss.; F. CARINGELLA – P. MANTINI – M. GIUSTINIANI, *Il nuovo diritto dei contratti pubblici*, Roma, 2016; F. CARINGELLA – M. PROTTO, *Il codice dei contratti pubblici dopo il correttivo*, Roma, 2017; G. CARTEI, *Servizi sociali e regole di concorrenza*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2007, n.3-4, p. 627 ss.; D. D'ALESSANDRO, *Affidamento di servizi di interesse non economico al volontariato e “budgetary efficiency”: l'emergere di un nuovo assetto nei rapporti fra libertà di mercato e diritti sociali?*, in *Federalismi.it*, 7, 2018, p. 1 ss.; E. FREDIANI, *Pubblica amministrazione e Terzo settore: un quadro d'insieme sugli strumenti giuridici per la creazione di una “rete” pubblico-privata*, in *Aretè*, 2, 2011, p. 12 ss.; G. ROVELLI, *Introduzione al nuovo codice dei contratti pubblici. I principi nel nuovo codice degli appalti pubblici e la loro funzione regolatoria*, in *Giustiziaamm.it*, 2023.

il significato giuridico di onerosità e gratuità e, tra i due, quella zona grigia della gratuità economicamente interessata<sup>388</sup>.

Il compito che spetta all'odierno interprete è, quindi, comprendere quale dei molteplici significati di onerosità conati nel corso del tempo – soprattutto dalla giurisprudenza – sia oggi da accogliere, nel silenzio del legislatore, e, prima ancora, se sia tuttora appropriato assumere come *discrimen* la gratuità in luogo dell'assenza di sinallagmaticità posto che unicamente quest'ultima è menzionata dall'art. 6 del Codice dei contratti pubblici<sup>389</sup>.

La risposta ai predetti quesiti non può che muovere dalla nozione da cui i medesimi hanno tratto origine: quella di gratuità.

### 5. *Le varianti della gratuità*

Da almeno una decade<sup>390</sup>, la nozione di gratuità<sup>391</sup> – e argomentando *a contrario* quella di onerosità<sup>392</sup> – rappresenta l'epicentro di un complesso quadro normativo e giurisprudenziale, in cui la pluralità di fonti – direttive eurounitarie<sup>393</sup>, ben due Codici

---

<sup>388</sup> Sulla nozione di gratuità economicamente interessata si tornerà *infra*, para b).

<sup>389</sup> A. FICI, *Gratuità e comunione di scopo nell'amministrazione condivisa*, in *Jus Civile*, 2, 2025, p. 204 ss. L'Autore passa in rassegna i riferimenti che il Codice del Terzo settore fa alla gratuità in varie disposizioni: art. 4 comma 1 (l'attività di interesse generale può essere esercitata in forma di azione volontaria o di erogazione gratuita di denaro beni o servizi), che contrappone l'azione volontaria a quella gratuita; lo stesso accade nell'art. 6 che fa riferimento a risorse "volontarie e gratuite"; l'art. 17 comma 2; art. 97 comma 3; ai fini fiscali il riferimento alla gratuità compare poi nelle seguenti disposizioni: art. 79 comma 2, art. 82 comma 2; art. 84 comma 1; art. 85 comma 6.

<sup>390</sup> Si fa riferimento al 2017, anno di entrata in vigore del codice del Terzo settore.

<sup>391</sup> Sulle differenti nozioni di gratuità si vedano i seguenti contributi: A. PALAZZO, S. MAZZARESE, P. RESCIGNO, E. GABRIELLI, *I contratti gratuiti*, 2008, Torino; M. CENINI, *Liberalità, società e Terzo Settore: contributo allo studio dei negozi traslativi gratuiti e della destinazione*, 2023, Torino; C. M. BIANCA, *Diritto civile, I contratti*, Milano 1997, p. 466 ss.; F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, Napoli 2017, p. 841ss.; R. SACCO, G. DE NOVA, *Il contratto*, in *Tratt. dir. civ.*, Torino 1993, p. 456 ss.; p. 412 ss.

<sup>392</sup> Sulla nozione di onerosità nei contratti pubblici si vedano i seguenti contributi: R. CIPPITANI, *La nozione di contratto "a titolo oneroso" negli appalti pubblici*, in *Contratti*, 2013, 5, p. 523 e ss.; S. PELLIZZARI, *La coprogettazione come forma di collaborazione tra PA e enti del terzo settore*, in *Munus riv. giur. serv. pubb.*, 2, 2019; D. PALAZZO, *Pubblico e privato nelle attività di interesse generale*, Torino, 2022, p. 418 ss. A. FICI, *I "presupposti negoziali" dell'"amministrazione condivisa": profili di diritto privato*, in A. FICI, L. GALLO e F. GIGLIONI, *I rapporti tra pubbliche amministrazioni ed enti del terzo settore. Dopo la sentenza della Corte Costituzionale n. 131 del 2020*, Napoli, Editoriale scientifica, 2020, pp. 55-83. Più in generale, sul tema dell'onerosità del contratto nella dottrina civilistica si vedano F. Gazzoni, *Manuale di diritto privato*, Napoli 2017, p. 839 ss.; F. GIGLIOTTI, *Contratto a titolo gratuito (ad vocem)*, in *Enc. dir.*, 2021, p. 164 ss.; E. LOFFREDO, *Attività economica e atti antieconomici nell'esercizio dell'impresa*, in *Riv. orizz. dir. comm.*, 2014, n. 3; V. ROPPO, *Il contratto*, in *Tratt. dir. priv.*, Milano 2011, p. 412 ss.

<sup>393</sup> Direttive del 26 febbraio 2014, n. 23, 24, 25, in *De Jure*. In particolare, l'art 5 della direttiva n. 23 sulle concessioni definisce la concessione di lavori "un contratto a titolo oneroso stipulato per iscritto, in virtù del quale una o più amministrazioni aggiudicatrici o uno o più enti aggiudicatori affidano l'esecuzione ad uno o più operatori economici, ove il corrispettivo consista unicamente nel diritto di gestire i lavori oggetto del contratto o in tale diritto accompagnato da un prezzo"; l'art 2 della Direttiva n. 24 sugli appalti pubblici, li definisce "contratti a titolo oneroso stipulati per iscritto tra uno o più operatori economici e una o più

degli appalti<sup>394</sup> ed un Codice del Terzo settore – e di organi competenti ad interpretarle, hanno, non di rado, dato luogo ad incertezza esegetica e, quindi, applicativa<sup>395</sup>.

Come si evince, già sul piano della teoria generale, il concetto di gratuità non costituisce un'etichetta fissa ed immutabile e, rispetto ai contratti aventi ad oggetto i servizi sociali – su cui occorre focalizzare l'attenzione in questa sede – può declinarsi in tre diversi significati, più o meno controversi: l'offerta zero; il rimborso a piè di lista, il forfait.

#### *a. L'offerta zero*

In primo luogo, è gratuita ed unanimemente considerata tale, l'offerta zero, ossia quella priva di qualsiasi forma di remunerazione. In questo caso, l'operatore esegue la prestazione senza ricevere nulla<sup>396</sup>.

Nell'ambito di tale nozione, poi, è ulteriormente possibile distinguere tra gratuità economicamente interessata e gratuità disinteressata. Ed è sotto tale profilo che si ravvisano i primi contrasti giurisprudenziali. Invero, a rigore, solo la gratuità economicamente disinteressata è priva di un vero e proprio sinallagma (anche solo in senso empirico): in quella economicamente interessata, pur mancando lo scambio giuridico – ossia una controprestazione in senso stretto – viene, infatti, in rilievo uno scambio empirico che è ravvisabile nel vantaggio economicamente rilevante, anche se

---

*amministrazioni aggiudicatrici aventi per oggetto l'esecuzione di lavori, la fornitura di prodotti o la prestazione di servizi”.*

<sup>394</sup> Decreto legislativo. n. 50 del 2016, entrato in vigore il 19 aprile 2016 e Decreto legislativo n. 36 del 2023 che è entrato in vigore a partire dal 1° aprile 2023, ed ha acquisito efficacia a partire dal 1° luglio 2023.

<sup>395</sup> Sul punto si veda P. PERLINGIERI, *Applicazione e controllo nell'interpretazione giuridica*, in *Riv. Dir. Civ.*, 3, 2010, p. 317 ss. A parere dell'Autore, il complesso quadro delle fonti si presta ad essere ricomposto intorno alla Costituzione, fondamento di legittimazione supremo degli atti normativi vigenti nel territorio nazionale. Sull'incidenza dei valori costituzionali sul diritto privato, si vedano P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-europeo delle fonti*, Napoli, 2020, cap. I, e S. RODOTA', *Tecnologie e tecniche della riforma del diritto civile*, Napoli 2007.

<sup>396</sup> Corte di giust., 10 settembre 2020, C-367/19, *Tax-Fin-Lex*, in *Eur-Lex*, para 26: “*Secondo la giurisprudenza della Corte, dal senso giuridico abituale dei termini «a titolo oneroso» risulta che questi ultimi designano un contratto mediante il quale ciascuna delle parti si impegna ad effettuare una prestazione quale corrispettivo di un'altra prestazione (v., in tal senso, Corte di giust., C-606/17, IBA Molecular Italy). Il carattere sinallagmatico del contratto rappresenta quindi una caratteristica essenziale di un appalto pubblico. Come rilevato dall'avvocato generale al paragrafo 47 delle sue conclusioni, anche se detto corrispettivo non deve necessariamente consistere nel versamento di una somma di denaro, cosicché la prestazione può essere retribuita con altre forme di corrispettivi, come il rimborso delle spese sostenute per fornire il servizio pattuito, ciò non toglie che il carattere sinallagmatico di un contratto di appalto pubblico comporta necessariamente la creazione di obblighi giuridicamente vincolanti per ciascuna delle parti del contratto, la cui esecuzione deve poter essere esigibile in sede giurisdizionale. Ne consegue che un contratto con il quale un'amministrazione aggiudicatrice non è giuridicamente tenuta a fornire alcuna prestazione quale corrispettivo di quella che la sua controparte si è impegnata a realizzare non rientra nella nozione di «contratto a titolo oneroso» ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 1, punto 5, della direttiva 2014/24”.* Per un commento, D. PAPPANO, *Le cd. offerte a zero negli appalti pubblici*, in *dpceonline.it*.

non direttamente finanziario, che riceve il contraente che esegue la prestazione a costo zero<sup>397</sup>.

*Mutatis mutandis*, la stessa distinzione tra gratuità interessata e disinteressata viene in rilievo se si confrontano i contratti attivi (come la sponsorizzazione) ed i contratti gratuiti in senso stretto. Pur condividendo l'elemento del mancato esborso di denaro da parte dell'amministrazione, le suddette convenzioni si differenziano profondamente per la sostanza dell'operazione che realizzano<sup>398</sup>. Solo nei primi, infatti, l'appaltatore riceve una utilità dall'esecuzione della commessa<sup>399</sup>, assente, invece, nei contratti gratuiti economicamente disinteressati che risultano necessariamente in perdita per chi esegue la prestazione<sup>400</sup>.

La domanda se la gratuità economicamente interessata rientri nel Codice dei contratti o in quello del Terzo Settore, prima di trovare una risposta univoca nell'art. 13 del nuovo Codice dei contratti, ha costituito il terreno di confronto e scontro di orientamenti contrapposti, propugnati dai diversi giudici – nazionali ed eurounitari – pronunciatisi sul punto.

Da un lato, il Consiglio di Stato ha qualificato come oneroso – con applicazione della disciplina del Codice dei contratti – anche il contratto formalmente gratuito e privo di corrispettivo ma che, nondimeno, sottende uno scambio empirico e attribuisce all'altro contraente un qualsivoglia vantaggio economico<sup>401</sup>. Interpretazione, questa, figlia di una nozione restrittiva di gratuità contrattuale, già avallata nel parere del 2018, e desunta per

---

<sup>397</sup> Cons. Stato, sez. V, 3 ottobre 2017, n. 4614; Cons. Stato, sez. VI, 9 luglio 2018, n. 4718, in [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it). Per un commento su tale giurisprudenza, M. CHIARELLI, *Appalti pubblici di servizi a titolo gratuito*, in [federalismi.it](http://federalismi.it), 18, 2018.

<sup>398</sup> G. AGATI, *Coinvolgimento degli enti del Terzo Settore da parte della P.A. (D.Lgs. n. 117/2017) e rapporti con il codice dei contratti pubblici*, in *Urbanistica e Appalti*, 2, 2022, p. 227.

<sup>399</sup> In questo senso si veda il Cons. Stato, sez. V, 3 ottobre 2017, n. 4614, che in relazione ad un contratto di sponsorizzazione privo di corrispettivo afferma “*alla prestazione dello sponsor in termini di dazione del denaro o di accollo del debito corrisponde l'acquisizione, in favore dello stesso sponsor, del diritto all'uso promozionale dell'immagine della cosa di titolarità pubblica. In altri termini: la circostanza che vi sia verso lo sponsor una traslazione meramente simbolica, cioè di immagine, della cosa di titolarità pubblica non può essere considerata come vicenda gratuita, ma va posta in stretta relazione, nei termini propri dell'equilibrio sinallagmatico, con il valore della controprestazione, vale a dire della dazione dello sponsor*”.

<sup>400</sup> Il Cons. Stato, sez. IV, 9 novembre 2021, n. 7442, in [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it), ha definito questi contratti gratuiti in senso stretto come “contratti liberali”, proprio per sottolineare l'elemento del mancato conseguimento di utilità da parte del privato.

<sup>401</sup> Cons. Stato, sez. V, 3 ottobre 2017, n. 4614, in *De Jure*. “*L'affidamento di servizi a titolo gratuito configura un contratto a titolo oneroso, soggetto alla disciplina del Codice dei contratti pubblici, posto che l'onerosità non necessariamente trova fondamento in un corrispettivo finanziario della prestazione contrattuale, ma può avere analogo ragione anche in un altro genere di utilità, economicamente apprezzabile (quale, ad es. il c.d. “ritorno di immagine”)*”. In senso analogo, Cons. Stato, sez. V, 7 settembre 2021, n. 6232, in *De Jure*. Per un approfondimento, L. GORI, *Dalla patologia delle sentenze alla fisiologia della prassi*, in [rivistaimpresasociale.it](http://rivistaimpresasociale.it), 15 novembre 2021.

sottrazione da quella di onerosità che, secondo i giudici amministrativi, includerebbe ogni contratto idoneo a fornire una utilità alla controparte<sup>402</sup>.

Dall'altro lato, si è collocata, invece, la Corte di Giustizia che, come osservato da autorevole dottrina<sup>403</sup>, ha ristretto la nozione di onerosità, ampliando il raggio della gratuità nei limiti in cui ha fatto rientrare nella prima solo l'operazione negoziale che contempra anche giuridicamente una controprestazione. Più precisamente *“il fatto che l'ottenimento di [un] contratto possa avere un valore economico per l'offerente, nella misura in cui esso gli conferirebbe l'accesso ad un nuovo mercato o gli consentirebbe di ottenere referenze, non può essere sufficiente per qualificare tale contratto come contratto a titolo oneroso”*<sup>404</sup>.

Oggi, la gratuità economicamente interessata sembrerebbe aver trovato una collocazione sostanzialmente mediana rispetto a quelle qui prospettate.

L'art. 13 comma 2 del d. lgs. n. 36 del 2023 contempla, infatti, tra la fattispecie alle quali non si applica il codice *i contratti a titolo gratuito, anche qualora essi offrano opportunità di guadagno economico, anche indiretto*<sup>405</sup>: in altre parole i contratti gratuiti economicamente interessati. Precisa, poi, nel comma 5 che *“l'affidamento dei contratti di cui al comma 2 che offrono opportunità di guadagno economico, anche indiretto,*

---

<sup>402</sup> Cons. Stato, parere del 20 agosto 2018, n. 2052, in [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it); nello stesso senso Cons. Stato, sez. VI, 10 gennaio 2007, n. 60, in [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it); Con. Stato, sez. V, 3 ottobre 2017, n. 4614, in [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it); Cons. Stato, sez. VI, 16 giugno 2009, n. 3897; Cons. Stato, sez. V, 10 settembre 2010, n. 6528; Cons. Stato, sez. III, 20 novembre 2012, n. 5882; Cons. Stato, sez. VI, 23 gennaio 2013, n. 387; Cons. Stato, sez. V, 16 gennaio 2015, n. 84; Cons. Stato, sez. V, 13 settembre 2016, n. 3855. Tutte le predette sentenze sono consultabili in <https://www.altalex.com/documents/2017/10/18/incarichi-a-titolo-gratuito-ai-professionisti-il-via-libera-del-cds>. In termini sostanzialmente analoghi si è espressa l'Anac, a parere della quale qualsiasi attività suscettibile di incidere sulla concorrenza e di suscitare l'interesse delle imprese deve *“se oggetto di domanda pubblica incontrare l'offerta privata nella sede del procedimento di evidenza pubblica”* ex art 56, Anac, Deliberazione AVCP n. 84 del 7 ottobre 2009, consultabile in [www.anticorruzione.it](http://www.anticorruzione.it).

<sup>403</sup> R. GIOVAGNOLI, *Compendio di diritto amministrativo*, II edizione 2022, p. 559 ss. L'Autore mette in evidenza il differente approccio della giurisprudenza comunitaria – volto a restringere la nozione di onerosità – rispetto al tradizionale orientamento del Cons. Stato. In senso contrario, si veda R. CIPPITANI, *Onerosità e corrispettività: dal diritto nazionale al diritto comunitario*, in *Europa e diritto privato*, 2, 2009, p. 503. Secondo l'Autore, il concetto di onerosità accolto dal diritto europeo è più ampio rispetto a quello proprio del diritto civile italiano.

<sup>404</sup> Corte di giust., 10 settembre 2020, C-367/19, *Tax-Fin-Lex*, in *Eur-Lex*. Per un primo commento si veda G. PISANI, *Esclusione di un'offerta pari a € 0.00. Cosa ne pensa la Corte di Giustizia UE – Causa C-367/19*, in *Riv. Interd. dir. amm. pubbl.*, 1, 2021; F. ESPOSITO, L. DE ALMEIDA, *European Union Litigation*, in *European Review of Contract Law*, vol. 17, no. 1, 2021, p. 87-106.

<sup>405</sup> L'art. 2, lett. g) dell'Allegato I.1 dà la definizione di contratti a “titolo gratuito” ossia *contratti in cui “l'obbligo di prestazione o i sacrifici economici direttamente previsti nel contratto gravano solo su una o alcune delle parti contraenti”*. In tal modo, si distinguono, quindi, dai contratti a “titolo oneroso” che secondo la lett. f) sono *“i contratti a prestazioni corrispettivi o che, comunque, prevedono direttamente reciproci vantaggi e sacrifici economici in capo a tutte le parti contraenti”*.

avviene tenendo conto dei principi di cui agli articoli 1, 2 e 3” e, segnatamente, i principi del risultato, della fiducia e dell’accesso al mercato.

La lettura combinata dei capoversi in esame prospetta, dunque, una soluzione di compromesso, in cui la procedura da applicare e le relative regole diventano più complesse man mano che ci si muova dalla liberalità – a fronte della quale non c’è obbligo di gara – fino ad arrivare all’onerosità che, al contrario, impone tale obbligo, insieme a numerosi altri vincoli.

Nel mezzo, tra le due, si colloca la gratuità economicamente interessata per la quale l’onere procedurale è prescritto solo a metà, richiedendosi il rispetto dei principi generali del Codice dei contratti pubblici, in luogo dell’intera disciplina<sup>406</sup>.

#### *b. Il rimborso a piè di lista*

La seconda variante della gratuità – indiscussa e, come tale, rientrante nel d. lgs. 117 del 2017 – ricomprende, invece, il contratto in cui a fronte della prestazione la parte riceve solo il rimborso delle spese vive, ossia quelle documentate nelle singole voci in modo specifico<sup>407</sup>. Così facendo, il contraente esecutore ottiene solo una compensazione per i costi, che giammai potrà tradursi surrettiziamente in un corrispettivo<sup>408</sup>. Sul punto, la giurisprudenza eurounitaria più recente ha ampliato il novero delle spese rimborsabili, includendo accanto ai costi necessari per remunerare i fattori di produzione anche quelli relativi al personale<sup>409</sup>. Ciò, si badi, con la dovuta precisazione che anche in quest’ultimo caso è richiesto un collegamento diretto con il servizio oggetto di finanziamento<sup>410</sup>.

#### *c. Il c.d. forfait*

---

<sup>406</sup> F. MARONE, *Art. 13 d. lgs. n. 36 del 2023*, in *Codice dei contratti pubblici commentato*, (a cura di) R. PERFETTI, Milano, 2023, p. 97 ss. In dottrina si veda M. D’ISANTO, *Il partenariato speciale pubblico – privato nel nuovo codice dei contratti pubblici*, in *Aedon*, 2, 2023, p. 111 – 120, l’Autore esamina quali contratti a titolo gratuito “economicamente interessati”, quelli in cui il privato assume l’onere di valorizzare un bene pubblico (ad esempio culturale) senza corrispettivo finanziario diretto, ma traendo benefici indiretti (uso del bene, ritorno d’immagine, ecc.). Pur essendo esclusi dal Codice ex art. 13 comma 2, il loro affidamento debba avvenire nel rispetto dei principi generali richiamati dal comma 5; G. AGATI, *Coinvolgimento degli enti del Terzo Settore da parte della P.A. (D.Lgs. n. 117/2017) e rapporti con il codice dei contratti pubblici*, in *Urbanist. e App.*, 2, 2022, p. 224 ss.; J. GROSS, *L’affidamento dei servizi legali nell’ambito dei contratti pubblici*, in *Italiappalti.it*, 14 maggio 2025.

<sup>407</sup> Cons. Stato, parere del 20 agosto 2018, n. 2052, para 5; Corte di giust., 11 dicembre 2014, C-113/13, *Azienda sanitaria locale Spezzino*. S. FRANCA, *Le convenzioni con il Terzo settore tra gratuità del rapporto e regime dei rimborsi*, in *Impresa sociale*, 2020, n. 4, p. 98.

<sup>408</sup> Cons. Stato, parere del 20 agosto 2018, n. 2052, cit.

<sup>409</sup> Trib. UE, 19 febbraio 2016, T-53/14, *Ludwig Bolkow-Systemtechnik c. Commissione*, in *Eur-Lex*.

<sup>410</sup> Nel caso *Ludwig Bolkow-Systemtechnik c. Commissione*, la Commissione ha evidenziato non tanto che fosse previsto il rimborso del costo relativo al personale, ma che il rimborso venisse calcolato in modo da tale da sovradimensionare il costo effettivamente sopportato.

Viene, da ultimo, in rilievo il rimborso spese in misura fissa (c.d. forfait) che rappresenta la terza forma di gratuità, nonché la più controversa ai fini della presente analisi. Una rigorosa interpretazione della gratuità porterebbe, in realtà, a negare che il rimborso forfettario rientri nel concetto di gratuità. E, in tal senso ha opinato, finora, la giurisprudenza prevalente<sup>411</sup>. Se, infatti, il significato di gratuità si basa sulla matematica del saldo zero o negativo, tale risultato mancherebbe *prima facie* nel rimborso in misura fissa in cui, non conoscendosi preventivamente le singole voci di costo, non è possibile stabilire se la compensazione pattuita *ex ante* superi quanto speso dal contraente prestatore. Con la conseguenza che, qualora ciò dovesse accadere, il *surplus* ricevuto rispetto a quanto impiegato porterebbe all'operatore un lucro estraneo alla nozione di gratuità.

Il d. lgs. n. 36 del 2023 tace sul punto e nel dubbio sull'esito del conto finale, il rimborso forfait continua a determinare, per orientamento pressoché costante<sup>412</sup>, la non gratuità del contratto e l'applicazione del Codice dei contratti pubblici e delle sue procedure meno celeri e più complesse.

Tale esito classificatorio, che giunge automaticamente nella giurisprudenza amministrativa<sup>413</sup>, si espone, a parere di chi scrive, ad alcune considerazioni critiche.

---

<sup>411</sup> *Ex multis*, Cons. Stato, sez. V, 26 maggio 2023, n. 5217, in *DeJure*; Cons. Stato, sez. V, 26 maggio 2023, n. 5218 in *DeJure*; In dottrina, M. CLARICH, B. BOSCHETTI, *Il codice del terzo settore: un nuovo paradigma?*, *Relazione in occasione del Seminario di Alta Formazione su "La riforma del Terzo Settore"*, in *Jus – online*, 3, 2018. Evidenziano gli Autori che “*il Codice (del terzo settore) segna – o perlomeno accentua – una rivoluzione, un cambiamento di paradigma, tra pubblici poteri e società civile, che si spinge ben oltre il principio di sussidiarietà orizzontale di cui all'art. 118, co. 4, della Costituzione*”. Per ulteriori ragguagli, A. GUALDANI, *Il rapporto tra le pubbliche amministrazioni e gli enti del Terzo Settore alla luce dei recenti interventi normativi*, 2, 2021, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it).

<sup>412</sup> Il Consiglio di Stato nel parere speciale afferma che “*il rimborso forfettario non garantisce la sicura esclusione di ogni possibile ripianamento con risorse pubbliche del costo dei fattori produttivi utilizzati dall'ente e l'assenza di alcuna forma di incremento patrimoniale*”. In termini analoghi, Corte di giust., 29 novembre 2007, C-119/06, *Commissione v. Italia*, in *Eur-Lex*, che ha escluso la gratuità del rapporto valorizzando il fatto che il rimborso previsto fosse calcolato su base forfettaria; Corte di giust., 18 ottobre 2018, C-606/17, *IBA Molecular Italy Srl*, in *Eur-Lex*, nella quale una sovvenzione consistente in una forma di rimborso forfettario è considerata controprestazione nell'ambito di un contratto a titolo oneroso rispetto alla fornitura di un farmaco. In giurisprudenza sul rimborso forfettario, *ex multis*, Cons. Stato, sez. V, 26 maggio 2023, n. 5217, in [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it); Cons. Stato, sez. V, 26 maggio 2023, n. 5218, in [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it).

<sup>413</sup> In particolare, quanto alla questione concernente la qualificazione del contratto che prevede un rimborso delle spese indirette di tipo forfettario, l'interpretazione fornita dalla giurisprudenza amministrativa finora prevalente<sup>413</sup> dubita della gratuità di una tale operazione negoziale, rilevando come la possibilità di rimborsare forfettariamente le spese costituisca un metodo svincolato dalla verifica di quanto effettivamente speso. Al contrario, l'unica modalità di compensazione compatibile con la nozione di gratuità e idonea a giustificare, per i soli servizi sociali, la deroga al diritto europeo degli appalti sarebbe il rimborso analitico delle spese a piè di lista che consente di verificare che l'affidatario del servizio sociale non benefici di nessun tipo di lucro, nemmeno indiretto. In dottrina si veda F. GIGLIONI, *Principi e ricadute sistemiche di diritto pubblico nella recente riforma del Terzo settore*, in *Munus. Rivista Giuridica dei Servizi Pubblici*, 9(2), 2019, pp. 499-524; F. CORTESE, *Social Welfare: la difficoltà di liberalizzare e di semplificare*, in *Il Diritto dell'Economia*, 3, 2014, pp. 457-479.

È possibile confutare la veridicità dell'equazione onerosità–rimborso forfettario già solo mantenendosi sul piano del dato normativo del concetto di gratuità e tralasciando, almeno per ora, i principi e l'interpretazione ad essi orientata<sup>414</sup>.

Infatti, come il rimborso fisso può superare la spesa, allo stesso modo non è da escludere a priori e senza ulteriori approfondimenti che la spesa pareggi o addirittura superi il rimborso fisso: in tale evenienza, costituirebbe un errore logico, prima ancora che giuridico, qualificare il contratto come oneroso e non gratuito.

E non è tutto. Invero, la nozione di gratuità patrocinata dalla prevalente giurisprudenza amministrativa vacillerebbe, *a fortiori*, di fronte ad una interpretazione sistematica<sup>415</sup> che tenga conto anche dei principi della solidarietà e della sussidiarietà.

Il diritto non è matematica ed in un contesto ordinamentale in cui la socialità del servizio da affidare – accanto alla gratuità della convenzione – è in grado di incidere sulla disciplina applicabile, transitando da quella del Codice dei contratti pubblici a quella del Codice del terzo settore, sembrerebbe quantomeno opportuno – se non doveroso – non fermarsi alla formula “rimborso a forfait” nel qualificare il contratto come oneroso, al fine di verificare che nel caso di specie non ci sia, in realtà, un pareggio tra costi e compensazioni e, quindi, la gratuità del servizio.

Proprio in questa operazione di qualificazione del contratto dovrebbe emergere la forza dei principi per imporre all'interprete di non arrestarsi di fronte alla mera dicitura (“rimborso a forfait”), ma di indagare la vera natura della convenzione con una lente solidalmente orientata<sup>416</sup>. E ciò varrebbe, *a fortiori*, nella cornice dell'attuale codice dei

---

<sup>414</sup> Sull'incidenza dei principi nell'interpretazione si vedano i seguenti contributi: N. LIPARI, *Valori costituzionali e procedimento interpretativo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003, p. 865 s.; N. LIPARI, *I civilisti e la certezza del diritto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2015, p. 1115 ss.; P. PERLINGIERI, *La personalità umana nell'ordinamento giuridico*, Camerino-Napoli, 1972, p. 154 ss.; P. PERLINGIERI, *Diritto comunitario e legalità costituzionale. Per un sistema italo-comunitario delle fonti*, Napoli, 1992; M. PENNASILICO, *Legalità costituzionale e diritto civile*, in *Novecento giuridico. I civilisti*, Napoli, 2013, p. 254 ss.; G. PERLINGIERI, *Ragionevolezza e bilanciamento nell'interpretazione recente della corte costituzionale*, in *Riv. dir. civ.*, 2018, p. 716 ss.

<sup>415</sup> Sull'importanza dell'interpretazione sistematica si veda A. FALZEA, *I principi generali del diritto*, in *Ricerche di teoria generale del diritto e di dogmatica giuridica, I, Teoria generale del diritto*, Milano, 1999, p. 335 ss, l'Autore definisce l'interpretazione sistematica “*procedimento fondamentale di ogni ermeneutica giuridica*”. In argomento si vedano, altresì, N. BOBBIO, *Teoria generale del diritto*, Torino, 1993, p. 205 ss; N. BOBBIO, *Il positivismo giuridico. Lezioni di filosofia del diritto*, Torino, 1996, p. 237; P. PERLINGIERI, *L'interpretazione della legge come sistematica ed assiologica, il broccardo in claris non fit interpretatio, il ruolo dell'art. 12 disp. prel. codice civile e la nuova scuola dell'esegesi*, in *Scuole tendenza e metodi. Problemi del diritto civile*, Napoli, 1989, p. 297, secondo il quale “*il singolo enunciato legislativo diventa norma quando è letto e confrontato con l'intero ordinamento in dialettica con i fatti storici concreti, con i rapporti individuali e sociali*”.

<sup>416</sup> In questo modo, la valorizzazione della solidarietà e della sussidiarietà consacrate negli artt. 55 e 56 CTS porterebbero ad allargare le maglie della gratuità a discapito dell'onerosità e, conseguentemente, dell'operatività del Codice degli appalti. Il risultato atteso sarebbe, quindi, quello di consentire a numerosi casi

Contratti pubblici in cui i principi di solidarietà e sussidiarietà sono sanciti, ripetuti e attuati, sullo stesso piano di quelli concorrenziali<sup>417</sup>.

Tuttavia, anche all'indomani dell'entrata in vigore del d. lgs. 36/2023, nulla parrebbe essere cambiato nell'interpretazione prevalente presso gli operatori del diritto.

Nella scelta tra propugnare una nuova concezione di gratuità di ampio respiro e solidalmente orientata – il suddetto terzo significato – o rievocare la tradizionale formula del «rimborso [...] delle spese effettivamente sostenute e documentate», la giurisprudenza<sup>418</sup> ha continuato ad optare decisamente per la seconda, non curandosi nemmeno della funzione di orientamento che avrebbero potuto svolgere in un momento di transizione dell'ordinamento sia normativa, dal precedente all'odierno Codice dei contratti pubblici, che assiologica, dalla “concorrenza sopra ogni cosa” alla “condivisione del progetto”<sup>419</sup>. E ciò, anche a costo di portare alla massima estensione, *rectius* forzare, i confini della nozione di gratuità, come si ammette, sarebbe accaduto se anche i contratti con il rimborso delle spese a forfait, superiori a quanto effettivamente speso, fossero poi stati qualificati come non onerosi.

D'altro canto, si è ben consapevoli che optare per la soluzione diversa (innovativa?) rispetto a quella consolidata appare essere una scelta senz'altro più agevole per chi non deve compierla e si limita a commentare; e, parimenti, non vi è dubbio che anche colui che aderisse all'interpretazione che ricomprende il rimborso forfettario nella nozione di gratuità, si esporrebbe ad altrettante obiezioni.

Volendo qui concentrarsi su quelle che potrebbero maggiormente cogliere nel segno, si evidenzia che qualificare il contratto che preveda un rimborso in misura fissa come

---

che diversamente confluirebbero nel codice degli appalti, negli affidamenti previsti dalla disciplina speciale del CTS.

<sup>417</sup> Sul ruolo del giurista come interprete della realtà giuridica e sociale si veda E. BETTI, *Interpretazione della legge e sua efficienza evolutiva*, in *Jus Rivista di scienze giuridiche*, 2, 1959, che afferma che “l'interprete è chiamato non già ad un'operazione di natura aritmetica, ma ad un apprezzamento, il quale deve rispondere alle esigenze assiologiche di una valutazione normativa insita nella legge”.

<sup>418</sup> Cons. Stato, sez. V, 26 maggio 2023, n. 5217, in [www.giustiziamministrativa.it](http://www.giustiziamministrativa.it); Cons. Stato, sez. V, 26 maggio 2023, n. 5218, in [www.giustiziamministrativa.it](http://www.giustiziamministrativa.it).

<sup>419</sup> Sugli ultimi interventi normativi si vedano F. CARINGELLA, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici: riforma o rivoluzione?*, in [Giustiziaamministrativa.it](http://Giustiziaamministrativa.it), 4 luglio 2023; G. NAPOLITANO, *Committenza pubblica e principio del risultato*, in [Astridonline.it](http://Astridonline.it), 2023; A. ALBANESE, *I servizi sociali nel Codice del Terzo Settore e nel Codice dei Contratti Pubblici: dal conflitto alla complementarietà*, in *Munus. Rivista Giuridica dei Servizi Pubblici*, 2019, n. 1, p. 139-186; A. FICI, *Codice del Terzo settore: quello che non vede la giustizia amministrativa*, in *Vita.it*, 7 giugno 2020; G. ARENA, F. SCALVINI, P. BONASORA, C. BORZAGA, A. FICI, P. FORTE, F. GIGLIONI, L. GORI, G. MACDONALD, G. MAROCCHI, S. PELLIZZARI, E. ROSSI, E. SALVATORELLI, G. SEPIO, E. V. UCCELLINI, *Il diritto del Terzo settore preso sul serio. Una riflessione a tutto campo, partendo da una lettura critica del parere del Cons. Stato n. 2052 del 20 agosto 2018 sul Codice del Terzo settore*, in *Welfare Oggi*, 1, 2019, pp. 3-10.

“gratuito fino a prova contraria” determinerebbe, in primo luogo, un gravoso onere in capo all’organo giudiziario eventualmente chiamato ad intervenire. Spetterebbe, infatti, a quest’ultimo in sede di impugnazione richiedere una specificazione delle singole voci di costo e verificare il saldo effettivo. Insomma, si finirebbe per trasformare il giudice in una sorta di contabile pubblico, ruolo questo estraneo alla sua competenza e che, data la complessità, impatterebbe grandemente anche sulla ragionevole durata del processo.

In aggiunta, un’altra obiezione sarebbe agevolmente prospettabile e meno agevolmente superabile.

Come in ogni ambito in cui vengono in rilievo concetti giuridici indeterminati – la nozione di forfait in questo caso – l’incertezza semantica genererebbe un incremento del contenzioso<sup>420</sup>. Invero, applicare gli artt. 55 e 56 CTS anche al contratto di servizi sociali che prevede il rimborso in misura fissa porterebbe i concorrenti (anche solo potenziali) dell’ente prescelto ad impugnare sempre il provvedimento di affidamento del contratto, contestando, nei casi dubbi, la gratuità di quest’ultimo e, quindi, la violazione dell’obbligo di gara prescritto per le commesse onerose. E ciò, peraltro, senza che le due condizioni per l’azione possano effettivamente limitare la platea dei ricorrenti.

In relazione alla legittimazione, il Consiglio di Stato ha, ormai, chiarito come essa sussista, in via del tutto eccezionale, anche in assenza di domanda di partecipazione alla gara quando questa non c’è stata, ma avrebbe dovuto esserci<sup>421</sup>. Ebbene, tale sarebbe proprio il caso in cui, all’esito del controllo contabile sul forfait, il contratto risulti essere in realtà oneroso: si dovrà applicare la disciplina del Codice dei contratti.

Quanto alla seconda condizione dell’azione, l’interesse ad agire, anch’esso sarebbe agevole da rinvenire.

È noto come tale presupposto processuale sia, ormai, inteso in senso ampio dalla giurisprudenza nazionale ed eurounitaria, arrivando ad includere finanche la posizione del ricorrente che, con l’accoglimento dell’impugnazione, vedrebbe solo accresciute le proprie possibilità di ottenere il servizio sociale nuovamente disponibile sul mercato dei contratti pubblici da affidare<sup>422</sup>.

---

<sup>420</sup> E. FERRERO, *Concetti giuridici indeterminati e poteri delle amministrazioni*, in *Diritto e processo amministrativo*, VIII, 2014, pp. 768-769; D. DE PRETIS, *Valutazione amministrativa e discrezionalità tecnica*, Padova, 1995, p. 65 ss.

<sup>421</sup> Cons. Stato, sez. VII, 28 dicembre 2022, n. 11519 in *De Jure*; in senso conforme Corte di giust., 28 novembre 2018, C-328/17, *Amt Azienda Trasporti e Mobilità*, in *Eur-Lex*; Cons. Stato, Ad. Pl., 26 aprile 2018, n. 4, in *De Jure*; Cons. Stato, sez. V, 3 febbraio 2016, n.424, in *De Jure*.

<sup>422</sup> Cons. Stato, sez. III, 16 aprile 2018, n. 2258, in *De Jure*, secondo il quale “la verifica positiva della sussistenza dell’interesse all’impugnativa comporta che l’effettiva utilità al ricorrente, conseguente

Ciò detto, ci si potrebbe chiedere se sia in qualche modo possibile superare le suddette obiezioni e le disfunzioni che deriverebbero da un tale accertamento sulla natura del rimborso, successivo e ad opera del giudice.

Una soluzione alternativa sarebbe quella di prevedere un controllo sul forfait non già *ex post* ed in sede giudiziaria, bensì *ex ante* ed in sede amministrativa. In questa variante, spetterebbe all'amministrazione affidante predisporre preventivamente nel contratto delle tariffe forfettarie sulla base del criterio del mero rimborso e nel rispetto della regola del saldo zero o negativo.

Tale è il meccanismo delineato nelle osservazioni rese dall'Azienda Emergenze Urgenze Regione Lombardia in occasione della consultazione pubblica effettuata dall'Autorità Nazionale Anticorruzione nell'ambito della redazione delle Linee guida per l'affidamento dei servizi a enti del terzo settore e alle cooperative sociali<sup>423</sup>.

A parere dell'Azienda, l'opportunità di ricomprendere anche il rimborso forfettario nella nozione di rimborso spese assurgerebbe a vera e propria necessità a fronte degli interventi d'emergenza. In questo caso, l'estemporaneità del servizio da fornire, se da un lato impedisce di presentare i costi per ogni singola prestazione in cui occorre garantire l'intervento emergenziale istantaneo, dall'altro non ostacola la previsione di un rimborso forfettario, limitato alle spese sostenute per il personale, ai mezzi impiegati nonché alla quota dei costi fissi rapportabile ai servizi definiti, con il limite di garantire la sola copertura dei meri costi sostenuti e senza alcuna quota di lucro<sup>424</sup>.

Ad ulteriore sostegno di tale conclusione, se ne evidenzia anche la convenienza sotto il profilo strettamente economico per le risorse pubbliche. È, infatti, possibile affermare, senza pericolo di smentita, che nella maggior parte dei casi – se non nella totalità – affidare lo svolgimento di prestazioni ad associazioni che operano senza scopo di lucro

---

*all'annullamento degli atti gravati, possa essere identificata non solo nel conseguimento dell'aggiudicazione vera e propria dell'appalto pubblico, ma, in subordine, possa consistere anche solo nella mera rinnovazione della gara".* In senso conforme, Cons. Stato, sez. V, 22 ottobre 2018, n.6025, in *De Jure*; Corte di giust., 5 aprile 2016, C- 689/13, *Puligenica c. Airgest Spa*, in *Eur-Lex*, secondo la quale "[...] ciascuna delle parti della controversia ha un analogo interesse legittimo all'esclusione dell'offerta degli altri concorrenti. Dall'altro lato [...] non è escluso che una delle irregolarità che giustificano l'esclusione tanto dell'offerta dell'aggiudicatario quanto di quella dell'offerente che contesta il provvedimento di aggiudicazione dell'amministrazione aggiudicatrice vizi parimenti le altre offerte presentate nell'ambito della gara di appalto, circostanza che potrebbe comportare la necessità per tale amministrazione di avviare una nuova procedura"; Corte di giust., 4 luglio 2013, C-100/12, *Fastweb Spa c. Azienda Sanitaria Locale di Alessandria*, in *Eur-Lex*.

<sup>423</sup> Autorità Nazionale Anticorruzione, *Linee guida per l'affidamento di servizi a enti del terzo settore e alle cooperative sociali - Consultazione pubblica*, p. 3, 4, 5.

<sup>424</sup> Nel documento di consultazione si sottolinea come l'utilizzo di rimborsi forfettari sia compatibile con la natura propria dei soggetti del terzo settore, dal momento che la verifica può agevolmente essere fatta sul bilancio globale dell'associazione dal quale deve emergere la mancanza di lucro.

implica minor dispendio rispetto al ricorso ad imprese private che operano con finalità di profitto<sup>425</sup>.

Senonché, anche la soluzione appena richiamata non sembra andare esente da una ulteriore contro-obiezione: attribuendo all'amministrazione l'onere di controllare l'assenza della quota di lucro derivante dal rimborso forfettario si finirebbe per pregiudicare la celerità procedimentale in spregio alle istanze di semplificazione poste alla base delle recenti riforme amministrative<sup>426</sup>.

Così fallito ogni tentativo di attribuire il controllo sul forfait all'organo giudiziario ed a quello amministrativo, a ben vedere resterebbe da percorrere un'ulteriore strada: affidare tale compito all'autonomia negoziale e, in particolare, allo stesso ente del Terzo settore affidatario del contratto gratuito. Si tratterebbe, più precisamente, di introdurre nella convenzione – che già prevede il forfait – una ulteriore clausola che impedisca all'amministrazione di corrispondere più di quanto l'operatore abbia speso, anche se la spesa non dovesse superare il forfait pattuito. Ciò potrebbe accadere, a titolo esemplificativo, prevedendo che l'eventuale surplus di rimborso concordato in misura fissa confluisca non già nelle casse dell'ente, ma verso altre finalità di interesse

---

<sup>425</sup> Autorità Nazionale Anticorruzione, *Linee guida per l'affidamento di servizi a enti del terzo settore e alle cooperative sociali - Consultazione pubblica*, cit. "A titolo esemplificativo, in occasione di manifestazioni di rilievo nazionale/internazionale, per poter garantire un livello elevato di servizio e contestualmente un risparmio si rende necessario prevedere un rimborso forfettario, sempre secondo il principio di esclusione del lucro, che garantisca a tutte le associazioni operanti sul territorio di spostarsi, rispetto alla loro ordinaria sede per supportare le associazioni operanti nell'ambito territoriale della manifestazione; diversamente se si coinvolgessero i privati, che operano esclusivamente con dipendenti e con finalità di lucro, i costi aumenterebbero notevolmente. Lo stesso principio si applica anche ai mezzi utilizzati per far fronte ad esigenze di soccorso incrementali dovute a fattori eccezionali quali quelle di tipo meteorologico (neve...), sanitario (picchi influenzali...) etc... Se così non fosse il servizio dovrebbe essere messo a gara anche per le società, che obbligatoriamente devono conseguire un lucro, con la conseguenza che tali tariffe dovrebbero essere aumentate al fine di garantire non solo i costi maggiori dati dalla presenza solo di dipendenti, ma anche del lucro. Da ciò ne deriverebbe, per tutto il sistema di emergenza urgenza un incremento di costi quantificabile annualmente per la Regione Lombardia in € 100.000.000,00."

<sup>426</sup> In merito alla ratio delle recenti riforme normative si vedano A. TRAVI, *La semplificazione amministrativa come strumento per far fronte alla crisi economica*, in *Giustiziamm.*, 5, 2016; E. CASSETTA, *La difficoltà di semplificare*, in *Dir. Amm.* 1998, p. 335 ss.; V. CERULLI IRELLI, F. LUCIANI, *La semplificazione dell'azione amministrativa*, in *Dir. amm.*, 2000, p. 627 ss.; E. D'ALTERIO, *Riforme e nodi della contrattualistica pubblica*, in *Dir. Amm.*, 3, 2022, p. 667 ss.; R. GAROFOLI, *Semplificazione e liberalizzazione dell'attività amministrativa nel contesto del riformismo italiano degli ultimi decenni*, in *Giustamm.it*, 2010; L. CARBONE, *Riflessioni a prima lettura dopo il c.d. "decreto semplificazioni"*, 30, 2020, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it); B. G. MATTARELLA, *La semplificazione amministrativa come strumento di sviluppo economico*, in *Astrid Rassegna*, 2019, n. 11; R. SCARIGLIA, *Il mito di Sisifo e la semplificazione amministrativa. Alla ricerca di nuovi modelli di regolazione*, in *DPCE Online*, 2, 2021; M. GORLANI, *La semplificazione dei contratti pubblici: ricorrente "utopia" o occasione da cogliere?*, in *Riv. Interd. sul Dirit. delle Amm. Pubbl.*, 3, 2020, p. 20 ss.; M. CLARICH, G. FONDERICO, *Procedimento amministrativo*, Milano, pp. 313- 416.

generale<sup>427</sup>, alla stregua di un patrimonio destinato all'interno dello stesso soggetto affidatario<sup>428</sup>.

Seppur apprezzabili dal punto di vista ricostruttivo e dogmatico, alcuno dei predetti tentativi di ampliare la nozione di gratuità ha mai colto davvero nel segno.

Per quanto possa estendersi in via interpretativa la nozione di gratuità o prospettare stratagemmi contrattuali volti ad evitare che l'ente trattenga rimborsi superiore alle spese effettive, rimane ferma la criticità principale: l'ostinata perseveranza ad utilizzare la gratuità quale categoria per segnare l'ambito di elezione del Codice del Terzo settore e dei relativi istituti.

L'equivoco dogmatico non è trascurabile e consiste nell'equiparare la gratuità alla non sinallagmaticità del rapporto come se fossero due nozioni sostanzialmente equivalenti. Ma, come già dimostrato, così non è: ciò che non è sinallagmatico non è necessariamente gratuito.

E tra la gratuità e la non sinallagmaticità, solo la seconda è richiesta nelle collaborazioni sussidiarie.

Oggi, il Codice dei contratti pubblici (art. 6) lo ha, finalmente, chiarito.

## **6. Dalla gratuità all'assenza di sinallagmaticità: verso un nuovo paradigma**

La transizione dalla gratuità alla non sinallagmaticità non è un'operazione automatica e sconta oltre un decennio di giurisprudenza consolidata che, come si vedrà, anche dopo la sentenza della Corte costituzionale (e nonostante il Codice dei contratti)<sup>429</sup> ha continuato, pervicacemente, a utilizzare il binomio gratuità/onerosità per distinguere solidarietà e concorrenza.

---

<sup>427</sup> L'art 5 CTS elenca le attività di interesse generale – con finalità civiche, solidaristiche o di utilità sociale – che gli enti del terzo settore devono perseguire in via esclusiva e senza scopo di lucro.

<sup>428</sup> Si potrebbe ipotizzare in questo caso un atto di destinazione ricorrendo allo strumento dell'art 2645 *ter* c.c. che contempla tra le proprie finalità la realizzazione di "interessi meritevoli di tutela riferibili a [...] pubbliche amministrazioni o a altri enti o persone fisiche ai sensi dell'art 1322, co 2". Per approfondimenti sul controllo di meritevolezza, G. PERLINGIERI, *Il controllo di "meritevolezza" degli atti di destinazione ex art. 2645 ter c.c.*, in *Il foro napoletano*, 1, 2014, p. 54 ss. Più in generale sugli atti di destinazione, A. GENTILI, *Gli atti di destinazione non derogano ai principi della responsabilità patrimoniale*, in *Giur. it.*, 1, 2016, p. 224 ss; A. GENTILI, *Le destinazioni patrimoniali atipiche. Eseggesi dell'art 2645 ter c.c.*, in *Rass. Dir. Civ.*, 1, 2007, M. BIANCA, *L'atto di destinazione: problemi applicativi*, in *Riv. Not.*, 2006, p. 1175 ss.; A. ZOPPINI, *Destinazione patrimoniale e trust: raffronti e linee per una ricostruzione sistematica*, in *Riv. Dir. Priv.*, 2007 p. 721 ss.; A. DI MAJO, *Il vincolo di destinazione tra atto e effetto*, in *La trascrizione dell'atto negoziale di destinazione*, Milano, 2007, p. 111 ss.; U. STEFINI, *Destinazione patrimoniale e autonomia negoziale: l'art 2645 ter c.c.*, Cedam, Padova, 2010, p. 170 ss.

<sup>429</sup> Sia la Corte Costituzionale (nella sentenza n. 131 del 2020) che il d. lgs. n. 36 del 2023 parlano di rapporti privi di sinallagmaticità e non già di gratuità.

Prima di passare in rassegna i predetti orientamenti pretori, tuttavia, occorre soffermarsi sul significato di *assenza di sinallagmaticità* e sulle conseguenze a cui la sua interpretazione “solidalmente” orientata – in sostituzione dell’*antica* gratuità – condurrebbe nell’ordinamento e nei rapporti tra Primo e Terzo Settore.

L’art. 6 è l’epicentro di questa transizione, contenitore e contenuto dei principi di solidarietà e sussidiarietà che si inverano nei modelli organizzativi di amministrazione condivisa *privi di rapporti sinallagmatici*. È questo il *genus* all’interno del quale sussumere tutte le forme, atipiche e tipiche, di collaborazione tra l’ente pubblico e l’ente del Terzo settore, compresi gli istituti di co-progettazione, co-programmazione e convenzioni, già conosciuti all’ordinamento e richiamati nella seconda parte dell’articolo.

Il riferimento alla non sinallagmaticità qualifica in negativo tali modelli e li definisce prima di ogni altro connotato richiesto dal legislatore. Tale precedenza è indicativa della prospettiva da assumere nell’analizzare i caratteri dell’amministrazione condivisa.

In assenza di uno scambio – che continua ad essere del tutto vietato – l’aspetto più rilevante, che viene solo sottinteso dalla disposizione, è quello della comunione di scopo, la quale sfugge alla valutazione in termini di gratuità/corrispettività.

Sullo sfondo riecheggiano le parole del Giudice delle leggi (sentenza n. 131 del 2020), di cui l’articolo costituisce diretta emanazione e che, meno ermeticamente del legislatore, discorrono di “*convergenza di obiettivi*” e “*di aggregazione di risorse pubbliche e private per la programmazione e la progettazione, in comune, di servizi e interventi diretti a elevare i livelli di cittadinanza attiva, di coesione e protezione sociale, secondo una sfera relazionale che si colloca al di là del mero scambio utilitaristico*”.

E tanto è sufficiente per cogliere l’autentica funzione del riferimento all’assenza di sinallagmaticità, da intendere come un richiamo ai contratti con comunione di scopo in cui le risorse conferite dalle parti, pubblica e privata, sono orientate a realizzare un obiettivo comune.

Riprendendo le osservazioni svolte da autorevole dottrina, contratti la cui causa è la collaborazione tra le parti per il raggiungimento di un fine comune sono necessariamente onerosi<sup>430</sup>.

---

<sup>430</sup> A. FICI, *Gratuità e comunione di scopo nell’amministrazione condivisa*, cit., p. 204 ss. “*Il problema degli istituti dell’amministrazione condivisa, pertanto, non risiede nella loro onerosità o meno per l’amministrazione, bensì nella sussistenza dell’elemento causale della comunione di scopo, che sarebbe*

Tale collaborazione, infatti, non può realizzarsi senza il contributo dell'amministrazione e dell'ente del Terzo settore. In definitiva, sia la parte pubblica che quella privata devono subire un sacrificio<sup>431</sup>: in assenza di questo viene meno la causa di collaborazione per le finalità sociali.

Inquadrare il rapporto di amministrazione condivisa in un contratto con comunione di scopo ha una portata dirompente sotto il profilo del flusso di risorse economiche che transitano dall'ente pubblico a quello del Terzo settore, e viceversa. E ciò in quanto, le reciproche prestazioni effettuate dalle parti di un contratto con comunione di scopo costituiscono non già il prezzo di servizio, ma semplici apporti all'obiettivo condiviso<sup>432</sup>; non già corrispettivi mascherati da rimborsi, ma veri e propri conferimenti per il perseguimento del fine comune in cui il *do ut des* lascia spazio alla “*convergenza di obiettivi ed all'aggregazione di risorse pubbliche e private per la programmazione e per la progettazione, in comune*”<sup>433</sup>. E tale affermazione resta valida anche nei rapporti di collaborazione tra ente pubblico e operatori privati, la cui causa è proprio l'amministrazione condivisa.

L'inquadramento nell'ambito dei contratti con comunione di scopo consentirebbe, inoltre, di ampliare la lista delle voci di spesa, sostenute dall'operatore privato, effettivamente rifondibili dall'ente pubblico, senza dover “invocare” interpretazioni late della nozione di gratuità che, per quanto suggestive esse siano, continuano a non avere l'avallo della giurisprudenza.

Oltre alle spese vive, ossia a quelle effettivamente documentate e correnti, si arriverebbe a remunerare le cd. spese di investimento comprensive dei fattori produttivi, in forma diretta ed indiretta. Queste, infatti, rileverebbero alla stregua di conferimenti necessari per perseguire lo scopo comune che, si ribadisce, è la causa del contratto<sup>434</sup>.

---

*compromesso qualora nessun sacrificio fosse imposto (non solo alla PA procedente ma anche) all'ETS o agli ETS coinvolti”.*

<sup>431</sup> *Ibidem*. Tale sacrificio ben potrebbe tradursi in costi figurativi dei volontari dell'ETS impiegati nell'attività svolta.

<sup>432</sup> R. CIPPITANI, *I contratti con comunione di scopo*, Torino, 2020, p. 25 ss.

<sup>433</sup> Corte cost., n. 131 del 2020, n. 131, cit., para 2.1.

<sup>434</sup> AA. VV., *Codice dei contratti pubblici*, R. GIOVAGNOLI – G. ROVELLI (a cura di), Milano, 2024, p. 59 ss. L'Autore rileva che se si leggesse l'assenza di sinallagmaticità in termini di gratuità come tradizionalmente intesa dalla giurisprudenza (ossia gratuità integrale con il solo rimborso delle spese vive documentate), “*la norma in esame porrebbe diversi problemi applicativi, soprattutto se si considera il processo di "imprenditorializzazione" subito dagli enti del terzo settore (ben rappresentato dall'emersione delle imprese sociali e dalla riconosciuta possibilità per tutti gli ETS di esercitare attività economiche (artt. 5, 6 e 8 CTS), dovuto anche all'espansione del loro ambito di intervento oltre il settore dei servizi alla persona e all'oramai frequente ricorso all'attività condotta con metodo economico*”. Aggiunge poi che “*una così rigorosa accezione di gratuità, come è stato rilevato (MUSONE, 2023, 434), urta anche contro l'orientamento della giurisprudenza*

Tali spese, in altre parole, costituirebbero un sacrificio effettuato non già in vista di uno scambio o vantaggio reciproco con l'ente pubblico, bensì per la realizzazione di risultati da entrambe le parti condivisi e perseguiti.

Siffatta conclusione sarebbe apprezzabile per un duplice ordine di ragioni.

In primo luogo, si incentiverebbe il ricorso agli istituti del Terzo settore, rendendo la prestazione del servizio più sostenibile economicamente per gli stessi enti, soprattutto nei casi in cui questi debbano reperire all'esterno professionalità adeguate alla programmazione o progettazione richiesta dall'amministrazione<sup>435</sup>. Inoltre, la possibilità di remunerare anche la prestazione di soggetti altamente qualificati aumenterebbe la qualità del servizio reso ai consociati, destinatari ultimi di tali esternalità positive<sup>436</sup>.

Al contrario, una diversa interpretazione, fondata sull'esclusione della remunerazione del fattore professionale e, quindi, sul mancato coinvolgimento di personale specializzato nell'operato degli ETS porterebbe ad esiti non desiderabili. Da un lato, infatti, si minerebbe la loro efficacia nel perseguire le finalità sociali, in contrasto con il principio del risultato, espressamente richiamato dall'art 6<sup>437</sup>.

Dall'altro lato, si finirebbe per coinvolgere solo enti finanziati da sovvenzioni liberali e che si avvalgono di prestazioni gratuite dei propri associati<sup>438</sup>. Tutto ciò a detrimento

---

*euro-unitaria (CGUE 28 gennaio 2016, in causa C-50/14), che, in relazione alla valutazione del rimborso delle spese, non ha mai distinto tra rimborso di spese di investimento e quelle vive, ossia correnti. Di contro, la Corte di giustizia ha chiarito che qualora uno Stato membro consenta alle autorità pubbliche di ricorrere direttamente ad associazioni di volontariato per lo svolgimento di determinati compiti, e al contempo autorizzi dette associazioni a esercitare determinate attività commerciali, spetta a tale Stato membro fissare i limiti entro i quali le suddette attività possono essere svolte. Detti limiti devono esclusivamente garantire che le menzionate attività commerciali siano marginali rispetto all'insieme delle attività di tali associazioni, e siano di sostegno al perseguimento dell'attività di volontariato di queste ultime" (CGUE 28 gennaio 2016, in causa C-50/14)".*

<sup>435</sup> Tale aspetto è valorizzato da C. BORZAGA – L. FAZZI – A. ROSIGNOLI, *Co – progettare i servizi sociali: nuove traiettorie del welfare locale in Italia?*, in *Politiche Sociali*, 1, 2024. “Fino a che si tratta di interventi di piccole dimensioni, i costi fissi e indiretti sono sopportabili e la speranza di stabilizzare una relazione con l'amministrazione pubblica può sortire un effetto motivazionale importante nell'investire nella collaborazione. Se l'impegno lavorativo e economico diventa più rilevante, le conseguenze sono più gravi”.

<sup>436</sup> E. CARUSO, *L'amministrazione pubblica condivisa: terzo settore, contratti, servizi*, in *P.A. persona e amministrazione*, I, 2024, p. 243. L'Autore critica la giurisprudenza amministrativa restrittiva in tema di gratuità evidenziando come tali orientamenti siano in contrasto con la “logica del risultato amministrativo che dovrebbe invece permeare tutte le scelte organizzative delle amministrazioni, incluso il ricorso agli strumenti in esame (ossia agli istituti del CTS): pare invero innegabile che assumere la categoria della gratuità quale elemento costitutivo del ricorso al diritto del Terzo settore significa porre in secondo piano il tema della qualità del servizio del continuo miglioramento delle prestazioni erogate ai cittadini”. Nello stesso senso si veda altresì V. GIANNINI, *L'amministrazione condivisa tra controprestazione e apporto. Indicazioni dal diritto vivente*, in *Labsus Ricerche*, 1, giugno 2025, p. 12.

<sup>437</sup> A. SANTUARI, *Diritto delle organizzazioni socialmente responsabili*, Milano, 2024, p. 702 ss. L'Autore evidenzia la necessità che anche nelle pubbliche amministrazioni si investa su processi di acquisizioni di competenze specifiche per lo svolgimento di procedure di natura competitiva.

<sup>438</sup> C. MIGNONE, *Gli accordi di co – progettazione ex art. 55 c.t.s. Ambito operativo, causa, parametri di realizzazione degli interessi*, in *Corti Salernitane*, 2022, p. 440.

della collettività che si troverebbe a fruire di un servizio meno efficiente e privo di un effettivo controllo pubblico<sup>439</sup>.

Il rimborso dei fattori produttivi, peraltro, non si porrebbe in contrasto nemmeno con il divieto di lucro soggettivo che è imposto agli ETS e che risulta già rispettato non distribuendo – direttamente o indirettamente – gli utili eventualmente prodotti tra gli associati. Nonostante quanto sostenuto dal Consiglio di Stato<sup>440</sup>, infatti, vietare la finalità di profitto non equivale a imporre di esercitare l'attività in forma gratuita né tantomeno in perdita<sup>441</sup>.

Al contrario, ben potrebbero gli enti del Terzo settore esercitare attività d'impresa con finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale e senza finalità di lucro, e, attraverso questa, conseguire comunque il cd. lucro oggettivo il quale, a sua volta, sarebbe funzionalizzato alla realizzazione delle medesime finalità di interesse generale<sup>442</sup>. In tale scenario, emerge in modo evidente l'esigenza di remunerare i diversi fattori produttivi, in primo luogo il lavoro degli operatori non volontari<sup>443</sup>.

E la stessa esigenza permane anche negli ETS che, pur non svolgendo attività di impresa, dispongono di risorse finanziarie ed umane e agiscono perseguendo, tendenzialmente, il pareggio di bilancio<sup>444</sup>.

Autorevole dottrina ha evocato, a sostegno della più ampia interpretazione dei fattori rimborsabili, l'art. 18, comma 3 d.lgs. 23 dicembre 202 n. 201, che, in materia di servizi

---

<sup>439</sup> In tal senso si è espressa anche la Corte di Giustizia dell'Unione Europea che, limitatamente, ha ammesso il rimborso delle spese sostenute per la prestazione di lavoratori (non volontari) nell'ETS. Cfr. Corte di giust., 11 dicembre 2014, C – 113/13 Spezzino cit.; Corte di giust., 28 gennaio 2026, C – 50/14 Casta, cit. para. 64 – 65 “*Peraltro, se è ammissibile che si avvalgano di lavoratori, poiché, in caso contrario, dette associazioni sarebbero pressoché private della possibilità effettiva di agire in vari ambiti in cui il principio di solidarietà può naturalmente essere attuato, l'attività delle associazioni in parola deve rispettare rigorosamente i requisiti loro imposti dalla legislazione nazionale. (...) Quindi, l'attività delle associazioni di volontariato può essere svolta da lavoratori unicamente nei limiti necessari al suo regolare funzionamento. Relativamente al rimborso dei costi occorre vegliare a che nessuno scopo di lucro, nemmeno indiretto, possa essere perseguito sotto la copertura di un'attività di volontariato, e altresì a che il volontario possa farsi rimborsare soltanto le spese effettivamente sostenute per l'attività fornita, nei limiti previamente stabiliti dalle associazioni stesse*”.

<sup>440</sup> Cons. Stato, parere del 26 luglio 2018, n. 01382, cit. “*Per questa linea, la effettiva gratuità si risolve contenutisticamente in non economicità del servizio poiché gestito, sotto un profilo di comparazione di costi e benefici, necessariamente in perdita per il prestatore. Di conseguenza, esso non è reso dal mercato, anzi è fuori del mercato. Viceversa, la gratuità si risolverebbe, addirittura, in concorrenza sleale nei confronti degli imprenditori che in ipotesi dessero vita a un mercato di tali servizi*”.

<sup>441</sup> R. A. BOVE, *La gratuità nella co – progettazione: gli orientamenti della giurisprudenza europea e nazionale e la coerenza con il principio del risultato*, cit., p. 18.

<sup>442</sup> L. FURNO, *Codice dei contratti pubblici*, R. GIOVAGNOLI – G. ROVELLI (a cura di), cit. A parere dell'Autore, il lucro oggettivo rappresenterebbe una sorta di “*indiretto concorso alla spesa pubblica*”, in quanto investiti nella realizzazione delle finalità solidaristiche statutariamente perseguite dall'ente.

<sup>443</sup> A. SANTUARI, *I confini dei concetti di “gratuità” e “non onerosità” nei rapporti di collaborazione tra PA e ETS*, cit.

<sup>444</sup> *Ibidem*.

pubblici locali esclude dall'ambito di applicazione del CTS esclusivamente i rapporti di partenariato nei quali le risorse pubbliche destinate agli enti del Terzo settore risultino, nel loro complesso, eccedenti il mero rimborso dei costi – siano essi fissi, variabili o durevoli – previsti per l’attuazione del rapporto di partenariato, sostenendo che il richiamo espresso a differenti tipologie di costo – fissi, variabili e durevoli – anche solo in via previsionale per l’attuazione del partenariato, sia significativo della volontà del legislatore di includere tra i costi rimborsabili anche quelli relativi ai fattori produttivi e che tale volontà debba essere considerata espressione di un principio generale estendibile oltre la specifica disposizione di legge in cui è manifestata<sup>445</sup>.

Infine, a parere di chi scrive, la predetta ricostruzione, atta a valorizzare l’assenza di sinallagmaticità e ad ampliare – con l’estensione delle voci di spesa remunerabili – il ricorso agli istituti del Terzo settore, non solo sarebbe auspicabile sotto il profilo dell’opportunità, ma risulterebbe addirittura necessitata, in forza un’interpretazione che tenga conto dei principi di solidarietà e sussidiarietà e che valorizzi l’amministrazione condivisa come canale effettivamente alternativo ed equiordinato all’esternalizzazione concorrenziale, coerentemente con le originarie intenzioni del legislatore.

Ciò posto, nel coordinamento normativo tra la disciplina del Codice dei contratti pubblici e quella del Terzo Settore, l’assenza di sinallagmaticità rappresenta il primo criterio di rilievo, ma non certamente l’unico. La più corretta esegesi ordinamentale, pur originando dal dato legislativo, non può infatti arrestarsi allo stesso, prescindendo dalla sua armonizzazione con i principi che i codici di settore sottendono, incarnano e promuovono<sup>446</sup>.

---

<sup>445</sup> L. FURNO, *Codice dei contratti pubblici*, R. GIOVAGNOLI – G. ROVELLI (a cura di), cit. p. 61.

<sup>446</sup> P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-europeo delle fonti*, Napoli, 2020, p. 228 ss. Sul punto, l’Autore evidenzia come “*acclarato che i principi costituzionali, unitamente al diritto europeo ed alle Convenzioni internazionali hanno natura normativa e gerarchicamente superiore alle regole e ai principi codicistici di rango ordinario, il problema non è tanto l’armonizzazione tra questi due livelli complementari, quanto l’adeguamento del livello ordinario a quello gerarchicamente superiore*”. A favore, invece, di una dogmatica della mediazione tra principi costituzionali e regole di rango ordinario si veda A. FALZEA, *Dogmatica giuridica e diritto civile*, in *Riv. dir. civ.*, 1, 1990, p. 735 ss.; G. D’AMICO, *Appunti per una dogmatica dei principi*, in *Nuovo dir. civ.*, 3, 2017, p. 47 ss.

È, così, che entrano nel quadro normativo e nel giudizio di valutazione dell'interprete la concorrenza e la solidarietà<sup>447</sup>, il mercato e la sussidiarietà<sup>448</sup> come valori che, in un'alternanza dettata dal periodo storico e della loro rilevanza, ridisegnano i confini delle discipline speciali, arrivando, talvolta, a superare il perimetro tracciato dalle nozioni giuspositiviste di gratuità e assenza di sinallagmaticità del contratto da affidare<sup>449</sup>.

E proprio come ogni principio è storicamente condizionato, prima ancora che condizionante, anche la concorrenza e la solidarietà non sono immuni da quel diritto che vive anche al di fuori della *lex scripta*<sup>450</sup>.

---

<sup>447</sup> Sui plurimi significati che la solidarietà può assumere, P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-europeo delle fonti*, Napoli, 2020, p. 161 ss, evidenzia che “la solidarietà costituzionale – rispetto a quella del codice civile che è soltanto economica, rivolta a scopi nazionalistici, di efficientismo del sistema e di aumento della produttività – ha fini politici, economici, sociali, la rilevanza dei quali emerge dal collegamento tra gli artt. 2 e 3 cost., tra l’art 2 cost. e l’intero sistema costituzionale”. Per ulteriori approfondimenti, P. PERLINGIERI, *Principio personalista, dignità umana e rapporti civili*, in *Annali Sisdic*, 5, 2020; L. CARLASSARE, *Solidarietà: un progetto politico*, in *Costituzionalismo*, 2016, p. 27 ss.

<sup>448</sup> Per alcuni contributi sul principio di sussidiarietà orizzontale nell’attuazione dei diritti sociali si vedano: D. DE FELICE, *Principio di sussidiarietà ed autonomia negoziale*, in P. PERLINGIERI (diretta da), *Quad. rass. dir. civ.*, 2008, p. 58 ss.; G. SCACCIA, *Sussidiarietà istituzionale e poteri statali di unificazione normativa*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2009; A. D’ATENA, *Sussidiarietà e proporzionalità nelle dinamiche multilivello e nelle relazioni pubblico – privato*, 4, 2022, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), p. 336 ss.; G. U. RESCIGNO, *Principio di sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, in *Diritto Pubblico*, 1, 2002; T. E. FROSINI, *Profili costituzionali della sussidiarietà in senso orizzontale*, in *Riv. giuridica del Mezzogiorno*, 1, 2000, p. 15 ss.; A. MANZIONE, *Il principio di sussidiarietà orizzontale: trasferimento immobiliare come corrispettivo dell’appalto, opere a scomputo degli oneri di urbanizzazione e partenariato sociale*, in *Giustiziaamministrativa.it*, giugno 2023; S. CASSESE, *L’aquila e le mosche. Principio di sussidiarietà e diritti amministrativi nell’area europea*, in *Foro.it*, 10, 1995, p. 373 ss.

<sup>449</sup> P. PERLINGIERI, *Francesco Gentile e la legalità costituzionale: dalla diffidenza alla piena sintonia*, in *L’Ircocervo*, Napoli, 2014. L’Autore evidenzia che “l’ampliamento delle fonti giuridicamente rilevanti realizza un reciproco arricchimento: esemplare è l’esperienza della Comunità europea che, nata esclusivamente come mercato unico, sotto la spinta delle tradizioni costituzionali europee e del ruolo delle Corti costituzionali, soprattutto italiana e tedesca, nonché di un significativo processo politico, manifesta, nei Trattati successivi e nella giurisprudenza della Corte di Giustizia, attenzione alla dignità dell’uomo, ai suoi diritti a prescindere dalle ragioni del mercato; viceversa, il diritto dei Paesi membri, come l’Italia, si manifesta più attento alle liberalizzazioni dei mercati e della concorrenza. Un’armonizzazione che conduce ad unico comune ordine pubblico, fondante il sistema italo-europeo. [...] Per decretare la fine del positivismo legislativo, un nuovo approccio da parte dei giuristi diventa necessario. La sottolineatura di un sistema ordinamentale articolato nelle sue fonti e complesso, in quanto composto di livelli diversi e non separabili, comporta la necessaria individuazione della sua unitaria assiologia, quale sintesi di valori esplicitamente dati e di valori desumibili dal contesto storico-culturale. Entrambi sono da considerare positivi ed entrambi ad un tempo hanno natura giuridica e politica”.

<sup>450</sup> P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-europeo delle fonti*, Napoli, 2020, p. 323 ss. L’Autore parla di “possibile molteplicità di significati degli enunciati normativi che dipende da una pluralità di fattori quali il contesto di rilevanza normativa nel quale si inserisce, il contesto socio-culturale che insieme a quello normativo costituisce la complessità della struttura di una *societas*, le peculiarità delle fonti del diritto e l’organizzazione delle istituzioni, la cultura dei giuristi interpreti, il tipo di argomentazioni e di tecniche, ovvero il metodo applicato nell’interpretazione dell’enunciato normativo, l’insieme dei precedenti e delle decisioni formulate quale prassi applicativa, il grado di conoscenza delle peculiarità del problema specifico da risolvere e la loro adeguata valutazione”.

Dopo un lungo periodo di primazia incontrastata della concorrenza e, con essa, del Codice degli appalti<sup>451</sup>, è giunta la stagione della solidarietà e della sussidiarietà, rilanciate, nel campionario dei principi, dalla storica sentenza della Corte costituzionale<sup>452</sup>, con tutto ciò che ne è disceso non solo sul piano culturale, ma anche su quello ordinamentale.

Il passaggio è stato agevole, il risultato dirompente: collegando l'art. 55 CTS all'art. 118 ultimo comma della Carta fondamentale, il Giudice delle Leggi ha, infatti, ammantato il primo della forza propria della fonte costituzionale ed ha, così, reso l'amministrazione condivisa un'alternativa equipollente all'affidamento concorrenziale, non più solo una sua concorrente<sup>453</sup>.

In termini ancora più semplici, la massima valorizzazione della solidarietà sociale effettuata dalla Corte Costituzionale consente all'ente pubblico di scegliere, al ricorrere delle condizioni di legge, forme di co-amministrazione rientranti nel d. lgs. n. 117 del 2017 in luogo delle modalità di affidamento concorrenziali cristallizzate nel codice di derivazione eurounitaria<sup>454</sup>.

---

<sup>451</sup> M. CLARICH, *Contratti pubblici e concorrenza*, in *Astrid Rassegna*, 19, 2015; M. D'ALBERTI, *Interesse pubblico e concorrenza nel codice dei contratti pubblici*, in *Dir. Amm.*, 2008, p. 297 ss.; A. LALLI, *Disciplina della concorrenza e diritto amministrativo*, Napoli, 2008, p. 398 ss.

<sup>452</sup> Corte cost., n. 131 del 2020, cit. L'importanza della solidarietà come valore fondante dell'ordinamento giuridico era stata già evidenziata dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 309, 17 dicembre 2013.

<sup>453</sup> Corte cost., n. 131 del 2020, cit. para 4.; E. ROSSI, *Il fondamento del Terzo settore è nella Costituzione. Prime osservazioni sulla sentenza n. 131 del 2020 della Corte costituzionale*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 2020, n. 3, p. 57; L. GORI, *Riflessioni sui limiti costituzionali alle misure promozionali del Terzo settore*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 6, 2020, p. 3017; G. ARENA, *Sussidiarietà orizzontale ed enti del Terzo Settore*, in *Impresa Sociale*, 3, 2020, pp. 96-100.

<sup>454</sup> In aggiunta, secondo la Corte costituzionale è lo "stesso diritto dell'Unione che mantiene, a ben vedere, in capo agli Stati membri la possibilità di apprestare, in relazione ad attività a spiccata valenza sociale, un modello organizzativo ispirato non al principio di concorrenza ma a quello di solidarietà (sempre che le organizzazioni non lucrative contribuiscano, in condizioni di pari trattamento, in modo effettivo e trasparente al perseguimento delle finalità sociali)". In senso critico, sulla contrapposizione tra solidarietà e concorrenza si vedano altresì A. MOLITERNI, *Solidarietà e concorrenza nella disciplina dei servizi sociali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2015, p. 89 ss.; S. GIUBBONI, *Solidarietà e concorrenza: "conflitto" o "concorso"?*, in *Mercato, concorrenza e regole*, 2004, p. 75 ss. Nel senso di un bilanciamento tra concorrenza, solidarietà ed efficienza, si veda anche la Corte di giust., 14 luglio 2022, C-436/20, *Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (ASADE)*, in *Eur-Lex*. In particolare, la Corte afferma che "il ricorso esclusivo agli enti privati senza scopo di lucro al fine di garantire la fornitura di tali servizi sociali può essere motivato sia dai principi di universalità e di solidarietà, propri di un sistema di assistenza sociale, sia da ragioni di efficienza economica e di adeguatezza, in quanto consente che tali servizi di interesse generale siano assicurati in condizioni di equilibrio economico sul piano finanziario, da enti costituiti essenzialmente al fine di tutelare l'interesse generale e le cui decisioni non sono guidate, come rileva il governo spagnolo, da considerazioni esclusivamente commerciali. Quando è motivata da tali considerazioni, l'esclusione degli enti privati a scopo di lucro dalle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici aventi ad oggetto la fornitura di tali servizi sociali non è in contrasto con il principio di pari trattamento, purché tale esclusione contribuisca effettivamente alla finalità sociale e al perseguimento degli obiettivi di solidarietà e di efficienza di bilancio sui quali tale sistema è fondato". Per un commento, S. PELLIZZARI, *Forme di collaborazione tra enti pubblici e Terzo settore: la Corte di giustizia valorizza la discrezionalità degli Stati membri per un miglior bilanciamento tra solidarietà, efficienza e concorrenza*, in *Istituz. del federal.*, 4, 2022, pp. 1021-1048.

Sostituire la nozione di gratuità con quella di *assenza di sinallagmaticità* ed ampliare il novero delle voci rimborsabili rappresenterebbe, dunque, l'esito di un'interpretazione integrata con la predetta cornice assiologica, in cui i principi di solidarietà e sussidiarietà si collocano sullo stesso livello gerarchico della concorrenza, senza subirla o interferire con la stessa, ma, piuttosto, introducendo una alternativa fatta di istituti diversi e diversamente regolati.

Sistematica e teleologica e, a partire dall'art. 6 d. lgs. n. 36 del 2023, anche letterale<sup>455</sup>, tale lettura ricomponi i principi e le disposizioni di legge che li attuano – quali gli artt. 55, 56 e 57 CTS – orientandoli verso il fine per il quale sono stati previsti: la collaborazione solidale e sussidiaria.

Per tutte queste ragioni, l'unica interpretazione possibile, oltre che ammissibile, sarebbe quella appena delineata, che valorizza l'assenza di sinallagmaticità come confine tra solidarietà e concorrenza e come grimaldello per ampliare la remunerazione delle spese degli enti del Terzo settore, senza che il maggior riconoscimento economico si trasformi in una elusione della disciplina concorrenziale<sup>456</sup>.

Solo in questo modo, infatti, solidarietà e concorrenza si porrebbero all'operatore come strade alternative o, riprendendo le parole di autorevole dottrina, *due punte dello stesso cappello*<sup>457</sup>.

*Collaborare o competere*<sup>458</sup> è la scelta che l'ordinamento ha affidato all'amministrazione.

A circa un biennio dall'entrata in vigore dell'odierno Codice degli appalti e ormai consolidate le nuove categorie giuridiche occorre, tuttavia, chiedersi: *è davvero reale questa alternativa?*

---

<sup>455</sup> A differenza del passato, in cui tale interpretazione sistematica si basava su una forzatura ed ampliamento della nozione di gratuità – centrale nelle dissertazioni sui rapporti tra codice dei contratti pubblici e codice del terzo settore – l'entrata in vigore del nuovo codice degli appalti consente di formulare un'interpretazione compatibile anche con il dato letterale nei limiti in cui l'art. 6 del d. lgs. 36 del 2023 menziona espressamente *modelli privi di rapporti di sinallagmaticità*.

<sup>456</sup> Sul punto si tornerà nel paragrafo successivo, esaminando la giurisprudenza che se ne è occupata.

<sup>457</sup> L'espressione è di Giuliano Amato, ripresa da un podcast, dal titolo “*La rivoluzione del ruolo del Terzo settore nella sentenza 131/2020*”, registrato il 4 febbraio 2022, disponibile in <https://www.cortecostituzionale.it/categoriePodcast.do>. Per i commenti sul punto si veda *ex multis*: F. FERRAIUOLO, *Il ruolo del Terzo Settore: un podcast di Amato per spiegarne i cambiamenti*, in *Labsus*, 22 febbraio 2022; L. COSTIGLIOLO, *Tutela della concorrenza e principi di solidarietà e sussidiarietà orizzontale: il caso degli affidamenti dei servizi di ambulanza alle organizzazioni di volontariato*, in *Corti Supreme e salute*, 3, 2023, p. 559 ss.

<sup>458</sup> *Collaborare e non competere* è stato lo slogan originariamente coniato dalla dottrina più avveduta per sintetizzare le aspettative ingenerate dalla nuova stagione del Codice del Terzo Settore. Sul punto si veda, L. GORI – F. MONCERI, *Collaborare, non competere. Co-programmazione, co-progettazione, convenzioni nel codice del Terzo settore*, Firenze, 2020.

## 7. *La resistenza della giurisprudenza*

La risposta a tale quesito non può che passare dall'analisi della più recente giurisprudenza sul punto che, come si avrà modo di vedere, è riluttante ad attuare il principio di alternatività tra concorrenza e solidarietà.

Nonostante le affermazioni di principio da parte della giurisprudenza<sup>459</sup> e del legislatore<sup>460</sup>, l'esame dei casi concreti sottoposti al vaglio dei giudici amministrativi consegna agli osservatori un quadro di persistente sfiducia nei confronti del Terzo Settore, i cui istituti, nella prassi, continuano a scontare un significativo disallineamento rispetto alle aspettative riposte sulla loro diffusione ed efficacia. Tanto da far dubitare che, alla fine, un cambiamento rispetto alla stagione "concorrenzialmente orientata", si sia effettivamente verificato.

I profili sui quali la giurisprudenza esercita il sindacato più penetrante sono due: la scelta operata dall'amministrazione di ricorrere ad un istituto del Terzo settore in luogo delle procedure di evidenza pubblica del Codice dei contratti e la nozione di gratuità, interpretata nella sua accezione più restrittiva. In entrambi i casi, percorrendo strade diverse, si giunge al medesimo risultato: la limitazione dell'applicazione del Codice del Terzo Settore.

Il primo grimaldello tramite cui si indebolisce il ricorso ai modelli organizzativi solidali è il sindacato che i giudici amministrativi esercitano sulla decisione dell'ente pubblico di optare per le procedure del Terzo settore in alternativa a quelle del Codice dei contratti pubblici. Invero, se nelle premesse delle sentenze non di rado è ribadito il principio di alternatività tra le due discipline, negli esiti la scelta a vantaggio del Terzo settore viene costantemente subordinata ad oneri motivazionali speciali, non parimenti richiesti per ricorrere alle procedure di evidenza pubblica.

Seguendo questa linea ermeneutica, è stato, ad esempio, censurato l'utilizzo della co – progettazione ai sensi dell'art. 55 del d.lgs. n. 117 del 2017 per difetto di motivazione, sulla base del rilievo che "*nella specie, non appare immediatamente percepibile il valore*

---

<sup>459</sup> Cons. Stato, parere del 12 aprile 2022, n. 802, disponibile in <https://www.welforum.it/wp-content/uploads/2022/06/PARERE-802-CONSIGLIO-DI-STATO.pdf>. Significativo è il seguente passaggio, contenuto nel para 10.1 "*La Sezione osserva che sia in sede legislativa che in sede di interpretazione giurisprudenziale emerge chiaramente una linea evolutiva della disciplina degli affidamenti dei servizi sociali che, rispetto a una fase iniziale di forte attrazione nel sistema della concorrenza e del mercato, sembra ormai chiaramente orientata nella direzione del riconoscimento di ampi spazi di sottrazione a quell'ambito di disciplina*". Per un commento sullo stesso si veda, L. GALLO, *Verso il consolidamento del diritto vivente del Terzo Settore*, in *FondazioneTerzJus.it*, 3 giugno 2022.

<sup>460</sup> Art. 6 d. lgs. 36 del 2023.

*aggiunto del privato sociale*”<sup>461</sup>. Il paradosso alla base di tale affermazione è evidente: se l’alternatività implica la libera scelta tra due diversi fattori equiordinati, a ben vedere, non è vera alternatività quella tra l’evidenza pubblica e le procedure del Terzo settore, in cui la sola scelta a favore delle seconde è condizionata alla sussistenza di un *quid pluris*, il *valore aggiunto del privato sociale*.

L’individuazione del valore aggiunto del privato sociale, oltre a costituire un non richiesto (dal legislatore) aggravio motivazionale, porterebbe con sé una ulteriore criticità legata alla ricerca dei parametri valutativi alla stregua dei quali misurare tale apporto. Sul punto, il Tar Liguria nella sentenza già menzionata utilizza, quali misuratori di socialità, la componente tecnologica e quella umano solidaristica, concludendo per l’assenza di tale valore aggiunto per il solo fatto che il servizio da affidare, nel caso di specie, era caratterizzato prevalentemente da una componente tecnologica (e non umano solidaristica)<sup>462</sup>.

Il parametro della componente umano solidaristica del servizio da affidare, tuttavia, non persuade e risulta inidoneo<sup>463</sup> oltre che fuorviante. Invero, ricorrendo al suddetto criterio, i giudici amministrativi sembrerebbero evocare l’esistenza di materie intrinsecamente sociali e materie prive di tale qualità, trascurando che la socialità costituisce, nel Terzo settore, una finalità trasversale più che l’oggetto definito di una materia. Servizio da erogare e finalità da perseguire rappresentano piani distinti che non devono essere in alcun modo sovrapposti: un ente che persegue finalità sociali può

---

<sup>461</sup> Tar Liguria, sez. I, 3 maggio 2024, n. 310, in [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it). I giudici amministrativi hanno accolto il ricorso di un’impresa che contestava l’utilizzo da parte della Regione Liguria dell’istituto della co – progettazione ex art. 55 CTS per la realizzazione di progetti finalizzati all’inclusione di soggetti con patologie di sordità o ipoacusia. Più nel dettaglio, tra i vari motivi di ricorso, l’impresa lamenta l’eccesso di potere per disparità di trattamento, violazione della *par condicio competitorum*, *contraddittorietà*, *illogicità manifesta*, *violazione degli art. 3 e 97 della Costituzione e degli artt. 1 e 3 della legge n. 241 del 1990*. *Violazione degli artt. 41 Cost. e 3 del Trattato sull’Unione Europea, violazione dei principi di libero mercato e concorrenza. La decisione di escludere i soggetti privati non appartenenti al terzo settore sarebbe sfornita di motivazione, contravverrebbe ai principi di imparzialità, trasparenza, efficacia e concorrenza e risulterebbe irragionevole poiché l’unico scopo del fondo statale consiste nel finanziamento di progetti volti a migliorare la condizione delle persone sorde e ipoacusiche.(...) una più estesa competizione aumenterebbe la qualità dei progetti proposti*”. Per un commento si vedano G. MARLETTA, *Sul discrimine tra appalto di servizi e co – progettazione*, in *Labsus*, 16 gennaio 2025; L. GLI, *L’ETS, in una co – progettazione, deve apprestare gare come se fosse una pubblica amministrazione?*, in [www.rivistaimpresasociale.it](http://www.rivistaimpresasociale.it), 9 ottobre 2024.

<sup>462</sup> Tar Liguria, sez. I, 3 maggio 2024, n. 310, cit., para 5.2 “(...) i bisogni da soddisfare consistono nella *facilitazione dell’accesso dei sordi e degli ipoudenti ai servizi sociosanitari, scolastici e culturali mediante sistemi innovativi per abbattere le barriere della comunicazione: si tratta, quindi, di servizi caratterizzati da una determinante componente tecnologica (e non umano solidaristica), onde appare all’opposto presumibile che un confronto esteso alla generalità degli operatori economici possa accrescere la qualità dei progetti in lizza*”.

<sup>463</sup> V. GIANNINI, *L’amministrazione condivisa tra controprestazione e apporto. Indicazioni dal diritto vivente*, cit., p. 19.

risultare idoneo ad erogare un servizio tecnologico tanto quanto un ente che persegue finalità di profitto può risultare idoneo ad erogare un servizio sociale.

Ciò posto, tali osservazioni non mirano, di certo, ad avallare la legittimità di una scelta dell'ente non suffragata da alcuna giustificazione. Pur nel silenzio dell'art. 6 del d. lgs. n. 36 del 2023, si è ben consapevoli dell'obbligo motivazionale che incombe sull'amministrazione in forza del principio generale sancito nell'art. 3 della legge n. 241 del 1990. E parimenti, si è ben consapevoli che, una volta affermatosi il principio di alternatività tra solidarietà e concorrenza, gli unici limiti che l'amministrazione incontra in tale scelta sono quelli insiti nel legittimo esercizio della discrezionalità amministrativa. E, dunque, una volta rispettate le condizioni di legge, il principio di trasparenza, l'imparzialità, la proporzionalità e la ragionevolezza, la scelta dell'una o dell'altra procedura è una scelta di merito, in quanto tale insindacabile.

La motivazione dell'amministrazione dovrebbe, perciò, ritenersi sufficientemente assoluta anche quando sia fondata su ragioni oggettive attinenti al servizio da affidare, alle finalità da perseguire ed alla capacità organizzativa degli ETS destinatari dell'amministrazione condivisa, senza dover indugiare sul *quid pluris* fornito dal privato sociale che, qualora ritenuto necessario, sconfesserebbe ogni pretesa di equiparazione tra concorrenza e solidarietà<sup>464</sup>. Del resto, è forse imposto all'amministrazione di motivare sul valore aggiunto della concorrenza per poter ricorrere alle procedure di evidenza pubblica?

Maggiori segnali di apertura relativi al sindacato sulla scelta amministrativa giungono dalla pronuncia n. 2533/2024 resa dal Tar Lombardia<sup>465</sup> che, proprio valorizzando l'alternatività tra le procedure di selezione degli operatori contenute nel Codice del Terzo settore ed in quello dei contratti pubblici, ha rigettato la censura del ricorrente. Oggetto di contestazione, sotto questo specifico motivo, era la scelta dell'amministrazione comunale di optare per la co – progettazione per affidare un servizio che, negli anni precedenti, era stato, invece, oggetto di affidamento mediante un

---

<sup>464</sup> A. CRISMANI, *Co – progettazione vs appalti: discrezionalità amministrativa e nuovi assetti tra il mercato degli appalti e il terzo settore*, in [www.giustiziainsieme.it](http://www.giustiziainsieme.it), 11 dicembre 2024.

<sup>465</sup> Tar Lombardia, sez. II, 1 ottobre 2024, n. 2533, in [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it). Il Tar Lombardia ha respinto il ricorso di un ETS volto a censurare la scelta del Comune di Milano di utilizzare la co – progettazione per la gestione di edificio di accoglienza di soggetti bisognosi di una abitazione, anche temporanea. In particolare, oggetto di contestazione era il cambiamento della procedura utilizzata dal Comune che fino ad allora aveva affidato il servizio tramite una procedura di evidenza pubblica. Essendo rimasto il medesimo servizio, in realtà anche la nuova co -progettazione celerebbe un ordinario appalto di servizio, con violazione della relativa disciplina. Per un commento si veda, I. GRIGORUT, *Tra appalto e co – progettazione: quale scegliere?*, in *Labsus*, 23 aprile 2025.

contratto di appalto. A detta del ricorrente, a parità di servizio – che in effetti era rimasto invariato – al nuovo operatore sarebbe stato riconosciuto un corrispettivo pari al prezzo dell'appalto, in violazione degli artt. 55 e 56 CTS che ammettono solo il rimborso dei costi fissi ed invariabili<sup>466</sup>. Di fatto, l'esponente lamentava che la co – progettazione indetta dal Comune dissimulasse un vero e proprio appalto di servizi.

Le suddette censure sono state respinte dai giudici amministrativi che, a tal fine, hanno valorizzato proprio l'*amplissima discrezionalità* di cui l'amministrazione gode nella scelta del modello gestionale e che, nel caso di specie, risultava adeguatamente motivata in una pluralità di documenti che mettevano in risalto la componente collaborativa della co – progettazione<sup>467</sup>.

La conclusione del Tar Lombardia dimostra, in tutta evidenza, quanto il principio di alternatività dei modelli, qualora rispettato ed attuato, incoraggi la diffusione del Terzo Settore e, con essa, la transizione verso quest'ultimo di molti di quei servizi che – come nel caso esaminato – in un passato “concorrenzialmente orientato”, venivano affidati ricorrendo ai modelli di evidenza pubblica del Codice dei contratti. In altri termini, le stesse attività che sono state oggetto di contratti di appalto potrebbero, proprio in forza del principio di alternatività dei modelli gestionali, essere ricollocate tramite le procedure del Terzo settore qualora l'amministrazione, nell'esercizio della propria discrezionalità amministrativa, lo ritenesse più opportuno. La transizione da un codice ad un altro<sup>468</sup>, avverrebbe, inoltre, senza alcun rischio di elusione della disciplina concorrenziale, dal momento che la scelta amministrativa, come già evidenziato, sarebbe comunque soggetta a motivazione, strumento questo idoneo a garantire la trasparenza del processo decisionale dell'ente pubblico – a tutela sia degli altri enti non profit che di quelli profit – e, di conseguenza, la giustiziabilità della decisione amministrativa che dovesse rivelarsi arbitraria e irragionevole<sup>469</sup>.

La seconda direttrice giurisprudenziale che ostacola la diffusione del Terzo settore è, invece, quella che, nonostante la sentenza costituzionale n. 131 del 2020 e l'art. 6 del

---

<sup>466</sup> Tar Lombardia, sez. II, 1 ottobre 2024, n. 2533, cit., para 1.7.

<sup>467</sup> Rispetto alla co – progettazione, la procedura di evidenza pubblica implica la semplice esecuzione del contratto, trascurando l'aspetto di collaborazione tra stazione appaltante e aggiudicatario.

<sup>468</sup> Il mutamento potrebbe avvenire sia sostituendo le procedure di evidenza pubblica con quelle del terzo settore che, viceversa, sostituendo le procedure del terzo settore con quelle di evidenza pubblica.

<sup>469</sup> Nella sentenza in esame, il Tar Lombardia ha ritenuto che il Comune avesse esercitato correttamente la propria discrezionalità motivando la scelta a sostegno della co – progettazione come un modello che meglio si adattava al servizio da gestire, il quale richiedeva una flessibilità non compatibile con le regole di evidenza pubblica.

Codice dei contratti pubblici, continua a valorizzare la gratuità in luogo dell'assenza di non sinallagmaticità del rapporto quale *discrimen* per applicare il d. lgs. n. 117 del 2017, accogliendone, peraltro, una nozione particolarmente restrittiva, compatibile con il solo rimborso delle spese documentate, correnti e vive<sup>470</sup>.

Aderendo a tale approccio ermeneutico, il Consiglio di Stato ha, quindi, concluso per l'illegittimità della co – progettazione che prevedeva il rimborso anche dei fattori di produzione interni all'ente del Terzo settore, ritenendo che, in realtà, tale bando configurasse, più correttamente, un appalto di servizi, di cui, conseguentemente, avrebbe dovuto applicarsi anche la disciplina di settore<sup>471</sup>.

Nel caso di specie, a determinare l'onerosità della prestazione erano i pagamenti per le spese di gestione, i compensi degli operatori e la retribuzione degli esperti, posto che il rimborso spese si sarebbe potuto ammettere solo per i volontari<sup>472</sup>. Insomma, a detta dei giudici amministrativi, la remunerazione prevista per la co – progettazione *era ben lontano dal concetto di gratuità enucleato nel parere della Commissione Speciale*, e tale conclusione avrebbe trovato ulteriore conferma nella previsione – contenuta nel bando – in base alla quale il pagamento da parte del Comune doveva avvenire solo dietro la presentazione della fattura, deponendo ciò per la connotazione imprenditoriale del servizio reso.

---

<sup>470</sup> In tal senso Tar Liguria, n. 310 del 2024, cit. para 4, *“la prestazione si considera gratuita se viene effettuato il rimborso a piè di lista delle spese vive incontrate dall'ente, analiticamente rendicontate e documentate, mentre rimane esclusa la remunerazione dei fattori di produzione interni all'ente stesso, anche in forma indiretta o attraverso rimborsi spese forfettari: segnatamente dev'essere acclarata l'assenza, a carico del soggetto pubblico affidante di qualunque compenso per i membri e per il personale dell'ETS, dipendente o volontario, quale che ne sia la formale denominazione e qualunque sia il meccanismo economico o contabile; inoltre non devono ricorrere forme di forfetizzazione dei rimborsi né di finanziamento o contributo a compenso dell'attività espletata direttamente dall'ente”*. Per un approccio critico su tale nozione di gratuità, G. MARLETTA, *Sul discrimine tra appalto di servizi e co – progettazione*, cit. La stessa nozione di gratuità si trova nella sentenza del Cons. Stato, sez. V, 26 maggio 2023, n. 5217, in [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it).

<sup>471</sup> Cons. Stato, 18 gennaio 2024, n. 4540, in [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it). Il Cons. Stato ha respinto l'appello avverso la sentenza del Tar per l'Abruzzo, confermando la pronuncia di primo grado. Il profilo qui oggetto di interesse attiene la nozione di gratuità propugnata dai giudici amministrativi. In particolare, si legge nel para 16.4 *“le previsioni contenute nell'avviso pubblico di indizione della procedura de qua si discosta dal concetto di gratuità sopra delineato. Infatti, l'art. 4 del Bando “Durata e risorse” non si limita a prevedere il rimborso delle spese vive, prevedendo il pagamento (e non il semplice rimborso), previa fatturazione da parte del soggetto affidatario, di una parte dei fattori produttivi, ritenendo ammissibile il pagamento delle seguenti spese: le spese di gestione, i compensi agli operatori, il rimborso spese ai volontari, la retribuzione agli esperti”*. Così previsto, l'operatore in partenariato aveva sostenuto solo l'8% dei costi totali. Alla luce di ciò, il Consiglio di Stato ha ritenuto che il servizio non fosse davvero gratuito.

<sup>472</sup> Art. 17 comma 3 CTS.

Un'interpretazione – quella appena ricostruita – che sembra essere ferma al 2018, anno del citato parere del Consiglio di Stato a cui la pronuncia in esame dichiara apertamente di aderire<sup>473</sup>.

Quanto la suddetta interpretazione sia anacronistica e non più compatibile con l'attuale quadro ordinamentale, nazionale e sovranazionale, è stato già oggetto di ampia dissertazione. Ed alla stessa dissertazione si rimanda<sup>474</sup>.

Un'ultima considerazione merita, invece, di essere svolta.

La dicitura dell'art. 6 del codice dei contratti – *modelli privi di rapporti sinallagmatici* – esclude che il prezzo possa integrare la controprestazione, ma non interferisce con il rimborso spese che si colloca su un piano diverso da quello dello scambio di utilità.

Letteralmente, rimborsare le spese equivale a restituire quanto è stato impiegato – il cd. danno emergente – senza che l'entrata superi l'uscita. Giuridicamente il significato non cambia. Eppure, la giurisprudenza continua ad applicare limiti ulteriori che non appartengono alla semantica delle parole, né alla logica del rimborso e, con la vigenza del d.lgs. n. 36 del 2023, nemmeno al dettato legislativo.

L'equivoco resta quello di associare il Terzo settore alla gratuità, tralasciando la rilevanza economica dei rapporti intrattenuti dagli enti *non profit* e l'equo riconoscimento delle spese da questi sopportate<sup>475</sup>. È, indubbio, infatti che l'opera di aggregazione delle risorse caratterizzi anche l'ente appartenente al Terzo settore e che tale opera sottenda uno sforzo organizzativo difficilmente realizzabile in modo utile senza la partecipazione di professionalità qualificate, le quali non potrebbero non essere retribuite per la prestazione svolta<sup>476</sup>.

---

<sup>473</sup> Art. 17 comma 3 CTS.

<sup>474</sup> Cap. III, para 5 e 6. Per il quadro nazionale, cfr. la sentenza della Corte costituzionale, n. 131 del 2020 e l'art. 6 del d. lgs. 36 del 2023; per il quadro sovranazionale, invece, cfr. Corte di giust., 14 luglio 2022, C-436/20 *Asade*, consultabile in [www.eur-lex.europa.eu](http://www.eur-lex.europa.eu).

<sup>475</sup> In tal senso A. CRISMANI, *Co – progettazione vs appalti*, cit. para 2.1. Un possibile ampliamento delle voci rimborsabili potrebbe avvenire utilizzando anche rispetto alla co – progettazione e alla co – programmazione, quanto previsto dall'art. 56 comma 4 CTS per le convenzioni e considerando tale disposizione espressione di un principio generale.

<sup>476</sup> La remunerazione dei fattori produttivi dovrebbe essere ammessa soprattutto negli istituti di co – programmazione e co – progettazione di cui all'art. 55 CTS, dal momento che sono più complessi delle convenzioni di cui all'art. 56 CTS, rilevando in modo significativo anche il fattore professionale, oltre a quello umano. Le Linee Guida del Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali (d.m. 72 del 2021, 31 marzo), poi riprese dalle Linee Guida n. 17 del 2022 (para. 2.1.) prevedono la possibilità che l'amministrazione indichi nell'avviso di co – progettazione le risorse economiche utilizzabili per l'esecuzione dei progetti, alla stregua di un contributo qualificato riconducibile a quelli previsti dall'art. 12 della l. 241 del 1990. Per la consultazione delle predette Linee Guida, [www.lavoro.gov.it](http://www.lavoro.gov.it).

La sensazione è che, ogni volta in cui venga in rilievo l'amministrazione condivisa, l'attenzione degli operatori sia più focalizzata sul profilo economico dell'assenza di remunerazione del servizio piuttosto che sulla condivisione di obiettivi e risorse che, invece, costituisce la vera essenza della solidarietà e sussidiarietà che sono alle origini del Terzo settore.

Eppure, nonostante la giurisprudenza tuttora prevalente possa scoraggiare con le proprie interpretazioni la diffusione del Terzo Settore, solo spostando l'attenzione sulle procedure in corso presso la cittadinanza attiva si potrà misurare l'effettivo grado di attuazione della solidarietà sussidiaria e, quindi, valutare se la stessa diffidenza nei confronti dei modelli di amministrazione condivisa abbia contagiato anche la comunità civile.

Proprio tale aspetto e, segnatamente, *lo status quo* del Terzo Settore dal punto di vista degli enti e la loro effettiva partecipazione all'amministrazione condivisa sarà oggetto di esame nel capitolo successivo.

## CAPITOLO IV

### L'AMMINISTRAZIONE CONDIVISA IN ATTO: ETS ALLA PROVA DELL'ESECUZIONE PENALE ESTERNA

***1. PREMESSA - 2. IL TERZO SETTORE NELL'AREA PENALE ESTERNA - 3. I PROTOCOLLI NAZIONALI - 3.1 IL PROTOCOLLO CON IL FORUM TERZO SETTORE - 3.2 IL PROTOCOLLO CON CSV NET-ASSOCIAZIONE CENTRI DI SERVIZIO PER IL VOLONTARIATO - 3.3. L'ATTUAZIONE A LIVELLO LOCALE DEI PROTOCOLLI NAZIONALI: IL LAZIO IN NUMERI - 4. ETS E AREA PENALE ESTERNA: QUALI CRITICITÀ? - 5. LA NATURA GIURIDICA DELLE CONVENZIONI - 6. I C.U.A.V. E GLI ETS NELLA TEORIA ... - 6.2 ... E NELLA PRATICA***

#### ***1. Premessa***

Se si volesse cercare un'immagine evocativa dell'amministrazione condivisa, si potrebbe pensare ad una scatola cinese nella quale, partendo dalla più grande, si giunge in maniera decrescente alla più piccola, passando per altre scatole di dimensioni intermedie contenute all'interno della maggiore.

L'amministrazione condivisa funziona allo stesso modo: l'amministrazione originariamente titolare della funzione condivide la sua missione con altri enti intermedi i quali, man mano che riducono il proprio raggio di azione, si avvicinano sempre più alla cittadinanza, il vero cuore pulsante di tutte le scatole, grandi o piccole che siano.

Muovendo da questa immagine, il presente capitolo intende concludere l'analisi sul Terzo settore, abbandonando per qualche pagina, l'approccio prettamente teorico finora adottato ed abbracciando un metodo empirico, concentrato sull'osservazione della realtà in atto, dei suoi dati e dei risultati finora prodotti.

All'inizio di tale dissertazione era stato anticipato come il Terzo settore fosse una materia estremamente mutevole e quanto fosse ardua, per tale ragione, l'opera di raccordo delle norme legislative a quelle sociali in costante cambiamento.

Ebbene, dopo aver esaminato le norme legislative e le loro applicazioni trasversali e giurisprudenziali, l'opera non può che concludersi, ripartendo da dove è originata ed indagando il vero motore del terzo settore, quel modello dell'azione pubblica *bottom up* che ha reso le realtà territoriali *laboratori di sperimentazione creativa di esperienze solidali e sussidiarie*<sup>477</sup>.

---

<sup>477</sup> La frase è di V. GIANNINI, *L'amministrazione condivisa tra controprestazione e apporto. Indicazioni del diritto vivente*, in *Labsus*, 1, giugno 2025, p. 4.

Tuttavia, se tale indagine fosse rivolta ad ogni ambito di azione del Terzo settore finirebbe per risolversi in un'opera incompiuta, considerate le innumerevoli articolazioni di interesse generale che ormai sono state raggiunte dall'amministrazione condivisa.

Si circoscriverà, quindi, lo studio su un'area elettiva: quella delle misure alternative alla detenzione e dell'incidenza del Terzo settore su queste.

La scelta non è casuale: si tratta, invero, di un ambito da sempre fonte di criticità, crocevia di diverse esigenze – deflazione<sup>478</sup>, funzione rieducativa<sup>479</sup> e general preventiva<sup>480</sup> della pena, vincoli di bilancio<sup>481</sup> – e in cui il solo intervento pubblico si è rivelato finora inadeguato e insufficiente.

---

<sup>478</sup> Per cogliere la portata del sovraffollamento in Italia è sufficiente considerare i seguenti dati, rilevati nell'ambito del XXI Rapporto Antigone (Senza respiro, disponibile in <https://www.rapportoantigone.it/>) sulle condizioni di detenzione in Italia: “al 30 aprile 2025 i detenuti in Italia erano 62.445, a fronte di una capienza regolamentare di 51.280 posti. Ma considerando i posti non disponibili (oltre 4.000), il tasso reale di affollamento è del 133%, con circa 16.000 persone che non hanno un posto regolamentare. 58 carceri su 189 hanno un tasso di sovraffollamento superiore al 150%. Gli istituti più affollati al momento sono Milano San Vittore (220%), seguito da Foggia (212%) e Lucca (205%). In tutti e tre i casi ci sono più del doppio delle persone che quelle carceri potrebbero e dovrebbero contenere. Negli ultimi due anni la popolazione detenuta è cresciuta di oltre 5.000 unità, mentre la capienza effettiva è diminuita di 900 posti. Negli ultimi mesi ogni sessanta giorni sono entrate in carcere 300 persone in più”, in <https://www.antigone.it/news/3597-senza-respiro-presentato-il-xxi-rapporto-di-antigone-sulle-condizioni-di-detenzione>. Lo stato di sovraffollamento ha determinato anche numerose condanna da parte della Corte Europea dei diritti dell'uomo per violazione dell'art. 3 Cedu. Tra tutte, si veda la sentenza pilota, Torreggiani, Corte Europea dei diritti dell'uomo, sez. II, Causa Torreggiani e altri c. Italia, 8 gennaio 2013, consultabile in <https://www.giurisprudenzapenale.com/wp-content/uploads/2017/03/Corte-EDU-Sentenza-Torreggiani.pdf>. In dottrina, sul sovraffollamento carcerario, A. BERNARDI – M. VENTUROLI (a cura di), *La lotta al sovraffollamento carcerario in Europa*, Napoli, 2018; F. PALAZZO, *Presente, futuro e futuribile della pena carceraria*, in C.E. PALIERO – F. VIGANÒ – F. BASILE – G.L. GATTA (a cura di), *La pena ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, Milano, 2018, p. 521 ss.

<sup>479</sup> L'art. 27, 3 comma, della Costituzione sancisce la funzione rieducativa del condannato a cui la pena deve tendere, intesa come “cammino orientato a stimolare un cambiamento nella persona del reo, affinché si astenga in futuro dal commettere altri reati”(F. Viganò v. *infra*). Sulla funzione rieducativa della pena, E. DOLCINI, *Le funzioni della pena nel pensiero di Franco Bricola*, in [www.sistemapenale.it](http://www.sistemapenale.it), 7 agosto 2024; E. DOLCINI, *La pena in Italia oggi, tra diritto scritto e prassi applicativa*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, Milano, 2006, p. 1107; G. FIANDACA, *Commentario all'art. 27, comma 3° Cost.*, in *Commentario alla Costituzione*, (a cura di) G. BRANCA – A. PIZZORUSSO, Bologna, 1991, p. 222 ss.; F. VIGANÒ, *La pena come “contraccambio”?, Qualche riflessione su fondamenti e scopi della pena nella prospettiva del diritto costituzionale*, in *Riv. It. di Dir. e Proc. Pen.*, 1, 1 marzo 2025, p. 59 ss.;

<sup>480</sup> La funzione general preventiva si estrinseca nella capacità della minaccia e dell'inflizione della pena a dissuadere i consociati dal commettere reati. Essa consta di due fasi: la cd. prevenzione generale negativa (o intimidatoria), con la minaccia di una pena disincentivante, e la prevenzione generale positiva, che rafforza la fiducia dei cittadini nella capacità dello Stato di far rispettare le norme. A sostegno della funzione generalpreventiva della pena si veda, F. MANTOVANI, *Diritto penale parte generale*, XI ed., 2020. In generale sulle funzioni della pena, E. DOLCINI, *La pena nell'ordinamento italiano, tra repressione e prevenzione*, in *Riv. It. di Dir. e Proc. Pen.*, 2, 1 giugno 2021, p. 383 ss.

<sup>481</sup> XX Rapporto Antigone sulle condizioni della detenzioni, I costi della detenzione. Dal rapporto emerge che “nell'ambito delle previsioni di bilancio relative al periodo 2024-2026 vediamo che la spesa complessiva a disposizione del Ministero della giustizia ammonta, per il 2024, a circa €11 miliardi, in aumento rispetto alle previsioni dello scorso anno. Sul totale, la quota destinata al DAP è pari a circa €3,3 miliardi, con un incremento rispetto allo scorso anno di circa €19,6 milioni e che costituisce il 30,3% dei fondi complessivi a disposizione del Ministero. Tale ultimo dato sembra attestarsi in costante riduzione nel corso del tempo, seppur in termini minimi (appena il -0,2% del dato rilevato nel 2023)”, consultabile in <https://www.rapportoantigone.it/ventesimo-rapporto-sulle-condizioni-di-detenzione/i-costi-della-detenzione/>.

Senza attraversare i terreni incerti del diritto penale e della politica criminale e mantenendosi nei confini della presente analisi, l'attenzione sarà concentrata sull'azione degli enti del Terzo settore dispiegata a sostegno degli enti pubblici e, segnatamente, del Ministero della Giustizia, dell'amministrazione penitenziaria e dei tribunali.

Azione questa condivisa e volta, allo stato, alla costruzione di un sistema non detentivo sostenibile, efficiente ed accessibile ad ogni soggetto che ne possa o ne voglia fruire.

## ***2. Il Terzo settore nell'area penale esterna***

La contaminazione dell'area penale esterna con il Terzo settore non è un fenomeno moderno.

Già intorno alla fine dell'800 si ravvisavano, invero, i primi semi di questa collaborazione nelle attività svolte dalle congregazioni di carità negli istituti penitenziari, dalle società di patronato<sup>482</sup> e dalle associazioni che offrivano assistenza morale ed economica agli ex detenuti che tornavano in libertà dopo aver scontato la pena<sup>483</sup>.

Nate come prassi, tali attività hanno ben presto acquisito il crisma della legalità, consacrate in disposizioni di legge che hanno attraversato un secolo e due regi decreti<sup>484</sup>

---

<sup>482</sup> Le società di patronato sono state istituite ufficialmente con il Regio Decreto n. 260 del 1891, dall'art. 29 il quale recitava: "*Nei comuni, nei circondari, nelle province del Regno è affidata alla iniziativa dei privati la costituzione delle società di patronato, la cui missione è quella di interessarsi della sorte di coloro che sono sulla via del delitto, procurando di ritrarne col consiglio e coll'opera, per rendere al consorzio civile laboriosi ed onesti cittadini*". Sulle attività delle società di patronato si veda anche l'art. 35: "*Ove una società di patronato apra sale di asilo o di lavoro pei patrocinati; istituisca agenzie speciali per dare ai liberati notizie sulle richieste di lavoro che possono venire a sua conoscenza, dall'interno o dall'esterno; assista le famiglie dei condannati, i figli di essi, o le donne e i minorenni che possono scontare la pena dell'arresto in casa*".

<sup>483</sup> In questi termini A. LORENZETTI, *Amministrazione penitenziaria, Volontariato, Terzo Settore. Società e diritti*, in (a cura di) A. MITROTTI, *Solidarietà, Economia e Terzo Settore*, v. 8, n.15, 2023, pp. 105 – 127. L'Autrice rappresenta che i soggetti condannati sei mesi prima della loro liberazione "*potevano presentare una domanda alla direzione dello stabilimento, a seguito della quale il presidente della società (di patronato) assegnava un socio di riferimento che doveva prendersene cura, attraverso l'ingresso in istituto per favorire la reciproca conoscenza*".

<sup>484</sup> Cfr. Regio Decreto 1 febbraio 1891, n. 260 con il quale è stato approvato il Regolamento Generale degli Stabilimenti Carcerari e dei riformatori giudiziari; Regio Decreto 19 ottobre 1922 n. 1440; Regio Decreto 18 giugno 1931, n. 787. Tutti i suddetti decreti sono reperibili in [www.normattiva.it](http://www.normattiva.it). Il Regio decreto n. 1440 del 1922 riconosceva un diploma di merito ai volontari che si erano distinti per l'impegno profuso nella risocializzazione dei detenuti. In particolare, erano previsti tre diversi livelli di diploma assegnati in base alla rilevanza dell'opera svolta nella rieducazione e riabilitazione dei detenuti, dei minori e dei soggetti liberati dal carcere. Il Regio Decreto n. 787 del 1931 delineava per i membri del Consiglio di patronato un ruolo di assistenza (una volta alla settimana) nei confronti dei detenuti che stavano per tornare in libertà al fine di apprestare il miglior collocamento possibile dei ristretti al momento della loro scarcerazione. A tal fine, tali componenti davano consigli ed incoraggiamento ai condannati che erano trasferiti presso gli Stabilimenti di riadattamento sociale.

prima di confluire nell'attuale legge sull'ordinamento penitenziario<sup>485</sup>, n. 354 del 1975<sup>486</sup>.

Nell'odierno quadro normativo le coordinate della relazione tra amministrazione penitenziaria e Terzo settore sono tracciate dagli artt. 17, 27 e 78 della legge n. 354/75, nonché dell'art. 17 del CTS. In termini non dissimili da quelli delle precedenti fonti, le predette disposizioni riconoscono, legittimano e disciplinano il ruolo degli enti non profit nel contesto dell'esecuzione della pena.

L'art. 17 della legge n. 354/75 promuove la *partecipazione di privati e di istituzioni o associazioni pubbliche o private all'azione rieducativa* dei condannati e degli internati; l'art. 27 menziona il *mondo esterno* al carcere, utile al reinserimento sociale dei soggetti ristretti; l'art. 78 prevede il coinvolgimento di assistenti volontari<sup>487</sup> *esterni*, autorizzati a collaborare con l'istituto penitenziario per il sostegno dei detenuti e per il loro futuro reinserimento nella vita sociale; l'art. 17 del CTS fornisce la definizione del volontario.

*Istituzione privata per l'azione rieducativa, mondo esterno per il reinserimento sociale, volontari per il sostegno*, cambiando le vesti al Terzo settore, non cambia la sua missione: costruire un ponte di collegamento tra gli abitanti ristretti dell'istituto penitenziario e quelli liberi della società civile<sup>488</sup>.

Ruolo, questo, che diventa tanto più rilevante all'avvicinarsi del fine pena o della possibilità di espriare la stessa in regimi non detentivi.

La letteratura scientifica sul volontariato in ambito penitenziario è scarna<sup>489</sup>. Tuttavia, il novero dei protocolli d'intesa tra enti pubblici e privati ed avvisi di

---

<sup>485</sup> A. LORENZETTI, *Amministrazione penitenziaria, Volontariato, Terzo Settore*, cit., p. 108. L'Autrice parla di "faticosa genesi della riforme del sistema penitenziario", ricordando come "il primo disegno di legge di riforma penitenziaria (1960) decadde per la conclusione della legislatura, analogamente a successivi tentativi sempre collocabili temporalmente negli anni '60. V. i c.d. progetti di Reale e Malagodi e i disegni di legge del 1965 e 1969".

<sup>486</sup> Legge del 26 luglio 1975, che detta le «Norme sull'ordinamento penitenziario e sulla esecuzione delle misure privative e limitative della libertà» con il relativo regolamento d'attuazione contenuto nella Legge del 29 aprile 1976, n. 431, consultabili in [www.normattiva.it](http://www.normattiva.it).

<sup>487</sup> La definizione di volontario è contenuta nell'art. 17 del CTS ed in particolare, nel comma 2: "Il volontario è una persona che, per sua libera scelta, svolge attività in favore della comunità e del bene comune, anche per il tramite di un ente del Terzo settore, mettendo a disposizione il proprio tempo e le proprie capacità per promuovere risposte ai bisogni delle persone e delle comunità beneficiarie della sua azione, in modo personale, spontaneo e gratuito, senza fini di lucro, neanche indiretti, ed esclusivamente per fini di solidarietà".

<sup>488</sup> M. G. FLICK, *Un ponte fra carcere e società: il volontariato*, in *Rass. pen. e crim.*, 1, 2013, p. 213 ss.

<sup>489</sup> Le ricerche condotta in Italia ed in Europa sul volontariato in ambito penitenziario e la sua efficacia sono esigue. In tale quadro merita di essere menzionato il progetto VOLPRIS (Prison Managing Volunteers) elaborato nel 202, avente ad oggetto il volontariato in ambito penitenziario in cinque paesi: Germania, Polonia, Portogallo, Belgio e Romania. L'obiettivo era quello di esaminare lo *status quo*, individuare percorsi strategici basati sui bisogni delle organizzazioni ed investire nella formazione del volontari che prestano attività in

progettazione è sufficientemente ampio da poter costituire il sostrato della presente analisi.

Esaminati i protocolli adottati a livello nazionale, e regionale, l'indagine procederà, quindi, focalizzando l'attenzione sulla sola regione Lazio e, in particolare, sulla collaborazione tra l'autorità giudiziaria e gli enti operanti nell'area penale esterna, per rilevare al termine dello studio, i benefici e le criticità che l'amministrazione condivisa sta manifestando in ambito penitenziario.

### **3. I Protocolli nazionali**

I protocolli nazionali posti in essere tra l'amministrazione statale penitenziaria e gli enti del terzo settore rappresentano il primo livello di collaborazione tra gli enti pubblici e privati.

Riprendendo l'immagine suggerita nell'*incipit* del presente capitolo, questi sono assimilabili alla scatola di grandi dimensioni che copre tutto il territorio nazionale, fissando le condizioni generali delle convenzioni stipulate tra amministrazioni locali e enti nelle realtà territoriali di riferimento.

Nella cronologia delle intese finora poste in essere, l'attenzione sarà concentrata su quelle di maggiore attualità ed, in particolare, sul Protocollo d'intesa tra il Ministero della Giustizia ed il Forum del Terzo Settore<sup>490</sup> e sul Protocollo d'intesa tra il Ministero della Giustizia ed il CSV net–associazione centri di servizio per il volontariato<sup>491</sup>, entrambi finalizzati ad ampliare le possibilità di accedere al lavoro di pubblica utilità – ai fini dell'esecuzione dell'affidamento con messa alla prova<sup>492</sup> o dell'omonima sanzione

---

carcere al fine di avere un impatto positivo sulla loro vita quotidiana e sui tassi di recidiva dei detenuti una volta tornati liberi. Per un approfondimento si veda [https://www.volpris.eu/uploads/8/0/6/2/80629992/volpris\\_report\\_io1\\_eng\\_1\\_\\_2\\_.pdf](https://www.volpris.eu/uploads/8/0/6/2/80629992/volpris_report_io1_eng_1__2_.pdf).

<sup>490</sup> Protocollo d'intesa tra il Ministero della Giustizia e Forum del Terzo settore. Per promuovere la stipula di accordi nazionali fra il Ministero della Giustizia e le associazioni e gli enti aderenti al Forum del Terzo Settore, per l'ampliamento delle opportunità di svolgimento del lavoro di pubblica utilità ai fini della messa alla prova per adulti e come sanzione penale sostitutiva, 28 settembre 2022, consultabile in [https://www.giustizia.it/giustizia/page/it/convenzione\\_accordo\\_protocollo\\_selezionato?facetNode\\_1=0\\_2&facetNode\\_2=0\\_2\\_2\\_7&facetNode\\_3=0\\_2\\_19&facetNode\\_4=1\\_1%282022%29&contentId=SCA397446&previousPage=mg\\_1\\_](https://www.giustizia.it/giustizia/page/it/convenzione_accordo_protocollo_selezionato?facetNode_1=0_2&facetNode_2=0_2_2_7&facetNode_3=0_2_19&facetNode_4=1_1%282022%29&contentId=SCA397446&previousPage=mg_1_).

<sup>491</sup> Protocollo d'intesa tra Ministero della Giustizia e CSVnet-Associazione Centri di Servizio per il Volontariato, Per promuovere la stipula di convenzioni locali per lo svolgimento del lavoro di pubblica utilità ai fini della messa alla prova per adulti tra i Centri di servizio per il volontariato e gli enti del terzo settore che hanno volontari e i tribunali ordinari, 12 giugno 2024, consultabile in [https://www.giustizia.it/giustizia/page/it/convenzione\\_accordo\\_protocollo\\_selezionato?contentId=SCA1410639](https://www.giustizia.it/giustizia/page/it/convenzione_accordo_protocollo_selezionato?contentId=SCA1410639).

<sup>492</sup> La disciplina della sospensione del procedimento con messa alla prova è prevista dagli artt. 168 *bis* e ss. introdotto nell'ordinamento dalla legge n. 67 del 2014. Tale istituto è stato mutuato dall'omonimo già previsto per il rito minorile *ex* artt. 28 e 29, d.P.R. n. 448/1988. La legge ha dunque disciplinato gli aspetti

sostitutiva<sup>493</sup> – ed a promuovere la stipula di convenzioni locali tra ETS e tribunali ordinari.

### 3.1 Il Protocollo con il Forum Terzo settore

Lungi dal rappresentare una novità nel panorama dell'amministrazione condivisa, la stipula del suddetto protocollo sigilla una collaborazione già in atto tra l'amministrazione statale e singole monadi del Terzo settore<sup>494</sup>.

Un vero e proprio coronamento, volto a rafforzare gli accordi posti in essere nel passato ed a promuovere gli accordi da porre in essere nel prossimo futuro. Il tutto con la discesa in campo di quello che, allo stato, costituisce il principale organismo di rappresentanza unitaria del Terzo settore, il Forum del Terzo settore<sup>495</sup>.

La scelta del soggetto firmatario è enfatizzata nelle stesse premesse dell'intesa, che ne richiamano la missione statutaria: valorizzare le attività e le esperienze che i *cittadini autonomamente organizzati attuano sul territorio per migliorare la qualità della vita, delle comunità, attraverso percorsi, anche innovativi, basati su equità, giustizia sociale, sussidiarietà e sviluppo sostenibile*<sup>496</sup>.

---

sostanziali dell'istituto, introducendo gli artt. 168-*bis*, *ter* e *quater* e quelli processuali negli artt. 464-*bis*, a 464-*novies* c.p.p. (Titolo V *bis* del Libro VII del codice di rito), e dagli artt. 141-*bis* e 141-*ter* disp. att. c.p.p. La *ratio* dell'istituto risiede principalmente nell'esigenza di ridurre il sovraffollamento carcerario, mantenendo lo stato detentivo della pena ai soggetti responsabili di reati di maggiore gravità o con una spiccata attitudine criminale. In dottrina, *ex multis*, si veda G. AMATO, *La messa alla prova vista dal P.M. - L'impegno è servizi sociali e lavori di pubblica utilità?*, in *Guida dir.*, 21, 2014; V. BOVE, *Messa alla prova, a poco più di un anno: quali, ancora, le criticità?*, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*, 22 dicembre 2015; N. TRIGGIANI (a cura di), *La deflazione giudiziaria. Messa alla prova degli adulti e proscioglimento per tenuità del fatto*, Torino, 2014; M. L. GALATI – L. RANDAZZO, *La messa alla prova nel processo penale. Le applicazioni pratiche della legge n. 67/2014*, Milano, 2015; P. TONINI – C. CONTI, *Manuale di procedura penale*, Milano, 2024.

<sup>493</sup> Il d.lgs. 10 ottobre 2022, n. 150 (c.d. riforma Cartabia) ha operato una radicale riforma delle sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi disciplinate dal Capo III della l. 24 novembre 1981, n. 689. Il nuovo art. 20-*bis* ha introdotto nel codice penale la categoria delle "pene sostitutive" tra cui rientra il lavoro di pubblica utilità sostitutivo (disciplinato dall'art. 56-*bis* l. n. 689/1981) che può essere applicato in caso di condanna alla reclusione o all'arresto non superiori a tre anni. Per i profili processuali si veda l'art. 545 *bis* c.p.p. In dottrina sull'argomento, si veda G. DE SANTIS, *La scommessa delle nuove pene sostitutive – I parte*, in *Resp. Civ. e Prev.*, 2, 1 febbraio 2023, p. 685 ss.; R. BARTOLI, *Punire in libertà. Le nuove pene sostitutive*, in *Riv. It. di Dir. e Proc. Pen.*, 4, 1 dicembre 2023, p. 1399 ss.; E. DOLCINI, *Dalla riforma Cartabia nuova linfa per le pene sostitutive*, in *www.sistemapenale.it*, 30 agosto 2022, p. 1 ss.; M. DONINI, *Punire o non punire. Un pendolo storico divenuto realtà*, in *Riv. It. di Dir. e Proc. Pen.*, 4, 1 dicembre 2023, p. 1301; M. ROMANO, *Non punibilità, estinzione del reato, Riforma Cartabia*, in *Riv. It. di Dir. e Proc. Pen.*, 2, 1 giugno 2024, p. 437.

<sup>494</sup> Il Ministero della Giustizia aveva già stipulato convenzioni (consultabili in *www.ministerodellagiustizia.it*) con i seguenti enti appartenenti al Forum Terzo Settore: Croce Rossa Italiana-CRI, l'Unione Italiana Ciechi e Ipovedenti-UICI, Legambiente, l'Unione Sportiva US ACLI, l'Associazione Italiana Cultura e Sport-AICS, l'Associazione nazionale Volontari Italiani del Sangue – AVIS e l'Associazione Attività Sportive Confederate-ASC.

<sup>495</sup> In questi termini si esprime il Protocollo nelle premesse, p. 1.

<sup>496</sup> In questi termini si esprime il Protocollo nelle premesse, p. 3.

Le finalità perseguite mediante il protocollo sono delineate nell'art. 2: gli ETS, nelle vesti di amministratori supplenti dell'amministrazione penitenziaria, si impegnano ad assicurare lo svolgimento del lavoro di pubblica utilità nel rispetto delle attitudini lavorative del soggetto richiesto e delle sue esigenze familiari e personali; parimenti, si impegnano a favorire la comprensione, da parte del destinatario, della funzione riparativa della misura. E ciò, con l'obiettivo primario, anche se non esplicitato, di riconsegnare, al termine del lavoro di pubblica utilità, un soggetto pronto al reinserimento nella comunità civile.

L'art. 5 si sofferma, poi, sulle competenze e sulle azioni di cui il Forum è titolare, tra cui rientra la promozione a livello locale degli accordi stipulati a livello centrale.

E proprio in tale ripartizione di competenza – l'attuazione a livello locale degli accordi stipulati a livello centrale – si misura il grado di effettività dell'intero protocollo che, in assenza di una sua declinazione sul piano periferico, rimarrebbe nient'altro che una apprezzabile dichiarazione di intenti priva e privata della sua *ratio essendi*: la sussidiarietà orizzontale.

L'indagine sull'effettiva attuazione del Protocollo, tuttavia, non può essere affrontata senza prima esaminare, sia pure brevemente, la seconda intesa di rilievo nazionale, stipulata con il CSV – net: siglato a due anni di distanza da quello con il Forum del Terzo settore, il Protocollo tra il Ministero della Giustizia ed il CSV net costituisce un'appendice operativa che giunge a rafforzare la collaborazione in atto tra l'autorità giudiziaria e gli ETS.

### ***3.2 Il Protocollo con CSV net–associazione centri di servizio per il volontariato***

In maniera non dissimile dal precedente, anche il Protocollo stipulato tra il Ministero della Giustizia e il CSV–associazione centri servizi per il volontariato mira a promuovere la sottoscrizione di convenzioni locali per ampliare l'accesso ai lavori di pubblica utilità da parte dei soggetti *sub iudice* o condannati.

Medesimo obiettivo, dunque, perseguito, in questo caso, curando anche un altro aspetto della collaborazione tra amministrazione e enti, successivo, eppure non meno rilevante: il reclutamento dei volontari all'interno degli enti del terzo settore (art.2).

A tal fine, è agevole comprendere anche la scelta del soggetto firmatario, il CSV net, l'associazione nazionale dei Centri di servizio per il volontariato (CSV)<sup>497</sup>, che raccoglie 49 CSV attivi in Italia, incentivandone la collaborazione e la condivisione di esperienze<sup>498</sup> e monitorandone i relativi dati in un Report annuale delle attività dei CSV e che, da tempo – tramite i centri monitorati – collabora con gli uffici di esecuzione penale esterna<sup>499</sup>.

Un congegno questo, ben ideato dall'amministrazione statale che, dopo aver stipulato con il Forum del Terzo settore, si è premurata di favorire il reperimento della forza lavoro volontaria, anche e soprattutto in considerazione dei limiti – ampiamente già evidenziati nella presente dissertazione<sup>500</sup> – che tali enti non profit incontrano nel reclutare il proprio personale, soprattutto nei casi in cui questi debba rivestire anche una particolare specializzazione.

In questo piano, il CSV net ed, in particolare, i CSV territoriali sono preposti, sinergicamente, ad un ruolo di sostegno e coordinamento della collaborazione tra ETS, UEPE<sup>501</sup> e tribunali, supervisionando l'intero progetto di esecuzione penale esterna (art. 2 para 4).

Il nucleo dell'intesa in esame è l'art. 2 che oltre ad indicare le attività<sup>502</sup> – non retribuite – a cui gli ammessi ai lavori di pubblica utilità sono destinati, evidenzia la

---

<sup>497</sup> I centri di servizi di volontariato sono figure già note, nonché disciplinate dal CTS che nell'art. 63 indica le attività che questi devono svolgere ed i servizi da erogare.

<sup>498</sup> Dati reperibili in [www.csvnet.it](http://www.csvnet.it).

<sup>499</sup> A titolo esemplificativo, si pensi al Protocollo d'intesa tra Ufficio Interdistrettuale Esecuzione Penale Esterna per il Lazio, Abruzzo e Molise e i Centri Servizi per il Volontariato del Lazio, Abruzzo e Molise – 25 settembre 2018, consultabile in [https://volontariatolazio.it/wp-content/uploads/2021/11/Protocollo\\_CSVLazio\\_UIEPE.pdf](https://volontariatolazio.it/wp-content/uploads/2021/11/Protocollo_CSVLazio_UIEPE.pdf).

<sup>500</sup> Si veda Cap. III, para. 6.

<sup>501</sup> Art. 3 para 2. *“L'Uepe territorialmente competente, che redige il programma di trattamento, si impegna a conciliare le esigenze della persona sottoposta alla messa alla prova con quelle del Centro di servizio per il volontariato e dell'ente del terzo settore che ha volontari, sia nella fase di istruzione del procedimento di messa alla prova, sia durante l'esecuzione dell'attività di pubblica utilità, anche in funzione di eventuali variazioni del programma dell'attività lavorativa, da sottoporre all'approvazione del giudice competente”*.

<sup>502</sup> Art. 2 para 2. Le attività di pubblica utilità indicate rientrano nei settori di impiego dell'art. 2, comma 4, lettere a), b), c), d), e), f) del D.M. 88/2015. In particolare, esse sono: a) prestazioni di lavoro per finalità sociali e sociosanitarie nei confronti di persone alcolodipendenti e tossicodipendenti, diversamente abili, malati, anziani, minori e stranieri; b) prestazioni di lavoro per finalità di protezione civile, anche mediante soccorso alla popolazione in caso di calamità naturali; c) prestazioni di lavoro per la fruibilità e la tutela del patrimonio ambientale, ivi compresa la collaborazione ad opere di prevenzione incendi, di salvaguardia del patrimonio boschivo e forestale o di particolari produzioni agricole, di recupero del demanio marittimo, di protezione della flora e della fauna con particolare riguardo alle aree protette, incluse le attività connesse al randagismo degli animali; d) prestazioni di lavoro per la fruibilità e la tutela del patrimonio culturale e archivistico, inclusa la custodia di biblioteche, musei, gallerie o pinacoteche; e) prestazioni di lavoro nella manutenzione e fruizione di immobili e servizi pubblici, inclusi ospedali e case di cura, o di beni del demanio e del patrimonio pubblico, compresi giardini, ville e parchi, con esclusione di immobili utilizzati dalle Forze armate o dalle Forze di polizia; f) prestazioni di lavoro inerenti a specifiche competenze o professionalità del soggetto.

necessità che tramite le suddette prestazioni si favorisca, altresì, un “*percorso di revisione critica delle proprie condotte devianti e di promozione dei valori della legalità e solidarietà*”<sup>503</sup>.

### **3.3. L’attuazione a livello locale dei Protocolli nazionali: il Lazio in numeri**

Richiamato il contenuto principale dei due protocolli nazionali, è giunto il momento di vagliarne la loro attuazione a livello locale, restringendo l’indagine, come preannunciato, alla regione Lazio ed all’interno di questa ai Tribunali di Roma, Cassino e Frosinone per ragioni di prossimità territoriale.

Muovendo dal primo, l’elenco delle convenzioni stipulate con gli ETS per lo svolgimento dei lavori di pubblica utilità comprende circa 44 enti non profit, con una media di 15 posti a disposizione in ognuno di questi, considerando le oscillazioni massime (ad esempio n. 110 condannati per l’Associazione volontari Capitano Ultimo Onlus<sup>504</sup>) e minime (ad esempio n. 3 imputati per l’associazione Markiosocial ONLUS<sup>505</sup>) di imputati/condannati accolti<sup>506</sup>.

I numeri diminuiscono se si esaminano le convenzioni stipulate dagli altri Tribunali laziali.

Allo stato, il Tribunale di Cassino ha posto in essere 24 convenzioni con altrettanti ETS, arrivando ad contare circa 120 posti a disposizione – riservati a soggetti condannati e imputati – per lo svolgimento dei lavori di pubblica utilità, con una media di 5 posti ad ente, bilanciati i valori minimi (es. associazione Per noi donne insieme contro la violenza, n.2 posti) e quelli massimi (es. Aipes n. 27 posti)<sup>507</sup>.

Più virtuoso, ad oggi, risulta essere il Tribunale di Frosinone che ha stipulato circa 45 convenzioni con ETS, doppiando, tuttavia, il vicino cassinate solo per il numero dei

---

<sup>503</sup> Art. 2 para 11 del Protocollo con il CSV net.

<sup>504</sup> Tale associazione destina i condannati ad attività di manutenzione delle aree verdi, attività di orticoltura sociale, attività di riassetto e pulizie dei locali di laboratorio e di alloggio per persone fragili, attività di laboratorio e tessitura a mano, attività di sostegno alla mensa sociale per persone in povertà. La convenzione è in essere dal 19.1.2024 fino al 18.1.2029.

<sup>505</sup> È una ONLUS che svolge attività di formazione diretta ad avvicinare principalmente disoccupati e migranti al mondo del lavoro, per ulteriori approfondimenti <https://www.markiosocial.com/chi-siamo/>.

<sup>506</sup> Per un approfondimento sui singoli enti stipulanti si veda <https://www.tribunale.roma.giustizia.it/convenzioni.aspx?pnl=1>.

<sup>507</sup> Il conteggio non tiene conto delle Convenzioni per i lavori di pubblica utilità che il Tribunale di Cassino ha stipulato con le enti profit ed enti pubblici. Per una consultazione della totalità degli enti si veda [https://www.tribunalecassino.it/convenzioni\\_di\\_pubblica\\_utilita.aspx](https://www.tribunalecassino.it/convenzioni_di_pubblica_utilita.aspx).

contratti firmati, non anche per quello, di maggior rilievo, delle occupazioni di pubblica utilità riservate<sup>508</sup>.

Invero, volendosi addentrare, anche in questo caso, in un rapido conteggio dei posti a disposizione, si arriva alla cifra di 180 posti, considerando in media la disponibilità di 4 ospiti ad ente (picco minimo n. 1 posto, ad esempio per VER.BENE ODV, picco massimo n. 12 posti per l'Associazione Associazione La Rosmarina O.D.V.<sup>509</sup>), poco più dei 140 offerti dalle convenzioni del Tribunale limitrofo.

La legge dei numeri, impietosamente oggettiva, parla da sé: che si guardi al dato quantitativo delle convenzioni poste in essere dai Tribunali di Roma, Cassino, Frosinone o a quello dei posti messi a disposizione dagli enti/associazioni convenzionati, il risultato appare, comunque, non appagante. E lo diventa ancor di più se si considera un ulteriore numero, finora non ancora evidenziato: quello relativo agli imputati e condannati che attraversano il circondario laziale<sup>510</sup>, notoriamente elevato.

Senz'altro i risultati auspicati in forza della portata apparentemente sistemica del protocollo non hanno rispecchiato le attese legittimamente riposte sulla diffusività del Forum firmatario dell'intesa, che – per mezzo dei soggetti rappresentati – è radicato in ben 158.000 sedi territoriali, circa venti volte il numero dei comuni (7.896) che attualmente si contano in Italia<sup>511</sup>.

Le medesime valutazioni possono essere ripetute a tenore invariato anche per il protocollo con il CSV net, e ciò in considerazione della capillare presenza dei centri di servizio per il volontariato sul territorio della penisola, i quali – come evidenziato nella stessa intesa – si articolano “in 300 “punti di servizio”, tra sedi centrali e sportelli, nella quasi totalità delle province italiane e con 825 addetti; i Centri erogano oltre 177 mila servizi a 48.400 organizzazioni non profit, soprattutto piccole o poco strutturate”<sup>512</sup>.

---

<sup>508</sup> L'elenco delle convenzioni stipulate dal Tribunale di Frosinone per i lavori di pubblica utilità è consultabile in [https://www.giustizia.it/giustizia/page/it/convenzioni\\_accordi\\_protocolli?facetNode\\_1=2\\_8&facetNode\\_2=2\\_8\\_21&facetNode\\_3=3\\_2\\_4&facetNode\\_4=3\\_2\\_4\\_8&selectedNode=1\\_1%282024%29](https://www.giustizia.it/giustizia/page/it/convenzioni_accordi_protocolli?facetNode_1=2_8&facetNode_2=2_8_21&facetNode_3=3_2_4&facetNode_4=3_2_4_8&selectedNode=1_1%282024%29).

<sup>509</sup> In data 20 marzo 2025 c'è stata stipulata una integrazione della convenzione per lo svolgimento dei lavori di pubblica utilità tra il Ministro della Giustizia e l'Associazione “La Rosmarina O.D.V.”, con la quale il predetto Ente ha comunicato la disponibilità ad un aumento dei posti da 5 a 12.

<sup>510</sup> Per i dati relativi ai flussi del contenzioso penale del Tribunale di Roma si veda [https://www.giustizia.it/cmsresources/cms/documents/3giusagile\\_uniroma1\\_modorgrepuugg\\_trib\\_roma.pdf](https://www.giustizia.it/cmsresources/cms/documents/3giusagile_uniroma1_modorgrepuugg_trib_roma.pdf).

<sup>511</sup> I comuni rilevati nell'annualità in corso (2025) sono 7.896, ma il numero può variare a seconda dei processi di aggregazione e fusione di comuni che si sono intensificati negli ultimi anni.

<sup>512</sup> Tali dati sono riportati nelle premesse del Protocollo, in cui è richiamato il Rapporto annuale realizzato da CSV net. Per un ulteriore approfondimento sui dati si veda <https://csvnet.it/csv/report-attivita-csv> in cui sono presenti i report delle attività (ultimo aggiornamento risalente all'anno 2020).

E se non è la legge dei numeri ad errare, il rapporto matematico – circa venti enti firmatari per ogni comune – avrebbe suggerito esiti ben più dirompenti – circa il *quantum* di convenzioni stipulate e di imputati ospitati – rispetto a quelli risultanti dagli sforzi di collaborazione profusi dai Tribunali laziali con gli Enti del Terzo settore del territorio.

#### **4. ETS e area penale esterna: quali criticità?**

Il bilancio risultante dai predetti numeri è quello di una amministrazione condivisa che, pur essendo in moto, non riesce a decollare.

Una sorta di *vorrei, ma non posso*, si conceda l'espressione colloquiale che, tuttavia, fotografa con precisione lo *status quo* dell'attività degli ETS nell'area dell'esecuzione penale esterna nel territorio laziale.

E le ragioni, almeno quelle più evidenti, alla base di questo sistema che funziona solo a metà, sembrerebbero coincidere proprio con quelle criticità normative e giurisprudenziali già evidenziate nel corso della dissertazione<sup>513</sup>.

Con la differenza che, se in precedenza sono state rilevate sul piano teorico ed inquadrare in quello dogmatico, ora le medesime criticità si ripresentano, in modo tangibile e percepibile, sul piano della realtà.

E, invero, a parere di chi scrive, i principali ostacoli che si frappongono ad un più proficuo apporto degli ETS nell'accoglienza dei condannati/imputati per lo svolgimento dei lavori di pubblica utilità ai fini dell'affidamento con messa alla prova e delle sanzioni sostitutive sono essenzialmente due: il divieto di rimborsare i fattori produttivi, tra cui il personale qualificato, e, connesso a questo, l'assenza, nell'organigramma degli enti, di volontari o lavoratori specializzati.

L'area penale esterna è, almeno in astratto, uno degli ambiti elettivi del Terzo settore, strettamente connessa alle sue finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale.

I servizi che gli enti non profit offrono, attuando percorsi di inclusione sociale ed avviando a una professione il soggetto interessato, rientrano, infatti, a pieno titolo nell'alveo delle attività di interesse generale delineate dal legislatore ed, in particolare, in quelle relative all'inserimento ed al reinserimento nel mercato del lavoro.

---

<sup>513</sup> Cap. III, para. 4.1, 4.2.3., 6 e 7.

E se tali rilievi non fossero ancora persuasivi, è lo stesso ordinamento ad individuare i volontari – appartenenti *ex lege* al Terzo settore – come coloro che incaricati di accompagnare, gradualmente, i soggetti ristretti nel mondo esterno.

Tutti i presupposti per l'attuazione di una efficace amministrazione condivisa con gli ETS sarebbero, quindi, presenti. Ed, invero, se si guardasse unicamente la cifra attinente agli enti coinvolti nelle convenzioni dei tribunali, il bilancio non sarebbe così negativo.

Senonché i dati che, al termine della valutazione, rivestono un peso determinante sono altri e riguardano, più che gli enti stipulanti, i numeri di posti che ognuno di questi è in grado di offrire per lo svolgimento dei lavori di pubblica utilità e che, ad esclusione di esigue eccezioni<sup>514</sup>, sono tutt'altro che elevati.

La capienza in media riscontrata è di circa 4 o 5 disponibilità per ogni organismo non profit, cifra questa che è spesso sottodimensionata rispetto alla grandezza dell'ente stesso.

E ciò, in quanto, da un lato tale accoglienza rappresenta un costo non economicamente sostenibile su larghi numeri da parte degli organismi *non profit*, le cui entrate, ad eccezione di quelli che svolgono attività economica senza finalità di lucro, sono costituite – e quindi dipendono – per lo più da donazioni private e sovvenzioni pubbliche.

In mancanza di queste, sarebbe difficile, se non addirittura impossibile, anche solo ipotizzare una partecipazione degli ETS all'esercizio delle funzioni amministrative, le quali rappresentano un onere<sup>515</sup> rispetto al quale l'ente potrà ottenere, al massimo, un rimborso parziale, fissato in termini stringenti.

In primo luogo, dunque, è la sostenibilità, *rectius* l'insostenibilità economica a rappresentare il maggiore limite all'attuazione dell'amministrazione condivisa nell'area penale esterna e, di conseguenza, alla realizzazione dei principi di sussidiarietà e solidarietà, fondamentali sulla carta, ma in concreto di non così agevole attuazione.

---

<sup>514</sup> Si pensi alla Comunità S. Egidio – ACAPAPS (in convenzione con il Tribunale di Roma) che fornisce sostegno agli indigenti presso strutture di assistenza ed ospita fino a n. 70 condannati/imputati.

<sup>515</sup> I costi sono rilevanti: oltre a quelli necessari per la formazione del soggetto ospitato, rilevano anche gli oneri assicurativi e la conformità delle sedi in cui il soggetto opera alle previsioni in materia di sicurezza e di igiene degli ambienti di lavoro; assicurano, altresì, il rispetto delle norme e la predisposizione delle misure necessarie a tutelare, anche attraverso appositi dispositivi di protezione individuale, l'integrità fisica e morale dei soggetti in messa alla prova, secondo quanto previsto dal decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81 (art. 3, decreto 8 giugno 2015, n. 88, consultabile in [www.normattiva.it](http://www.normattiva.it)).

Quanto affermato trova riscontro nei testi – “fotografia” – delle convenzioni summenzionate: in ognuno di questi è presente l’articolo dedicato alle condizioni economiche secondo cui *“gli oneri per la copertura assicurativa contro gli infortuni e le malattie professionali, nonché riguardo alla responsabilità civile verso terzi, dei soggetti avviati al lavoro di pubblica utilità, è a carico dell’ente, che provvederà, in caso di eventuale sinistro, ad effettuare tempestivamente le comunicazioni agli uffici competenti”*.

Con la precisazione, che *“se previsti, l’ente potrà beneficiare di eventuali finanziamenti pubblici per far fronte ai predetti costi”*.

Nelle migliore delle ipotesi, quindi, l’ente potrà ambire ad essere destinatario di sovvenzioni pubbliche<sup>516</sup> qualora vinca il confronto con gli altri pretendenti<sup>517</sup> evenienza questa, allo stato, considerevolmente propiziata dai significativi fondi messi a disposizione dal Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza<sup>518</sup>.

Le suddette convenzioni, peraltro, come formulate, sembrerebbero non prevedere nemmeno il rimborso spese a piè di lista, ammesso, invece, per le altre forme di co –

---

<sup>516</sup> Il Codice del Terzo Settore ha previsto l’istituzione di finanziamenti diretti, ex artt. 72 – 76 CTS. Secondo autorevole dottrina (L. GORI, *Terzo Settore e Costituzione*, cit., p. 246 ss.) tali sovvenzioni si dovrebbero qualificare alla stregua di *“erogazione diretta di denaro, in via ordinaria o straordinaria, del tutto gratuita e senza obbligo di restituzione da parte del beneficiario”*. Accanto alle sovvenzioni dirette, rilevano anche gli strumenti di finanziamento indiretto, intendendosi come tali le agevolazioni fiscali per gli ETS, che li avvantaggiano in modo diverso dall’attribuzione diretta di denaro. Nell’ambito di tale categoria rientrano: le detrazioni e le deduzioni dall’imposizione fiscale per le donazioni a favore degli ETS (sul punto si veda A. BARAGGIA, *I vincoli normativi sul settore non profit*, in *Riv. trim. Dir. Pubb.*, 3, 2010, pp. 735 – 777); il *social bonis* ex art. 81 CTS, i titoli di solidarietà ex art. 77 CTS, la normativa sul finanziamento alle imprese sociali ex art. 18 d. lgs. n. 112 del 2017. Accanto a tali strumenti, L. GORI qualifica quale ulteriore forma di finanziamento indiretto agli ETS quella del cd. *cinque per mille* (disciplinato dal d. lgs. 111 del 2017) con il quale i contribuenti decidono di destinare parte delle proprie imposte a determinati soggetti già selezionati; parallelamente, lo Stato abbandona la propria escussione.

<sup>517</sup> Al momento della redazione del presente elaborato, è prossimo alla scadenza (il 30 settembre 2025) l’avviso pubblico *“Costruire futuro: seconda edizione”* per la concessione di finanziamenti finalizzati al miglioramento della vita detentiva e al reinserimento sociale delle persone private della libertà personale mediante interventi ed azioni di natura trattamentale negli istituti penitenziari del Lazio. Perfezionamento delle prenotazioni nn. 54535/2025 sul capitolo U0000R45925 e 54534/2025 sul capitolo U0000R46523 a favore di creditori diversi per la somma complessiva di € 250.000,00. Esercizio finanziario 2025, adottato con determinazione n. G10594 del 12 agosto 2025 dalla Regione Lazio (L. R. 8 giugno 2007, n. 7 - D.G.R. 644/2025), consultabile per intero in <https://www.regione.lazio.it/documenti/86938>. La finalità di tale avviso è quella di promuovere *“interventi per il miglioramento della vita detentiva e del reinserimento sociale delle persone private della libertà personale mediante interventi ed azioni di natura trattamentale, da realizzare presso gli Istituti Penitenziari del Lazio”*. Due annotazioni meritano di essere svolte: i destinatari di tale finanziamento sono *organizzazioni (associazioni, cooperative ed altre forme legali equivalenti) no profit, aventi sede legale nel Lazio e che abbiano nel proprio statuto uno scopo attinente alle tematiche trattamentali*, non essendo, altresì, richiesto che abbiano la qualifica di ETS; inoltre, nell’avviso sono indicate dettagliatamente le spese che possono trovare copertura nei fondi pubblici attribuiti.

<sup>518</sup> Per un approfondimento sui fondi destinati al Terzo Settore si veda <https://pnrr.forumterzosettore.it/>. In particolare, 3,12 miliardi ai euro è l’importo totale dei progetti P.N.R.R. che coinvolgono gli Ets. Per consultare il report sulla situazione attuale, ad un anno dalla scadenza dell’impiego dei fondi, si veda <https://www.openpolis.it/il-terzo-settore-nel-pnrr-a-un-anno-dalla-conclusione/>.

amministrazione contemplate dal CTS ed, in particolare, per le convenzioni ex art. 56 CTS.

All'aspetto economico si ricollega anche il secondo limite proprio dell'azione degli ETS nell'area penale esterna: l'insufficienza o l'assenza di personale qualificato e professionale, dovuta alla mancanza di risorse per remunerarlo, se si escludono le sovvenzioni pubbliche<sup>519</sup>.

L'analisi empirica dell'attività degli organismi non profit ha riscontrato tale profilo come un elemento di criticità nella disciplina legislativa, prima ancora che nella realtà concreta.

Ed invero, la collaborazione degli ETS con i tribunali e l'UEPE non può poggiare esclusivamente sull'opera dei volontari attivisti all'interno degli ETS, dal momento che lo svolgimento di lavori di pubblica utilità costituisce, nell'odierno sistema penale, un viatico per il condannato/imputato, ben più complesso del semplice svolgimento di mansioni materiali o apprendimento di un mestiere. L'affidamento con messa alla prova e la sanzione sostitutiva – al pari delle altre misure alternative alla detenzione – constano, infatti, di azioni di sensibilizzazione volte a favorire *“nell'imputato e nel condannato l'accettazione della funzione riparativa della misura”*<sup>520</sup> e mirano alla rieducazione dello

---

<sup>519</sup> La disciplina di assunzione dei lavoratori cambia a seconda del tipo di ETS, risultando più stringente per le ODV e APS. Per un approfondimento, si veda <http://fip.cantiereterzosettore.it/riforma/amministrazione/lavoro-nel-terzo-settore>. In linee generali e muovendo proprio da quest'ultime, le organizzazioni di volontariato possono assumere lavoratori esclusivamente nei limiti necessari al loro regolare funzionamento oppure nei limiti occorrenti a qualificare o specializzare l'attività svolta. Ai sensi dell'art. 17 CTS, gli eventuali lavoratori non possono avere un rapporto associativo con l'Organizzazione di volontariato. In ogni caso, il numero dei lavoratori impiegati non può essere superiore al 50% del numero dei volontari (non più di 5 persone retribuite ogni 10 volontari, ad esempio). In relazione alle associazioni di promozione sociale, ex art. 36 CTS queste possono assumere lavoratori se necessario ai fini dello svolgimento dell'attività di interesse generale e al perseguimento delle finalità. In ogni caso, il numero dei lavoratori impiegati nell'attività non può essere superiore al 50% del numero dei volontari (non più di 5 persone retribuite ogni 10 volontari, ad esempio) o al 20% del numero degli associati (non più di 20 persone retribuite ogni 100 associati, ad esempio). Quest'ultimo parametro è stato aumentato nel 2024 con la legge n. 104 del 2024. L'innalzamento è significativo, in quanto – come rilevato da autorevole dottrina (A. FICI, *Nuove modifiche al codice del terzo settore: tra semplificazioni e chiarimenti*, in *FondazioneTerzoJus.it*, 22 luglio 2024) *“a prescindere dal numero di lavoratori impiegabili – sulla base del rapporto con il numero di volontari o di associati – le APS devono comunque avvalersi primariamente di volontari. E tale elemento rende le APS diverse dalle imprese sociali”*. In generale, i lavoratori degli enti del Terzo settore hanno diritto a un trattamento economico e normativo non inferiore a quello previsto dai contratti collettivi. In ogni caso, in ciascun ente del Terzo settore, la differenza retributiva tra lavoratori dipendenti non può essere superiore al rapporto uno a otto, da calcolarsi sulla base della retribuzione annua lorda. Gli enti del Terzo settore danno conto del rispetto di tale parametro nel proprio bilancio sociale o, in mancanza, nella relazione di missione.

<sup>520</sup>In questi termini si esprime il Protocollo tra il Ministero della Giustizia ed il Forum del Terzo Settore, che prevede, altresì, che le attività rieducative devono perseguire: lo sviluppo del senso di cittadinanza, di giustizia e il rispetto delle leggi; la promozione della cultura della legalità, come forma di prevenzione della recidiva e di garanzia della sicurezza sociale; l'accettazione delle sanzioni in un'ottica di assunzione di responsabilità e desiderio di riparazione; la promozione di comportamenti orientati ad una responsabile partecipazione alla vita sociale; la promozione di programmi e percorsi individualizzati di inclusione sociale,

stesso, ristabilendo la sua connessione con la società civile, interrottasi con la commissione dell'illecito.

Ciò posto, il compimento di siffatto percorso catartico e, con esso, la sua possibilità di successo, esige che il condannato/imputato sia guidato da operatori specializzati, dotati di un'adeguata formazione, comprensiva di capacità di ascolto, sensibilità ed abilità di mediazione che consentano loro di instaurare un rapporto di fiducia con l'imputato/condannato, superando i reciproci pregiudizi che potrebbero manifestarsi.

La rilevanza di tali figure professionali e qualificate sembrerebbe essere stata ormai colta anche dal legislatore che, nell'ambito della riforma introduttiva della giustizia riparativa, ha previsto l'istituzione, presso il Ministero della giustizia, dell'elenco<sup>521</sup> contenenti i nominativi dei “*mediatori esperti in programma di giustizia riparativa*”<sup>522</sup>”.

Se la necessità di avvalersi di figure qualificate sussiste per ricorrere alla giustizia riparativa, è indubbio che analoga esigenza ricorra anche per lo svolgimento del lavoro di pubblica utilità come messa alla prova o sanzione sostitutiva, nell'ambito dei quali la prestazione dell'attività lavorativa rappresenta solo un segmento di un più complesso percorso rieducativo.

E, così, appurata tale necessità, si torna alla criticità rilevata in origine: la presenza di personale qualificato implica la sua remunerazione. E la sua remunerazione, a sua volta, implica la disponibilità di risorse che gli ETS, da soli, nella maggior parte dei casi, non posseggono sufficientemente.

In quest'ottica, risulta degno di menzione l'avviso pubblico della Regione Lazio per la concessione di sovvenzioni da destinare alla promozione del miglioramento della vita

---

di volontariato a favore della comunità o di giustizia riparativa, con finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale.

<sup>521</sup> Art. 60 del D. lgs. 30 dicembre 2022, n. 150, in *www.normattiva.it*. L'elenco dei mediatori esperti in giustizia riparativa è istituito presso il Ministero della giustizia ai sensi dell'art. 3 del decreto ministeriale 9 giugno 2023 adottato con il concerto del Ministro del Lavoro e delle politiche sociali e del Ministro dell'Università e della ricerca. In particolare, sul punto si veda G. DARAIO, *Le precondizioni per la concreta operatività del sistema restorative justice*, in *Proc. pen. e giustizia numero straordinario*, 2023, p. 59 – 66. L'Autore afferma che la “delicatezza del ruolo del mediatore, così come delineato, ha indotto a prevedere ch'esso possa essere ricoperto solo da chi, già in possesso di un diploma di laurea, abbia acquisito la qualifica di mediatore esperto in programmi di giustizia riparativa (superando una prova tecnico pratica all'esito di un apposito corso di formazione organizzato e gestito dai Centri per la giustizia riparativa con la collaborazione delle Università) ed abbia ottenuto l'iscrizione dell'elenco ministeriale.

<sup>522</sup> Per un approfondimento, si veda [https://www.giustizia.it/giustizia/page/it/elenco\\_mediatori\\_giustizia\\_riparativa](https://www.giustizia.it/giustizia/page/it/elenco_mediatori_giustizia_riparativa). I mediatori esperti in giustizia riparativa sono i soggetti – terzi, imparziali e adeguatamente informati – abilitati a svolgere i programmi di giustizia riparativa previsti dall'art. 53 del decreto legislativo n. 150 del 2022, consentendo alla vittima del reato, alla persona indicata come autore dell'offesa e ad altri soggetti appartenenti alla comunità di partecipare liberamente, in modo consensuale, attivo e volontario, alla risoluzione delle questioni derivanti dal reato.

detentiva e al reinserimento sociale delle persone private della libertà personale mediante interventi ed azioni di natura trattamentale negli istituti penitenziari del Lazio (deliberazione della Giunta regionale n. 644 del 24/07/2025)<sup>523</sup>.

Tra le spese contemplate in tale avviso (lettera F del bando) rientrano anche quelle “di addestramento e formazione del personale se generiche e finalizzate a formare un profilo professionale con eventuale rilascio di attestato finale/certificazione di formazione professionale” e del personale non docente, quest’ultimo sottoposto al limite del rimborso pari al 10% del costo totale del progetto finale<sup>524</sup>.

Ma, in disparte tale parentesi, il problema strutturale permane.

In tale ambito, l’attività degli ETS, infatti, è destinata a ridursi se la sua sostenibilità continuerà ad essere legata a sovvenzioni contingentate e non già, ad esempio, all’istituzione di un fondo permanente dedicato all’area penale esterna, con risorse vincolate ed erogabili previo accertamento del possesso di determinati requisiti da parte degli enti beneficiari, del perseguimento di più specifiche finalità e di una costante vigilanza sull’attività di amministrazione “delegata”.

### ***5. La natura giuridica delle Convenzioni***

Tanto premesso, occorre chiedersi se una possibile soluzione alla definizione delle suddette criticità, riscontrate sul piano empirico, non possa passare dal corretto inquadramento giuridico delle convenzioni esaminate e dall’applicazione della relativa disciplina.

In questa inversione metodologica, che muove dal caso concreto per risalire alla categoria astratta, il primo quesito da porsi riguarda proprio la natura giuridica degli accordi stipulati dall’amministrazione statale e, segnatamente, dal Ministero della Giustizia e dai Tribunali da un lato e dagli ETS dall’altro.

Alcun tipo di suggerimento può desumersi dalla formulazione letterale di tali convenzioni che si riferiscono in modo del tutto indeterminato ora ad *accordi* ora a

---

<sup>523</sup> Avviso pubblico "Costruire futuro: seconda edizione" cit., vedi nota n. 517.

<sup>524</sup> Nell’avviso “Costruire futuro: seconda edizione”, si subordina il rimborso dei pagamenti alla loro prova da fornire *mediante fatture quietanzate e rispettivi bonifici bancari e/o postali, o documenti contabili aventi forza probatoria equivalente*; si precisa, inoltre, che *“le spese certificate che non corrispondono alla definizione di “spesa effettivamente sostenuta” non saranno prese in considerazione. Qualora le spese effettivamente sostenute risultassero inferiori a quelle previste nel progetto approvato o non pertinenti, il finanziamento sarà ridotto e le somme recuperate con le modalità previste dalla normativa vigente”*.

*convenzioni* da promuovere ed incentivare; nella totalità degli atti esaminati<sup>525</sup>, la norma ivi richiamata è l'art. 2 del decreto del 26 marzo 2001 contenente le Norme per la determinazione delle modalità di svolgimento del lavoro di pubblica utilità<sup>526</sup>, a cui nel protocollo d'intesa con il Forum del Terzo settore si aggiunge l'ulteriore generico riferimento al d. lgs. n. 117 del 2017.

La predetta ricognizione, dunque, parrebbe porre l'interprete di fronte all'interrogativo se le convenzioni disciplinate dall'art. 2 del decreto del 26 marzo 2001 coincidano con quelle previste dall'art. 56 del CTS, introdotte a distanza di quindici anni dalle prime.

In altre parole, se la codificazione delle convenzioni del codice del terzo settore costituisca un *genus* in cui siano suscettibili di essere ricomprese anche quelle anteriori alla sua entrata in vigore.

La risposta a tale dubbio ermeneutico rileverebbe, come nella maggiore parte delle questioni teoriche, non solo sul piano dogmatico ma anche su quello pratico di applicazione della relativa disciplina, particolarmente stringente e fin troppo specifica<sup>527</sup>, come si vedrà, per assurgere a categoria generale in cui poter sussumere, *tout court*, tutti gli accordi tra amministrazioni ed ETS alla stessa precedenti. Analizzando la rispettiva normativa, non solo le convenzioni dell'art. 2 del decreto del 26 marzo 2001 non parrebbero integrare una figura speciale rispetto a quelle dell'art. 56 CTS, ma sarebbero addirittura incompatibili con queste sotto una pluralità di profili.

---

<sup>525</sup> Si consideri, a titolo esemplificativo, la Convenzione tra il Tribunale di Roma e l'Ente ASD APS POLISPORTIVA PIAN DUE TORRI per lo svolgimento del lavoro di pubblica utilità (art. 2 D.M. 26 marzo 2001) che richiama espressamente "l'art. 2, comma 1, del decreto ministeriale 26 marzo 2001, emanato a norma dell'art. 54, comma 6, del D. lgs n. 274/2000" ed il suo contenuto nei limiti in cui afferma che tale decreto "stabilisce che l'attività non retribuita in favore della collettività è svolta sulla base di convenzioni da stipulare con il Ministero della Giustizia, o su delega di quest'ultimo, con il Presidente del Tribunale nel cui circondario sono presenti le amministrazioni, gli Enti o le organizzazioni indicati nell'art. 1, comma 1, del citato decreto ministeriale, presso i quali può essere svolto il lavoro di pubblica utilità". Tale convenzioni, insieme alle altre stipulate del Tribunale di Roma, è accessibile sul sito del Tribunale di Roma, in <https://www.tribunale.roma.giustizia.it/convenzioni.aspx?pn1=1>.

<sup>526</sup> Decreto 26 marzo 2001, Norme per la determinazione delle modalità di svolgimento del lavoro di pubblica utilità applicato in base all'art. 54, c. 6 del d.lgs. 274/2000, consultabile in [www.normattiva.it](http://www.normattiva.it).

<sup>527</sup> L'art. 56 CTS prevede, in sintesi, che le convenzioni siano stipulate solo con le organizzazioni di volontariato e le associazioni di promozione sociale, devono essere finalizzate allo svolgimento di attività e servizi di interesse generale in favore di terzi e le condizioni ivi previste devono risultare più favorevoli rispetto al ricorso al mercato. Inoltre, l'individuazione degli enti con i quali stipulare tali convenzioni deve avvenire tramite procedure comparative nel rispetto dei principi di imparzialità, pubblicità, trasparenza, partecipazione e parità di trattamento. Il comma 3 richiede particolari requisiti soggettivi alle organizzazioni di volontariato ed alle associazioni di promozione sociale. Infine, l'art. 56 prevede che le convenzioni consentano il solo rimborso delle spese effettivamente sostenute e documentate.

Senza indugiare sull'approfondimento della disciplina, il primo evidente elemento di inconciliabilità tra i due tipi di convenzioni riguarda l'aspetto soggettivo.

L'art. 56 si riferisce alle sole organizzazioni di volontariato ed alle associazioni di promozione sociale, iscritte da almeno sei mesi nel Registro unico nazionale del Terzo settore, così perimetrando i soggetti destinatari in modo ben più limitato di quanto emerge dall'art. 2 del decreto ministeriale che individua, quali contraenti, *enti o organizzazioni di assistenza sociale e volontariato*.

È possibile cogliere, nell'immediatezza della lettura, già due dati di divergenza: l'iscrizione nel RUNTS da almeno sei mesi e la qualifica di organizzazione di volontariato e associazione di promozione sociale, entrambe richieste soltanto dall'art. 56 CTS.

Se da un lato non sarebbe irragionevole trascurare l'onere di iscrizione pubblicitaria come dato distintivo almeno per le convenzioni stipulate in epoca anteriore alla sua introduzione con il CTS, resterebbe, comunque, fermo l'altro dato della veste soggettiva richiesta *sub specie* di organizzazioni di volontariato e associazioni di promozione sociale, figure queste certamente già note al tempo in cui veniva adottato il decreto ministeriale, il quale, nonostante ciò, ha comunque ampliato il novero degli enti contraenti<sup>528</sup>.

Dall'analisi dei profili soggettivi parrebbe, dunque, emergere un aspetto di specialità (*rectius* doppia specialità, per il regime pubblicitario e le forme soggettive) in capo alle convenzioni ex art. 56 CTS, che, di per sé, non escluderebbe ancora il rapporto di continenza, purché si operi un'inversione logica rispetto alla premessa rappresentata, qualificando come figura generale di convenzioni non già quelle dell'art. 56, bensì le altre disciplinate dal decreto ministeriale.

A tal punto, tuttavia, un nuovo dubbio si leva, ragionevolmente, circa la coerenza e la credibilità di un ragionamento che qualifica come generale l'istituto contenuto in una normativa speciale<sup>529</sup> e suscettibile di trovare applicazione unicamente rispetto allo svolgimento dei lavori di pubblica utilità. Considerando l'ambito oggettivo e quindi

---

<sup>528</sup> Le leggi istitutive delle ODV e delle APS sono, infatti, la Legge 11 agosto 1991, n. 266 "Legge-quadro sul volontariato"; Legge 7 dicembre 2000, n. 383 "Disciplina delle associazioni di promozione sociale", oggi entrambe abrogate e consultabili in [www.normattiva.it](http://www.normattiva.it).

<sup>529</sup> Il decreto ministeriale determina le modalità di svolgimento del lavoro di pubblica utilità e rinvia, nelle premesse, proprio all'art. 54, comma 6, del decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 274.

l'area di rilevanza delle convenzioni del decreto ministeriale, sarebbero queste ultime, infatti, a dover essere ritenute speciali rispetto a quelle dell'art. 56 CTS.

Insomma, ci si troverebbe al cospetto di una doppia specialità – art. 56 CTS per il profilo soggettivo, art. 2 del decreto 26 marzo 2001 per quello oggettivo – che, come sostenuto da autorevole dottrina<sup>530</sup>, specialità – in senso strettamente dogmatico – non è.

La conferma della diversità ontologica delle suddette convenzioni, peraltro, sembrerebbe giungere proprio dal dato empirico, nei limiti in cui tra i vari accordi si annoverano anche quelli i cui contraenti risultano essere ETS non integranti organizzazioni di volontariato o associazioni di promozione sociale.

A tal proposito, è sufficiente considerare il protocollo tra il Ministero della Giustizia ed il già citato Forum del Terzo settore, volto a promuovere la stipula di convenzioni con la generalità degli ETS, senza imporre alcuna limitazione soggettiva diversa dalla suddetta qualifica.

Ciò posto, in seguito all'entrata in vigore del Codice dei contratti pubblici, una terza tesi sembrerebbe affacciarsi sul panorama dogmatico delle proposte qualificatorie delle convenzioni in esame.

La valorizzazione del dato empirico relativo alla natura di enti del Terzo settore dei soggetti stipulanti consentirebbe, infatti, di sussumere gli accordi in quelle forme di amministrazione condivisa, atipiche rispetto alla co – programmazione e convenzioni del Codice del Terzo Settore, e, tuttavia, tipiche rispetto alla disciplina di cornice dettata dall'art. 6 del Codice dei contratti pubblici<sup>531</sup>.

Una atipicità strutturale e tipicità contenutistica che porterebbe ad estendere anche alle suddette convenzioni – limitatamente a quella stipulate dopo l'entrata in vigore del d. lgs. n. 36 del 2023 – quell'interpretazione, già sostenuta in questa sede<sup>532</sup>, di assenza di sinallagmaticità compatibile con il trasferimento di risorse economiche da un ente ad un altro, purché questo sia volto non già a remunerare la controparte, ma ad investire nel perseguimento del medesimo obiettivo che, nel caso di specie, sarebbe manifesto: la rieducazione e la reinclusione/inclusione del condannato/imputato al termine dei lavori di pubblica utilità.

---

<sup>530</sup> G. MARINUCCI – E. DOLCINI – G.L. GATTA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, VIII ed., Milano, 2019, p. 560 ss. Nei casi di specialità bilaterale, in cui le norme presentano elementi speciali ed elementi generali rispetto ai corrispondenti elementi dell'altra – il problema è individuare in astratto un criterio per stabilire quale norma speciale debba prevalere sull'altra.

<sup>531</sup> Per un approfondimento sulla disciplina dell'art. 6 si rimanda al Cap. III, para. 3, 4, 5, 6.

<sup>532</sup> Cap. III, para. 6.

Più agevolmente, aderendo a questa interpretazione, gli enti del Terzo settore sarebbero in grado di fronteggiare i costi necessari, compresi quelli di assunzione di ulteriore personale qualificato e di assistenza sociale dei soggetti ammessi ai lavori di pubblica utilità, i quali, parimenti, ne gioverebbero in conseguenza dell'incremento della capacità recettiva delle strutture.

Tale ricostruzione, tuttavia, per quanto suggestiva si espone ad almeno un rilievo critico.

Occorre, infatti, evidenziare che, ricorrendo all'amministrazione condivisa dell'art. 6 del d. lgs. n. 36 del 2023, si ridurrebbe non di poco la platea soggettiva degli enti stipulanti, ammettendosi la condivisione delle funzioni amministrative solo con organismi che abbiano assunto la qualifica di ente del Terzo settore, requisito questo, invece, non espressamente richiesto dai decreti ministeriali che si riferiscono genericamente a enti e organizzazioni di assistenza sociale o volontariato, precedendo, del resto, di gran lunga il Codice del Terzo Settore.

Anche sulle ripercussioni negative di tale scelta legislativa volta a circoscrivere l'area dell'amministrazione condivisa si è sufficientemente argomentato.

In questa sede, ci si limiterà, invece, ad operare una riflessione, di segno positivo, circa le conseguenze che discendono dalla qualifica di ETS in termini di applicazione della disciplina promozionale, e che, giustificherebbero, almeno in parte<sup>533</sup>, la limitazione soggettiva operata dal legislatore per l'amministrazione condivisa.

Il Codice del Terzo settore ha introdotto una serie di disposizioni atte a fornire agli enti risorse finanziarie sotto forma di finanziamenti di tipo diretto.

E così, l'art. 72 d. lgs. n. 117 del 2017, ha previsto l'istituzione di un Fondo per il sostentamento di progetti ed attività di interesse generale; l'art. 73 è dedicato al riordino delle risorse già disponibili presso il Ministero del Lavoro e delle politiche sociali da impiegare nelle attività del Terzo settore<sup>534</sup>; l'art. 74 contempla la concessione di

---

<sup>533</sup> Sotto un diverso profilo, la scelta di limitare le forme di amministrazione condivisa agli enti del terzo settore potrebbe spiegarsi alla luce dei controlli operati ex ante su tali organismi ai fini dell'assunzione della loro qualifica.

<sup>534</sup> Sul punto occorre menzionare la sentenza della Corte costituzionale n. 185 del 2018 (in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it)) la quale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del comma 3 nella parte in cui non prevede la previa intesa con la Conferenza Stato-Regioni sull'atto d'indirizzo con cui sono determinati gli obiettivi generali da perseguire con le risorse del Fondo, para. 9.2.2. *“Com'è noto, questa Corte ha più volte sottolineato che la disciplina con legge statale di finanziamenti in materie spettanti alla potestà legislativa regionale risulta compatibile con l'assetto costituzionale delle competenze solo ove siano previste, in ossequio al principio di leale collaborazione, forme di coinvolgimento delle Regioni nella gestione dei relativi fondi (ex plurimis, sentenze n. 189 del 2015, n. 168 e n. 50 del 2008, n. 222 del 2005, n. 424 e n. 16 del 2004). La sede di tale coinvolgimento regionale, per costante giurisprudenza costituzionale, va individuata nella Conferenza*

contributi per la realizzazione di progetti sperimentali elaborati anche in partenariato con gli enti locali, alle organizzazioni di volontariato; l'art. 75 contiene disposizioni di sostegno alle attività delle associazioni di promozione sociale; infine, l'art. 76 menziona i contributi per l'acquisto di veicoli per le attività sanitarie e beni strumentali<sup>535</sup>.

Tutte le suddette forme di finanziamento diretto agli enti del Terzo settore, sia pure apprezzabili soprattutto in ragione delle rilevate difficoltà di sostenibilità economica che questi organismi incontrano, suscitano, nondimeno, alcune perplessità che, se portate alle estreme conseguenze, solleverebbero addirittura dei dubbi circa la stessa legittimità costituzionale di tale disciplina<sup>536</sup>.

E ciò, in quanto, a ben vedere, ancora una volta il legislatore ha operato una perimetrazione soggettiva delle fattispecie promozionali limitando l'elargizione delle menzionate risorse finanziarie alle sole organizzazioni di volontariato (O.d.v.), associazioni di promozione sociale (A.p.s.) e fondazioni iscritte nel RUNTS e che svolgano le attività di interesse generale indicate<sup>537</sup>, ritenute espressione di una maggiore componente solidaristica alla luce del prevalente apporto dei volontari e della modalità di azione improntata alla mutualità<sup>538</sup>.

Tuttavia, se tali rilievi risultano validi rispetto alle organizzazioni di volontariato ed alle associazioni di promozione sociali, appaiono, invece, claudicanti rispetto alle

---

*Stato-Regioni, attraverso lo strumento dell'intesa sulle modalità di utilizzo e di gestione del fondo in questione (ex plurimis, sentenze n. 211 del 2016 e n. 273 del 2013). Nel caso di specie, invece, le disposizioni impugnate attribuiscono allo Stato la disciplina del ricordato fondo, in particolare attraverso la selezione delle aree prioritarie d'intervento e delle linee di attività finanziabili con le risorse dello stesso. L'incidenza sulle competenze delle Regioni, in assenza di una qualsiasi forma di coinvolgimento delle stesse, pertanto, determina una lesione del principio di leale collaborazione di cui all'art. 120 Cost., con assorbimento delle censure riferite agli altri parametri evocati".*

<sup>535</sup> L. GORI, *Terzo Settore e Costituzione*, cit., p. 248. L'Autore evidenzia che oltre ai predetti finanziamenti, sono previsti "contributi direttamente disposti ex lege a favore di associazioni (le cd. associazioni storiche), in ragione della loro finalità statutaria: in tali casi l'amministrazione è tenuta a procedere direttamente, senza alcun margine di discrezionalità, a favore di tali soggetti la cui meritevolezza è, in qualche misura, attestata dal legislatore". Nelle associazioni storiche si annovera, a titolo esemplificativo, l'Ente Nazionale Sordi, l'Associazione nazionale mutilati invalidi del lavoro.

<sup>536</sup> *Ibidem*.

<sup>537</sup> A. LOMBARDI, *Il rapporto tra enti pubblici e terzo settore*, in A. FICI (a cura di), *La riforma del terzo settore e dell'impresa sociale*, Napoli, 2016, p. 226 ss. L'Autore giustifica la limitazione soggettiva del legislatore affermando che "la concessione di contributi a vantaggio di soggetti del Terzo settore che svolgono attività di produzione o scambio di beni e servizi possa determinare un vulnus nella concorrenza tra operatori economici".

<sup>538</sup> In questi termini si esprimono anche le Linee guida sul rapporto tra pubbliche amministrazioni ed enti del Terzo settore negli artt. 55-57 del d.lgs. n. 117/2017 (codice del Terzo settore), approvate con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali 31 marzo 2021, n. 72, (consultabili in <https://www.lavoro.gov.it/notizie/pagine/adottate-le-linee-guida-sul-rapporto-tra-pubbliche-amministrazioni-ed-enti-del-terzo-settore>) che specificano che ODV e associazioni di promozione sociale, avvalendosi "prevalentemente dell'attività dei propri associati-volontari", esprimono "una connotazione di tipo solidaristico più marcata rispetto agli altri enti del Terzo settore".

fondazioni che, pur in assenza delle predette componenti di meritevolezza, rientrano a pieno titolo tra i destinatari delle risorse finanziarie. Le perplessità rispetto alla ragionevolezza di includere le fondazioni aumentano se si prendono in esame le considerazioni già rilevate dagli autori più avveduti<sup>539</sup>: in primo luogo tali organismi ben potrebbero esercitare attività di impresa, venendo così meno la giustificazione nella scelta dei destinatari delle risorse consistente sulla necessità di non ledere la concorrenza tra operatori economici, pure addotta da autorevole dottrina<sup>540</sup>; in secondo luogo, la Corte costituzionale<sup>541</sup> richiede, ai fini dell'applicazione della disciplina premiale, un indice di meritevolezza ben più pregnante della mera forma giuridica, da sola ritenuta insufficiente, esigendo una *giustificata connessione tra la specifica condizione che caratterizza tali soggetti e la ratio della misura di sostegno* che non è dato ravvisarsi nelle fondazioni.

Proprio tale qualificata connessione, *de iure condendo*, potrebbe allora assurgere a parametro selettivo per includere tra i destinatari dei finanziamenti diretti tutti quegli organismi che, a prescindere dalla qualifica formale, presentino tale indice di meritevolezza.

Un siffatto approccio, volto a valorizzare la sostanza al di là della forma più che la forma nella sostanza, consentirebbe di sostenere e promuovere – tramite l'applicazione della disciplina promozionale – anche tutti quegli enti del Terzo settore che per la

---

<sup>539</sup> L. GORI, *Terzo settore e Costituzione*, cit., p. 250.

<sup>540</sup> Vedi nota n. 537.

<sup>541</sup> Corte cost., 15 marzo 2022, n.72, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it). Circa l'indice di meritevolezza delle ODV, para. 7: “*la necessaria prevalenza della componente volontaristica nella struttura costitutiva delle ODV si associa al fatto che la disciplina dell'attività di interesse generale di tali enti è permeata da un vincolo particolarmente stringente anche in relazione al modo di svolgimento della stessa, preordinato a esaltare quella caratteristica di gratuità che connota l'attività del volontario. Ciò non è «neutrale» come, invece, sostenuto dal rimettente, perché preclude alle ODV la possibilità di ottenere dallo svolgimento dell'attività di interesse generale margini positivi da destinare all'incremento dell'attività stessa (salvo che per le attività diverse di cui all'art. 6 cod. terzo settore, che però possono essere solo «secondarie e strumentali rispetto alle attività di interesse generale)*”. In termini analoghi, para. 9: “*è la connotazione sostanziale a rendere ragione del contributo in questione, rivolto a enti in cui strutturalmente è prevalente la componente dei volontari e che, in forza della limitazione al rimborso delle spese, non potrebbero altrimenti reperire le risorse finanziarie necessarie all'acquisto o alla sostituzione degli automezzi e degli altri mezzi strumentali. Rileva quindi, a differenza di quei precedenti, una giustificata connessione tra la specifica condizione che caratterizza tali soggetti e la ratio della misura di sostegno. Nel giungere a tale conclusione di non fondatezza della questione sollevata nell'odierno giudizio, tuttavia, questa Corte non può non segnalare al legislatore che anche altri ETS si trovano o si possono trovare in una condizione ragionevolmente assimilabile a quella delle ODV. In particolare, ciò vale per le associazioni di promozione sociale che, in forza dell'art. 35, comma 1, cod. terzo settore, condividono il medesimo requisito della necessaria prevalenza dell'operare volontario delle persone associate; difatti, nell'impianto sistematico del citato codice, proprio in virtù dell'esistenza del medesimo carattere strutturale, le ODV e le associazioni di promozione sociale vengono accomunate sul piano dell'accesso a specifici regimi, come, ad esempio, nell'art. 56, in relazione alle convenzioni; nell'art. 67, relativamente all'accesso al credito agevolato; nell'art. 68, in relazione ai crediti privilegiati; nell'art. 72, in riferimento al finanziamento di progetti”.*

concreta scelta organizzativa di avvalersi di un significativo numero di volontari rispetto a quello dei dipendenti o per la spiccata dimensione solidaristica valutata alla luce dell'area di elezione delle proprie attività apparirebbero non meno meritevoli delle organizzazioni di volontariato e delle associazioni di promozione sociali<sup>542</sup>.

In questa estensione, a parere di chi scrive, sarebbero certamente da ricomprendersi gli enti del Terzo settore che partecipano all'esercizio delle funzioni amministrative nell'area dell'esecuzione penale esterna, il cui rilievo pubblicistico e la cui componente solidaristica sono senz'altro indiscussi.

## **6. I C.U.A.V. e gli ETS nella teoria ...**

Della centralità dell'aspetto economico – si badi non già d'impresa – per alimentare il Terzo settore sembra aver preso consapevolezza anche il legislatore contemporaneo.

La rilevanza di prevedere dei finanziamenti per gli ETS, direttamente nelle convenzioni o tramite l'erogazione di sovvenzioni, emerge, infatti, anche dall'analisi di un ulteriore istituto attinente all'area penale: la sospensione condizionale della pena nei confronti dei soggetti condannati per reati di violenza contro la persona<sup>543</sup>, subordinata alla partecipazione del condannato, a cadenza almeno bisettimanale ed al superamento con esito favorevole di specifici percorsi di recupero presso *enti o associazioni che si occupano di prevenzione, assistenza psicologica e recupero di soggetti condannati per i medesimi reati*, d'ora in poi C.U.A.V. (acronimo di Centri per uomini autori o potenziali autori di violenza di genere).

L'art. 6 comma 2 del decreto del 22 gennaio 2025, adottato in attuazione dell'art. 18 della legge 24 novembre 2023, n. 168, recante le “Disposizioni per il contrasto della violenza sulle donne e della violenza domestica”<sup>544</sup>, indica i requisiti strutturali ed

---

<sup>542</sup> Lo stesso auspicio è presente nella sentenza della Corte costituzionale, n. 72 del 2022 cit. nei limiti in cui il Giudice delle leggi afferma che “*Appare quindi auspicabile che il legislatore intervenga a rivedere in termini meno rigidi il filtro selettivo previsto dalla norma censurata in modo da permettere l'accesso alle relative risorse anche a tutti quegli ETS sulla cui azione – per disposizione normativa, come nel caso delle associazioni di promozione sociale, o per la concreta scelta organizzativa dell'ente di avvalersi di un significativo numero di volontari rispetto a quello dei dipendenti – maggiormente si riflette la portata generale dell'art. 17, comma 3, cod. terzo settore, per cui al volontario possono essere rimborsate «soltanto le spese effettivamente sostenute e documentate per l'attività prestata».*”

<sup>543</sup> In particolare, nei casi di condanna per il delitto previsto dall'articolo 575, nella forma tentata, o per i delitti, consumati o tentati, di cui agli articoli 572, 609 bis, 609 ter, 609 quater, 609 quinquies, 609 octies e 612 bis, nonché agli articoli 582 e 583 quinquies nelle ipotesi aggravate ai sensi degli articoli 576, primo comma, numeri 2, 5 e 5.1, e 577, primo comma, numero 1, e secondo comma.

<sup>544</sup> La disciplina costituisce una diretta attuazione della Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica (Convenzione di Istanbul), ratificata dall'Italia con la legge 27 giugno 2013, n. 77.

esperienziali che gli enti del Terzo Settore devono possedere per accedere alla procedura di accreditamento necessaria ad acquisire la qualifica di C.U.A.V.

In primo luogo, questi devono essere iscritti nell'apposito registro unico nazionale del Terzo settore (RUNTS). A tale onere si affiancano, poi, due ulteriori annotazioni: nell'elenco dei C.U.A.V. accreditati, istituito presso il Ministero della Giustizia, ed in quello, facoltativo, istituito presso le regioni ai sensi dell'art. 10, comma 1, dell'intesa tra Stato e Regioni<sup>545</sup>.

Quella prevista dall'attuale disciplina è, quindi, una stratificazione di regimi pubblicitari che producono effetti costitutivi della qualifica specifica – in questo caso di CUAV che si somma a quella di ETS – assumibile con la stessa iscrizione.

La procedura di accreditamento dei CUAV sottende una valutazione sistematica, volta a verificare il possesso degli attributi minimi, stabiliti dal legislatore, che i C.U.A.V. devono presentare per operare in modo efficace.

Come condizione di ammissibilità per lo svolgimento dei percorsi di recupero, l'accREDITAMENTO rappresenta, invero, null'altro che un controllo di secondo grado che si attesta sulla preesistente qualifica del Terzo settore, la presuppone e mira a verificare gli ulteriori elementi richiesti dalla normativa speciale.

La presenza di tali requisiti – stringenti e speciali – è proprio ciò che differenzia gli organismi che assumono la qualifica di C.U.A.V. dagli altri enti del Terzo settore.

L'interesse generale qui rilevante si restringe coincidendo con l'interesse dello stato e della collettività a recuperare il soggetto autore o potenziale autore dei reati di violenza. E per perseguirlo il legislatore richiede la presenza di organismi in prevalenza dedicati a questa missione.

In quest'ottica deve, quindi, leggersi il secondo requisito richiesto ai C.U.A.V. e, segnatamente, che la finalità statutaria o lo scopo sociale *prevalente* sia un'attività specificamente legate alla prevenzione ed al contrasto della violenza contro le donne, coerentemente con gli obiettivi della convenzione di Istanbul.

Tale requisito teleologico connota l'ente di per sé, quale organismo giuridico autonomo e distinto dai propri partecipanti, associati o volontari che, coerentemente con

---

<sup>545</sup> Ci si riferisce, in particolare, all'intesa adottata, ai sensi dell'art. 8, comma 6, della legge 5 giugno 2003, n. 131, tra il Governo, le regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano, sui requisiti minimi dei centri per uomini autori di violenza domestica e di genere, del 14 settembre 2022, in rep. atti n. 184/CSR, come modificata dall'intesa del 25 gennaio 2024, in rep. atti n. 9/CSR;

gli obiettivi dei C.U.A.V., devono, a loro volta, essere soggetti dotati di un alto livello di specializzazione coerente con la finalità dell'organismo.

L'importanza di siffatta specializzazione è testimoniata dalla disposizione dedicata alla descrizione dell'attività dei C.U.A.V. nei limiti in cui si prevede che la valutazione iniziale, la predisposizione dei programmi, lo svolgimento e la valutazione dell'esito dei percorsi di trattamento di recupero sono svolte da equipe dedicate, multidisciplinari, costituite da professionisti/e adeguatamente e specificamente formati e aggiornati sul tema della violenza di genere e dell'intervento con gli autori, al fine di garantire la capacità di fornire risposte adeguate a bisogni complessi<sup>546</sup>.

Il grado di dettaglio della disciplina non termina con tale previsione.

Il legislatore ha, infatti, provveduto ad indicare anche la composizione dell'equipe, che deve essere formata da almeno tre operatori e deve comprendere almeno un professionista con la qualifica di psicoterapeuta o psicologo con una formazione specifica nel campo della violenza di genere<sup>547</sup>.

L'elevata specializzazione che caratterizza tali centri, sia nelle finalità che nella composizione, impone un duplice ordine di riflessioni.

Da un lato ci si deve interrogare sulla possibilità che i C.U.A.V. perseguano scopi diversi e collaterali rispetto a quelli di prevenzione e contrasto alla violenza contro le donne, nei limiti in cui la disposizione legislativa prevede che quest'ultima sia la finalità *prevalente*, non già l'unica.

Dall'altro lato, tuttavia, pur ammettendo per ipotesi la compatibilità del contrasto alla violenza con fini ulteriori, un altro interrogativo si leverebbe spontaneamente: sarebbe davvero possibile per organismi così profondamente settorializzati anche nella loro struttura interna, perseguire altre finalità senza perdere o snaturare i suddetti requisiti fondamentali?

La risposta al primo quesito è quella più agevole da riscontare.

La disposizione del decreto 22 gennaio 2025 nei limiti in cui prescrive di “*avere nello statuto tra gli scopi sociali o tra le finalità, in maniera prevalente, attività specificamente legate alla prevenzione ed al contrasto della violenza contro le donne*”

---

<sup>546</sup> Art. 1, Allegato A, Linee guida per lo svolgimento delle attività e dei programmi di reinserimento e recupero per uomini autori di violenza, annesso al decreto ministeriale del 22 gennaio 2025, consultabili in [https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg\\_1\\_8\\_1.page?contentId=SDC1450541](https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_8_1.page?contentId=SDC1450541).

<sup>547</sup> L'equipe può comprendere altre figure professionali quali educatore professionale, assistente sociale, psichiatra, avvocato, mediatore interculturale, mediatore linguistico-culturale, criminologo.

stabilisce uno stretto collegamento tra le finalità e le attività da svolgere che appaiono compenstrate in un'endiadi.

Ciò consente di mutuare i caratteri tassativizzanti della nozione di prevalenza dalla disciplina generale del CTS relativa alle attività secondarie e strumentali<sup>548</sup> rispetto a quelle che occupano primariamente gli enti del Terzo settore. E volgendo lo sguardo ai criteri e limiti fissati dal decreto ministeriale per queste ultime<sup>549</sup>, il risultato interpretativo è il seguente.

Atteso che le finalità diverse dal contrasto alla violenza dovrebbero comunque rientrare in quelle di tipo civico, solidaristico e di utilità sociale, essendo i C.U.A.V. prima di tutti ETS, le attività a ciò preposte dovrebbero rispettare i seguenti parametri: i ricavi relativi alle attività impiegate per la realizzazione degli scopi collaterali non dovranno superiori al 30% delle entrate complessive né al 66% dei costi complessivi dell'ente del Terzo settore<sup>550</sup>.

La possibilità, poi, di svolgere attività diverse per perseguire scopi differenti dal contrasto alla violenza delle donne si scontra, sul piano della realtà, con l'alto tasso di specializzazione interna – organizzativa e professionale – richiesta ai C.U.A.V.<sup>551</sup>.

E valorizzando tale dato, giunge naturalmente anche la risposta al secondo quesito: le attività diverse che, in concreto, i C.U.A.V. potranno svolgere potranno essere unicamente quelle strumentali o afferenti all'area di elezione principale di contrasto alla violenza contro le donne.

Infine, il terzo requisito prescritto ai C.U.A.V. – coerentemente con i precedenti – è la stabilità degli stessi, declinata nello svolgimento dell'attività in modo continuativo (da almeno tre anni) ed in via ordinaria, mediante programmi per il trattamento e il recupero

---

<sup>548</sup> Art. 6 CTS: “*Gli enti del Terzo settore possono esercitare attività diverse da quelle di cui all'articolo 5, a condizione che l'atto costitutivo o lo statuto lo consentano e siano secondarie e strumentali rispetto alle attività di interesse generale, secondo criteri e limiti definiti con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da adottarsi ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, sentita la Cabina di regia di cui all'articolo 97, tenendo conto dell'insieme delle risorse, anche volontarie e gratuite, impiegate in tali attività in rapporto all'insieme delle risorse, anche volontarie e gratuite, impiegate nelle attività di interesse generale*”.

<sup>549</sup> Decreto ministeriale 19 maggio 2021, n. 107 Regolamento ai sensi dell'articolo 6 del decreto legislativo n. 117 del 2017 (Codice del Terzo settore), concernente l'individuazione di criteri e limiti delle attività diverse, in <https://www.lavoro.gov.it/documenti-e-norme/normative/Documents/2021/DI-107-del-19052021-art6-CTS-attivita-diverse-ETS.pdf>.

<sup>550</sup> Art. 3, decreto 19 maggio 2021, n. 107, cit.

<sup>551</sup> Sulla nozione di attività diverse, sia pure in relazione a quelle dell'art. 6 CTS, si veda Cons. Stato, sez. III, 11 luglio 2024, n. 6211, in [www.giustiziaamministrativa.it](http://www.giustiziaamministrativa.it).

di uomini autori di comportamenti violenti<sup>552</sup>. Insomma, un vero e proprio curriculum esperienziale che rileva come prerequisito dell'organismo che ambisca ad accreditarsi come C.U.A.V. e che rappresenta la concretizzazione di una disciplina in cui la legittimazione e la credibilità di tali centri si fonda proprio sull'alto tasso di professionalizzazione richiesto.

## 6.2 ... e nella pratica

La novella si appresta a compiere a breve il sesto anno di longevità da quando è entrata in vigore<sup>553</sup>, eppure dalla sua introduzione non è mai stata davvero applicata ed attuata<sup>554</sup>.

La procedura di accreditamento dei C.U.A.V. è ancora in corso<sup>555</sup> e nelle more deve intendersi in vigore la normativa transitoria<sup>556</sup> che, tuttavia, della versione originale, conserva unicamente la finalità rieducativa dei percorsi di recupero, non già le modalità.

Subordinare la concessione della sospensione condizionale della pena alla partecipazione a percorsi presso centri specializzati senza istituirli parallelamente,

---

<sup>552</sup> La disposizione precisa che lo svolgimento delle suddette attività può risultare anche dalla attribuzione e spesa di risorse pubbliche specificamente destinate e riscontrate in bilancio e dalla sottoscrizione di specifici protocolli con l'autorità giudiziaria.

<sup>553</sup> La disposizione è stata inserita dall'art. 6 comma 1 della L. 19 luglio 2019 n. 69, successivamente modificato dall'art. 2, comma 13 della L. n. 134 del 2021 e, da ultimo, sostituito dall'articolo 15, comma 1, l. n. 168 2023, disponibili in [www.normattiva.it](http://www.normattiva.it).

<sup>554</sup> E. BIAGGIONI, *La nuova disciplina della sospensione condizionale della pena ex art. 165 co. 5 c.p.: prime indicazioni operative*, in [www.sistemapenale.it](http://www.sistemapenale.it), 2 novembre 2021. L'Autrice rappresenta che “*la prima menzione di questi percorsi da parte del legislatore italiano in materia penale risale al 2013, con l'introduzione dell'art. 282 quater c.p.p., che prevede che la sottoposizione volontaria ad un “programma di prevenzione della violenza” venga considerata ai fini della valutazione sulla decisione circa la sostituzione o la revoca di una misura cautelare ai sensi dell'art. 299 c.p.p. Mancano dati empirici, ma l'esperienza pratica (anche personale) non offre riscontri significativi sull'applicazione di quella disposizione, forse perché, afferendo la norma alla fase cautelare, quando l'indagato ancora – legittimamente – si dichiara estraneo alle accuse o sta impostando la linea difensiva, l'eventuale l'adesione a un percorso di recupero potrebbe essere vista dall'interessato come ammissione di responsabilità*”.

<sup>555</sup> Avviso 4 giugno 2025, Comunicazione sullo stato della procedura di accreditamento dei Centri per uomini autori o potenziali autori di violenza di cui all'art. 1, comma 663, della legge 30 dicembre 2021, n. 234, [https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg\\_1\\_8\\_1.page?contentId=SDC1450541](https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_8_1.page?contentId=SDC1450541).

<sup>556</sup> Art. 17 c.1 del decreto ministeriale del 22 gennaio 2025, pubblicato in GU n.73 del 28-3-2025, ai sensi del quale:

*“In sede di prima applicazione e nelle more dell'adeguamento ai requisiti e alle condizioni di esercizio di cui all'articolo 9, i C.U.A.V. iscritti nell'elenco e/o registro regionale dei C.U.A.V. e gli altri enti o associazioni che, alla data di entrata in vigore del presente decreto, risultano già operanti sulla base di specifici protocolli sottoscritti con l'autorità giudiziaria nel quadro dell'articolo 165, quinto comma, del codice penale ovvero sulla base degli accordi previsti nel quadro di cui all'articolo 13-bis, comma 1-bis, della legge 26 luglio 1975, n. 354 possono continuare ad organizzare i percorsi di recupero e i programmi di prevenzione di cui al presente decreto non oltre il termine del periodo transitorio previsto dall'articolo 12 dell'Intesa, come modificato dall'articolo 1 dell'Intesa tra il Governo, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano, acquisita in data 25 gennaio 2024, in Rep. Atti n. 9/CSR”, in [https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg\\_1\\_8\\_1.page?contentId=SDC1450541](https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_8_1.page?contentId=SDC1450541).*

demandando i relativi compiti a supposti succedanei, rischia di determinare un fallimento del progetto legislativo già nelle premesse.

La disciplina transitoria individua come facenti funzioni C.U.A.V. enti ed associazioni già operanti sulla base di specifici protocolli sottoscritti con l'autorità giudiziaria, riferendosi genericamente allo svolgimento di programmi di prevenzione e percorsi di recupero.

Nessun accenno, invece, compare circa i significativi requisiti di professionalizzazione delle strutture in questione, centrali, invece, nella *ratio* della normativa ai fini dell'esito positivo della risocializzazione del soggetto maltrattante.

Alle lacune sul piano normativo si affiancano quelle sul piano applicativo, dove siffatti protocolli stentano ad affermarsi.

E ciò in quanto, tali accordi non contengono obbligazioni di risultato né di mezzo, ma unicamente promesse di impegno da parte di enti di erogare percorsi di recupero, d'intesa con le autorità giudiziarie e accollando tutti gli oneri economici al condannato o all'utilizzo di *eventuali finanziamenti* da parte degli stessi organismi.

È in questi termini che si esprime il Protocollo Operativo stipulato dal Tribunale di Roma<sup>557</sup> a cui fa da *pendant* la circostanza che gli enti facenti funzione di C.U.A.V. nel Lazio risulterebbero, allo stato, essere unicamente otto, di cui sei sedi principali e due secondarie<sup>558</sup>.

Mettendo da parte tale aspetto, uno ulteriore e ben più significativo merita di essere evidenziato, ricollegandosi alle criticità finora riscontrate nelle diverse ipotesi di amministrazione condivisa passate in rassegna: la sostenibilità economica di questi trattamenti.

Sia la disciplina transitoria che quella definitiva prevedono, infatti, che gli oneri economici siano posti a carico delle parti: dell'organismo del terzo settore e dei soggetti fruitori dei programmi di recupero<sup>559</sup>.

---

<sup>557</sup> Il Protocollo risale al 4 maggio 2022, consultabile in [file:///C:/Users/Lucrezia/Downloads/Protocollo\\_Tribunale\\_Roma\\_autoridireato\\_29\\_11\\_23.pdf](file:///C:/Users/Lucrezia/Downloads/Protocollo_Tribunale_Roma_autoridireato_29_11_23.pdf).

<sup>558</sup> I dati sono stati raccolti dalla seconda indagine nazionale sui C.U.A.V., consultabile, in <https://viva.cnr.it/wp-content/uploads/2024/07/centri-per-uomini-autori-violenza-italia-dati-seconda-indagine-nazionale-2024.pdf>.

<sup>559</sup> Nell'indicare i centri presso i quali è possibile svolgere le medesime attività il legislatore non si è premurato di garantire l'accesso anche ai meno abbienti, dal momento che ai sensi dell'art. 6, 2 comma., legge n. 19 luglio 2019, n. 69 (c.d. codice rosso) "*dall'attuazione delle disposizioni di cui al comma 1 non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica*" e soprattutto prevedendo espressamente che gli oneri derivanti dalla partecipazione ai corsi di recupero di cui all'articolo 165 del codice penale sono a carico del condannato.

A ben vedere, si tratta di una problematicità maggiore di quanto, *prima facie*, possa apparire, dal momento che la possibilità di conseguire la sospensione condizionale della pena, accedendo ai C.U.A.V. o ai loro surrogati, incide sulla stessa libertà individuale dei condannati che ne facciano richiesta.

E muovendo da questo rilievo si giunge alla seconda criticità, ancora più significativa.

Accollare gli oneri economici ai soggetti condannati – richiedenti la sospensione condizionale della pena – determina una disparità di trattamento tra coloro che sono in grado di sostenere la spesa autonomamente e coloro che invece non hanno le stesse possibilità e che, secondo l'attuale disciplina transitoria, rischiano di non accedere a tali centri e – aspetto ancora più grave – di non beneficiare nemmeno della pena sospesa.

E così facendo, l'assenza di una previsione volta ad agevolare economicamente gli enti o i condannati si ripercuote sulla stessa libertà personale dei richiedenti, finendo per trattare diversamente soggetti ugualmente condannati ma economicamente disuguali<sup>560</sup>.

In questo sistema caotico e disfunzionale, un ruolo centrale e potenzialmente risolutivo delle summenzionate criticità potrebbe essere svolto proprio dagli ETS ed, in particolare, dalle O.d.v. e A.p.s. che come, centri di ascolto ed organizzazioni non profit, potrebbero fornire le prestazioni assistenziali a titolo gratuito.

Senonché, anche in questo caso, il problema permarrebbe spostandosi sul piano del requisito del personale altamente qualificato – e della sua retribuzione – imposto ai C.U.A.V. e la sua compatibilità con la struttura tipica delle organizzazioni di volontariato e delle associazioni di promozione sociale, il cui elemento caratterizzante è dato invece dalla preponderante collaborazione di soggetti volontari percipienti solo un rimborso spese<sup>561</sup>.

---

<sup>560</sup> Una proposta risolutiva su come superare l'eventuale incapienza del condannato per sostenere i costi del percorso è giunta da P. DI NICOLA TRAVAGLINI – F. MENDITTO, *Codice rosso. Il contrasto alla violenza di genere: dalle fonti sovranazionali agli strumenti applicativi*, Milano, 2020, pp. 84 – 85. “Nel caso in cui, a fronte dell'impossidenza comprovata dell'imputato, il giudice non individui strutture pubbliche adeguate sul territorio dovrà mettere le stesse in mora per inadempimento di obblighi nazionali e sovranazionali derivanti per legge, in quanto il citato art. 16 della Convenzione di Istanbul impone alle autorità italiane, tutte, di sostenere o istituire programmi di trattamento rivolti agli autori di reati di violenza di genere per prevenire la recidiva”.

<sup>561</sup> Esaminando le fonti delle risorse economiche di un O.d.v. tipo – facente funzioni di C.U.A.V. – queste sono infatti rappresentate dalle quote associative; dall'erogazioni liberali di associati e terzi; dalle donazioni e lasciti testamentari; entrate derivanti da attività di raccolta fondi; dai contributi e apporti erogati da parte di amministrazioni pubbliche, compresi i rimborsi derivanti da convenzioni; dai contributi di organismi pubblici di diritto internazionale; dai rendite patrimoniali; dalle entrate da attività diverse, svolte in modalità secondaria e strumentale ai sensi dell'art. 6 del D. Lgs. n. 117/2017. Tale è il contenuto dell'art. 19 dello Statuto dell'O.d.v.

Allo stato, l'introduzione della disciplina relativa ai C.U.A.V. rappresenta ancora una scommessa incompleta che si candida ad essere, una volta definitivamente completata la procedura di accreditamento, la prova più complessa che l'amministrazione condivisa nell'area penale esterna abbia dovuto finora affrontare.

La *ratio* su cui poggia – la risocializzazione mirata del maltrattante – è suggestiva, il terreno di partenza, invece, malfermo.

Se è vero che i programmi di recupero sono ideati non già nell'interesse esclusivo del condannato, ma dell'intera collettività, ciò che ci si attende per il prossimo futuro è una più significativa assunzione di responsabilità pubblica anche sui costi del servizio<sup>562</sup>, ad oggi, tutt'altro che condivisi. Da questa condivisione – *rectius* contribuzione – dipenderà in gran parte il buon esito di questa ulteriore forma di collaborazione solidale e sussidiaria.

---

“Italia Virtuosa”, che svolge anche funzioni di centro di ascolto per uomini autori o potenziali autori di violenza, in <https://italiavirtuosa.it/statuto/>.

<sup>562</sup> In questi termini M. L. MATTHEUDAKIS, *La sospensione condizionale della pena subordinata ai corsi di recupero*, in [https://www.fondazioneforensebolognese.it/uploads/files/Slides%20M\\_L\\_%20Mattheudakis%2023%20giugno%202022.pdf](https://www.fondazioneforensebolognese.it/uploads/files/Slides%20M_L_%20Mattheudakis%2023%20giugno%202022.pdf), 23 giugno 2022.

## CONCLUSIONI

“Cosa è il Terzo settore”, “quali sono confini del Terzo settore”, “come funziona il Terzo settore nell’area penale esterna”: numerosi sono gli interrogativi da cui è originata la presente dissertazione.

E di paragrafo in paragrafo, l’elaborato ha cercato di dare risposte, più o meno esaustive, agli stessi.

Ed ora, giunti al termine di quest’opera, le riflessioni conclusive appaiono già assorbite in quelle svolte all’esito di ogni capitolo.

Un ultimo quesito, tuttavia, si leva quasi spontaneamente al cospetto del lettore: vale la pena continuare a parlare di Terzo settore?

Assecondando un’obiezione comune, questo interrogativo avrebbe dovuto costituire la premessa logica dell’intera elaborazione, invece di giungere alla fine, quasi a minarne ogni aspirazione di credibilità.

Eppure, a parere di chi scrive, tale quesito più che rappresentarne il presupposto, costituisce l’inevitabile punto di arrivo di un’analisi critica del Terzo settore – quale si auspica sia stata quella compiuta nel corso di tale opera – e che, come tale, dovrebbe restituire al lettore anche la risposta alla domanda appena posta: vale la pena continuare a parlare di Terzo settore.

E ciò per tutte le ragioni già presentate e per quelle che ora si presenteranno.

Il Terzo settore rappresenta una forma di amministrazione condivisa che responsabilizza la cittadinanza, coinvolgendola nella gestione degli interessi comuni e generali.

Per quanto l’idea che la ispira possa sembrare alquanto sovversiva – teorizzando una sorta di amministrazione della cittadinanza attiva priva di una legittimazione democratica diversa dalla propria qualifica<sup>563</sup> – essa, se ben attuata, consente di raggiungere più efficacemente e velocemente tutti quegli ambiti in cui lo Stato, ad oggi, fatica ad arrivare.

La conferma di tale reattività della cittadinanza è stata provata sul piano dell’area penale esterna dove l’amministrazione pubblica, da sola, stenta a garantire un servizio adeguato alle plurime e complesse esigenze che sottendono la funzione rieducativa della pena.

---

<sup>563</sup> L. GORI, *Terzo Settore e Costituzione*, cit., p. 344. L’Autore rinviene la legittimazione del Terzo settore nelle libertà sociali che il legislatore tenta di perimetrare e controllare.

Ed è stato, altresì, osservato che, pur riscontrando attivismo e attività degli ETS, il piano dell'amministrazione condivisa sia ancora agli albori.

Le potenzialità sono significative in ogni ambito.

Eppure nonostante i consistenti progressi che sono stati effettuati da enti pubblici e Terzo settore la progressione è lenta.

Collaborare stanca, è stato detto<sup>564</sup>.

Collaborare stanca, e gratifica, si dovrebbe aggiungere. Ma per cogliere questa gratificazione è necessario, preliminarmente, portare a compimento quel cambiamento culturale, iniziato da tempo e mai del tutto avveratosi.

*Non già doverosità del gratuito, ma gratuità del doveroso adempimento dei doveri di solidarietà sociale dei consociati*<sup>565</sup>.

È questa la cultura del Terzo Settore che nel binomio mercato/Stato – intesi come fonti di ricchezza il primo e di redistribuzione della stessa il secondo – inserisce un *tertium genus*, costruendo un ponte tra le istituzioni ed cittadini che diventano parti di una alleanza attiva orientata alla soddisfazione degli interessi della collettività e consacrata in un diritto solidale, che non risolve conflitti, ma promuove la condivisione.

Insomma, un cambiamento culturale sistematico che, come tutti gli avvenimenti di tale portata, esige un processo collettivo<sup>566</sup>.

A partire dall'anno zero, il 2017, in cui avveniva la codificazione con il d.lgs. n. 117, l'affermazione Terzo Settore ha seguito un andamento carsico.

E a distanza di tempo, sembrerebbe essere finalmente giunta l'ora del suo consolidamento.

Al momento in cui si scrive, il prossimo futuro del Terzo settore sembrerebbe passare lungo tre direttrici convergenti: equilibrio istituzionale, finanziamenti e fiducia.

La ricerca dell'equilibrio istituzionale è la premessa per realizzare una autentica collaborazione amministrativa.

Ed, invero, non potrà esserci condivisione dove ci sarà un Terzo settore autonomo e prevaricatore dell'amministrazione e, parimenti, non potrà esserci essere condivisione

---

<sup>564</sup> G. MAROCCHI, *Collaborare stanca?*, in [www.welforum.it](http://www.welforum.it), 5 gennaio 2021. L'Autore si riferisce, non già alle esperienze collaborative "fatte male", ma alle occasioni di buona qualità che, in quanto tali, prevedono accurati processi di decisione collettiva.

<sup>565</sup> N. LIPARI, *Il Terzo settore tra gratuità e cittadinanza*, cit., p. 28.

<sup>566</sup> C. CARAZZONE, *Sguardi di orizzonte per un arcipelago del Terzo Settore*, in *Riv. impresa sociale*, 1, 2025.

dove ci sarà un'amministrazione totalizzante ed atta a relegare gli ETS a mere funzioni di esecuzione<sup>567</sup>.

Da qui la necessità di individuare il baricentro relazionale che sia in grado di garantire lo sviluppo del Terzo settore, senza erodere il ruolo dell'amministrazione.

In tale cornice, sarà compito degli operatori e degli interpreti trovare il punto di equilibrio nel pur perenne dinamismo che caratterizza gli attori del Terzo settore.

L'affermazione del Terzo settore dipenderà, poi, dalla sua stabilità finanziaria.

E sotto questo aspetto, sono state già ampiamente rilevate le numerose problematicità che investono gli enti non profit.

In disparte l'attuale momento storico caratterizzato da ingenti risorse finanziarie anche di origine sovranazionale destinate al Terzo settore, il sotto investimento cronico che affligge le organizzazioni non profit rappresenta un significativo ostacolo al loro sviluppo<sup>568</sup>.

*De iure condendo*, spetterà al legislatore nazionale o regionale incrementare i finanziamenti destinati all'azione del Terzo settore, come forme di investimento e senza che a ciò corrisponda necessariamente un corrispondente aumento della spesa pubblica, in considerazione delle finalità soddisfattive di benessere sociale perseguite dagli ETS che, erogando pubblici servizi ed evadendo le istanze sociali più complesse, si fanno carico degli oneri – anche economici – residuanti in capo all'amministrazione.

Infine, la fiducia.

Quando si discorre di tale carattere si trapassa il terreno giuridico per addentrarsi in quello delle scienze politiche e sociali.

E proprio questo passo in spazi estranei al diritto sarà l'ultimo che verrà percorso tramite le presenti riflessioni conclusive.

Ogni trasformazione che abbia un impatto sul tessuto connettivo della collettività e delle istituzioni giunge a compimento solo se vi è un rapporto di affidamento reciproco tra le parti che sono coinvolte.

E probabilmente, ad oggi, un siffatto rapporto di affidamento è ciò che manca quando si parla di Terzo settore.

---

<sup>567</sup> L. GORI, *Terzo Settore e Costituzione*, cit., p. 346.

<sup>568</sup> C. CARAZZONE, *Sguardi di orizzonte per un arcipelago del Terzo Settore*, cit.

Assenza di fiducia o, più correttamente, scetticismo è stato manifestato, in primo luogo, dalla giurisprudenza che, con i suoi orientamenti ondivaghi, continua a relegare in un territorio marginale l'operato degli enti non profit.

Parimenti, un contegno ispirato a cauta prudenza è quello tenuto dagli attori istituzionali che, ancora oggi, in situazioni di normalità – o meglio non emergenziali – stentano a spogliarsi delle funzioni che, invece, ben potrebbero delegare – forse anche più efficacemente – agli ETS.

E se si svolge lo sguardo ai consociati, l'immaginario comune del Terzo settore non parrebbe così lontano da quanto appena prospettato: diffidenza per l'operato delle organizzazioni non profit e per l'effettiva destinazione delle risorse ai fini statutari sono i sentimenti comuni più riscontrati presso la cittadinanza passiva.

Sotto tale profilo, lo sforzo che attende gli ETS del prossimo futuro sarà quello dimostrare – tramite la loro azione – di essere meritevoli depositari delle funzioni pubbliche e, quindi, dell'affidamento dei consociati.

E tale dimostrazione non potrà che avvenire tramite l'assunzione di nuovi, efficaci, patti di collaborazione con l'amministrazione.

E se è vero che la fiducia, facile da perdere, difficile da guadagnare, ancora più ardua da mantenere, costituisce il motore di ogni relazione, a partire da quest'ultima dipenderà il consolidamento del Terzo settore.

Perché, riadattando un noto adagio, non si può cercare di cambiare il Terzo settore se non si cambia, prima di tutto, il modo di guardarlo.

## BIBLIOGRAFIA

- P. ADDIS, E. FERIOLI, E. VIVALDI, *Il Terzo settore nella disciplina normativa italiana dall'unità ad oggi*, in E. ROSSI, S. ZAMAGNI (a cura di), *Il Terzo Settore nell'Italia unita*, Bologna, 2011
- G. AGATI, *Coinvolgimento degli enti del Terzo Settore da parte della P.A. (D.Lgs. n. 117/2017) e rapporti con il codice dei contratti pubblici*, in *Urbanistica e Appalti*, 2, 2022
- A. ALBANESE, *Il principio di sussidiarietà orizzontale: autonomia sociale e compiti pubblici*, in *Dir. pubb.*, 1, 2002
- A. ALBANESE, *I rapporti fra soggetti non profit e pubbliche amministrazioni nel d.d.l. delega di riforma del Terzo settore: la difficile attuazione del principio di sussidiarietà*, in *Non profit*, 2014
- A. ALBANESE, *I servizi sociali nel Codice del Terzo Settore e nel Codice dei Contratti Pubblici: dal conflitto alla complementarietà*, in *Munus riv. giur. serv. pubb.*, 1, 2019
- J. ALBER, *Dalla carità allo stato sociale*, Bologna, 1986
- R. ALLIO, *Le origini delle società di mutuo soccorso in Italia*, in V. ZAMAGNI (a cura di), *Povertà e innovazioni istituzionali in Italia. Dal Medioevo ad oggi*, Bologna, 2000
- G. AMATO, *La messa alla prova vista dal P.M. - L'impegno è servizi sociali e lavori di pubblica utilità*", in *Guida dir.*, 21, 2014
- G. AMBROSINI, *La pluralità degli ordinamenti giuridici nella Costituzione italiana*, in AA. VV., *Studi in onore di Giuseppe Chiarelli*, v. I, Milano, 1973
- A. ARCURI, *Il principio costituzionale di solidarietà sociale e la sua declinazione nella disciplina del c.d. terzo settore*, in A. MORRONE (a cura di), *Il diritto costituzionale nella giurisprudenza*, Padova, 2022
- G. ARENA, *Il principio di sussidiarietà orizzontale nell'art. 118 u. c. della Costituzione*, in *Studi in onore di Giorgio Berti*, Milano, 2005
- G. ARENA, *Sussidiarietà orizzontale ed enti del Terzo Settore*, in *Impresa Sociale*, 3, 2020
- G. ARENA, F. SCALVINI, P. BONASORA, C. BORZAGA, A. FICI, P. FORTE, F. GIGLIONI, L. GORI, G. MACDONALD, G. MAROCCHI, S. PELLIZZARI, E. ROSSI, E. SALVATORELLI, G. SEPIO, E. V. UCCELLINI, *Il diritto del Terzo settore preso sul serio. Una riflessione a tutto campo, partendo da una lettura critica del parere del Consiglio di Stato n. 2052 del 20 agosto 2018 sul Codice del Terzo settore*, in *Welfare Oggi*, 1, 2019
- T. ASCARELLI, *Il contratto plurilaterale*, in *Saggi giuridici*, Milano, 1949

- N. ATLANTE, G. SEPIO, E. M. SIRONI, *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 n. 104- 2020/I, in *CNN Notizie*, 3 luglio 2020
- A. AURICCHIO, *Comitati (dir. civ.)*, in *Enc. dir. civ.*, VII, Milano 1960
- G. AZZARITI, *Il liberalismo autoritario e la costruzione dello Stato unitario italiano, Vittorio Emanuele Orlando, un liberale al servizio dello Stato*, in *Alle frontiere del diritto costituzionale. Scritti in onore di Valerio Onida*, Milano, 2011
- L. BALESTRA, *Parte generale e parte speciale*, in *Pactum*, 1, 2022
- A. BARAGGIA, *I vincoli normativi sul settore non profit*, in *Riv. trim. dir. pubb.*, 3, 2010
- V. BARBA, *Appunti per uno studio sui contratti plurilaterali di scambio*, in *Riv. dir. civ.*, II, 2010
- G. P. BARBETTA, *Conclusioni*, in G. P. BARBETTA (a cura di), *Senza scopo di lucro. Dimensioni economiche, legislazione e politiche del settore non profit in Italia*, Bologna, 1996
- P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984
- S. BARTOLI, *Il trust*, Milano, 2001
- R. BARTOLI, *Punire in libertà. Le nuove pene sostitutive*, in *Riv. It. di Dir. e Proc. Pen.*, 4, 1 dicembre 2023
- M. BASILE, *Le persone giuridiche*, in G. IUDICA, P. ZATTI (a cura di), in *Tratt. dir. priv.*, Milano, 2014
- M. BASILE, *Gli enti di fatto*, in P. RESCIGNO (diretto da), in *Tratt. dir. Priv.*, v. II, I, Torino 1999
- M. BASILE, *Comitati duraturi ed accertamento della titolarità degli acquisti immobiliari dei loro componenti*, in *Nuova giur. civ. comm.*, I, 1995
- C. BASSU, *Esternalizzazioni, affidamenti e sussidiarietà orizzontale*, in D. DONATI, A. PACI (a cura di), *Sussidiarietà e concorrenza. Una prospettiva per la gestione dei beni comuni*, Bologna, 2010
- P. BATTILANI, *I protagonisti dello Stato sociale italiano prima e dopo la legge Crispi*, in V. ZAMAGNI (a cura di), *Povertà e innovazioni istituzionali in Italia. Dal Medioevo ad oggi*, Bologna, 2000
- M. BENEDETTI, *Contratto asimmetrico*, in *Enc. dir. Giuffrè*, 2012
- F. BENVENUTI, *Il nuovo cittadino. Tra libertà garantita e libertà attiva*, Venezia, 1994

- F. BENVENUTI, *L'amministrazione oggettivata: un nuovo modello*, in *Scritti giuridici*, IV, Milano, 2006
- F. BENVENUTI, *Eccesso di potere per vizio della funzione*, in *Rass. dir. Pubbl.*, 1950
- A. BERNARDI – M. VENTUROLI (a cura di), *La lotta al sovraffollamento carcerario in Europa*, Napoli, 2018
- G. BERTI, *Diritto e Stato: riflessioni sul cambiamento*, Padova, 1986
- A. BETTETINI, *Riflessi canonistici della riforma del Terzo settore*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 2018, 20
- E. BETTI, *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Milano, 1971
- E. BETTI, *Interpretazione della legge e sua efficienza evolutiva*, in *Jus Rivista di scienze giuridiche*, 2, 1959
- E. BIAGGIONI, *La nuova disciplina della sospensione condizionale della pena ex art. 165 co. 5 c.p.: prime indicazioni operative*, in *Sistema penale*, 2 novembre 2021
- C.M. BIANCA, *Diritto civile, I, La norma giuridica. I soggetti*, Milano, 2002
- C. M. BIANCA, *Diritto civile, I, La norma giuridica. – I soggetti*, Milano, 1990
- C. M. BIANCA, *Il contratto*, III ed., Milano, 2019
- C. M. BIANCA, *Diritto civile. Vol. III: Il contratto*, III ed., Milano, 2022
- C. M. BIANCA, *Diritto civile, I contratti*, Milano 1997
- C. M. BIANCA, *L'atto di destinazione: problemi applicativi*, in *Riv. Not.*, 2006
- N. BOBBIO, *L'età dei diritti*, Torino, 1990
- N. BOBBIO, *Teoria generale del diritto*, Torino, 1993
- N. BOBBIO, *Il positivismo giuridico. Lezioni di filosofia del diritto*, Torino, 1996
- D. BOLOGNINO, *Il principio di sussidiarietà nell'art 118, comma 4, Cost.: un'interpretazione*, in *Nuove autonomie*, 2003
- M. BOMBARDELLI, *Il rapporto con il terzo settore e le trasformazioni dell'organizzazione amministrativa*, in *Ist. del Federalismo*, 3, 2022
- C. BORZAGA, *L'impresa sociale nel perimetro del terzo settore: riposizionamento e rilancio*, in *Impr. soc.*, 7, 2016
- C. BORZAGA, L. FAZZI. A. ROSIGNOLI, *Co – progettare i servizi sociali: nuove traiettorie del welfare locale in Italia?*, in *Politiche Sociali*, 1, 2024

- R. A. BOVE, *La gratuità nella co – progettazione: gli orientamenti della giurisprudenza europea e nazionale e la coerenza con il principio del risultato*, in *Labsus Ricerche*, 1, giugno 2025
- V. BOVE, *Messa alla prova, a poco più di un anno: quali, ancora, le criticità?*, in [www.dirittopenalecontemporaneo.it](http://www.dirittopenalecontemporaneo.it), 22 dicembre 2015
- L. BOZZI, *Terzo settore: osservazioni a “prima lettura” su una riforma culturale prima che giuridica*, in *Contratto e impresa*, 4, 2017
- T. BRANDSEN, W. VAN DE DONK, K. PUTTERS, *Griffins or Chameleons? Hybridity as a Permanent and Inevitable Characteristic of the Third Sector*, in *International Journal of Public Administration*, 28, 2005
- E. BRESSAN, *L’evoluzione del Terzo settore e dell’impegno sociale dall’Unità alla Prima guerra mondiale*, in E. ROSSI, S. ZAMAGNI (a cura di), *Il Terzo settore nell’Italia unita*, Bologna, 2011
- G. BRUNELLI, *Partiti politici e dimensione costituzionale della libertà associativa*, in AA. VV., *I partiti politici nella organizzazione costituzionale*, Napoli, 2015
- L. BRUSCUGLIA (a cura di), *La legge sul volontariato n. 266/91. Analisi e commento giuridico*, Roma, 1993
- A. BUSANI, *Il trust. Istituzione, gestione, cessazione*, Milano, 2020
- A. BUSANI, D. CORSICO, *Atto costitutivo, statuti e operazioni straordinarie degli enti del terzo settore*, Milano, 2021
- F. D. BUSNELLI, *Il diritto delle persone*, in AA. VV., *I cinquant’anni del Codice civile. Atti del convegno di Milano, 4 – 6 giugno 1992*, I, *Relazioni*, Milano, 1993
- F. D. BUSNELLI, *Solidarietà: aspetti di diritto privato*, in *Iustitia*, 1999
- P. CALAMANDREI, *L’avvenire dei diritti di libertà*, Giulianova, 2018
- A. CAMMARATA, *Il concetto del diritto e la “pluralità degli ordinamenti giuridici*, in *Formalismo e sapere giuridico*, Milano, 1963
- G.F. CAMPOBASSO, *Manuale di diritto commerciale*, VIII ed., Milano, 2022
- R. CAPONIGRO, *Il principio di effettività della tutela nel codice del processo amministrativo*, in *Giustizia Amministrativa*, 2010
- V. CAPUTI JAMBRENGHI, *Commissario ad acta*, in *Enc. dir. agg.*, VI ed., Milano, 2002
- C. CARAZZONE, *Sguardi di orizzonte per un arcipelago del Terzo Settore*, in *Riv. impresa sociale*, 1, 2025

- L. CARBONE, *Riflessioni a prima lettura dopo il c.d. "decreto semplificazioni"*, in *Federalismi.it*, 2020, n. 30
- F. CARINGELLA, *Il giudizio di esecuzione*, in F. CARINGELLA, R. ROMAGNOLI, R. DE NICTOLIS, V. POLI, *Manuale di giustizia amministrativa*, II ed., Roma, 2008
- F. CARINGELLA, P. MANTINI, M. GIUSTINIANI, *Il nuovo diritto dei contratti pubblici*, Roma, 2016
- F. CARINGELLA, M. PROTTO, *Il codice dei contratti pubblici dopo il correttivo*, Roma, 2017
- F. CARINGELLA, *Il nuovo Codice dei contratti pubblici: riforma o rivoluzione?*, in *Giustizia Amministrativa*, 4 luglio 2023
- L. CARLASSARE, *Solidarietà: un progetto politico*, in *Costituzionalismo*, 2016
- A. CARRABBA, *Lo scopo delle associazioni e delle fondazioni (art. 1, co. 3, d.p.r. 10 febbraio 2000, n. 361)*, in *Riv. notariato*, 2001
- G. F. CARTEI, *Servizi sociali e regole di concorrenza*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 2007
- E. CARUSO, *L'amministrazione pubblica condivisa: terzo settore, contratti, servizi*, in *P.A. persona e amministrazione*, I, 2024
- E. CASETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, 2017, Milano
- E. CASETTA, *La difficoltà di semplificare*, in *Dir. Amm.*, 1998
- S. CASSESE, *Lo Stato fascista*, Bologna, 2016
- S. CASSESE, *La nuova discrezionalità*, in *Giorn., dir. amm.*, 2022
- S. CASSESE, *L'aquila e le mosche. Principio di sussidiarietà e diritti amministrativi nell'area europea*, in *Foro.it*, 10, 1995
- A. CASTIGLIONI, M. MACALLI, *Associazioni, fondazioni e comitati*, Milano, 2017
- E. CASTORINA, *Le formazioni sociali nel Terzo settore: la dimensione partecipativa della solidarietà*, in *Riv. Assoc. It. Cost.*, 3, 2020
- C. CASTRONOVO, *Diritto privato generale e diritti secondi. La ripresa di un tema*, in *Europa e dir. priv.*, 2, 2006
- C. CASTRONOVO, *Il trust e "sostiene Lupoi"*, in *Eur. e dir. privato*, 1998
- C. CASTRONOVO, *La relazione come categoria essenziale dell'obbligazione e della responsabilità contrattuale*, in C. CASTRONOVO (a cura di), *Responsabilità civile*, Milano, 2018

- C. CASTRONOVO, *La nuova responsabilità civile*, Milano, III ed., 2006
- P. CAVANA, *Gli enti ecclesiastici nella riforma del Terzo settore*, Torino, 2021
- M. CENINI, *Liberalità, società e Terzo Settore: contributo allo studio dei negozi traslativi gratuiti e della destinazione*, Torino, 2023
- V. CERULLI IRELLI, *Note in tema di discrezionalità amministrativa e sindacato di legittimità*, in *Dir. Proc. Amm.*, 1984
- V. CERULLI IRELLI, F. LUCIANI, *La semplificazione dell'azione amministrativa*, in *Dir. amm.*, 2000
- V. CERULLI IRELLI, *L'amministrazione condivisa nel sistema del diritto amministrativo*, in G. ARENA, M. BOMBARDELLI (a cura di), *L'amministrazione condivisa*, Napoli, 2022
- A. CERRETO, *Il giudizio di ottemperanza nella sua evoluzione*, in *Lexitalia*, 3, 2001
- A. CHERUBINI, *Beneficenza e solidarietà. Assistenza pubblica e mutualismo operaio 1860–1900*, Milano, 1991
- A. CHERUBINI, A. COLUCCIA, *La previdenza sociale in epoca giolittiana*, Roma, 1988
- M. CHIARELLI, *Appalti pubblici di servizi a titolo gratuito*, in *Federalismi*, 18, 2018
- R. CHIEPPA, *Codice del processo amministrativo*, Milano, 2017
- V. CIACCIO, *Rilevanza e conseguenze della definizione unitaria di Ente del Terzo Settore*, in *Labsus.it*, 23 giugno 2025
- G. CIAN, A. TRABUCCHI, *Commentario breve al codice civile*, Padova, 2011
- R. CIPPITANI, *La nozione di contratto "a titolo oneroso" negli appalti pubblici*, in *Contratti*, 2013
- R. CIPPITANI, *Onerosità e corrispettività: dal diritto nazionale al diritto comunitario*, in *Europa e diritto privato*, 2, 2009
- P. CIRILLO, *Sistema istituzionale di diritto comune*, Padova, 2021
- S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Ragionevolezza (dir. Amm.)*, in *Enc. giur. Trecc.*, 2017
- M. CLARICH, B. BOSCHETTI, *Ai confini del Terzo settore (e del suo diritto)*, in A. FICI, L. GALLO, F. GIGLIONI (a cura di), *I rapporti tra Amministrazioni pubbliche ed Enti del Terzo Settore*, Napoli, 2020
- M. CLARICH, *L'effettività della tutela nell'esecuzione delle sentenze del giudice amministrativo*, in *Dir. proc. amm.*, 3, 2018

- M. CLARICH, *L'esecuzione*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Diritto processuale amministrativo*, Milano, 2007
- M. CLARICH, B. BOSCHETTI, *Il codice del terzo settore: un nuovo paradigma? Relazione in occasione del Seminario di Alta Formazione su "La riforma del Terzo Settore"*, in *Jus-online*, 3, 2018
- M. CLARICH, G. FONDERICO, *Procedimento amministrativo*, Milano, 2015
- U. COLI, *Collegia e sodalitates*, Bologna, 1913
- G. M. COLOMBO, *Obblighi contabili del ramo ETS degli enti religiosi*, in *Cooperative – Enti non profit*, 2018
- P. CONSORTI, *Nozione di Terzo settore*, in *Non profit*, 3, 2014
- P. CONSORTI, *L'impatto del nuovo Codice del Terzo settore sulla disciplina degli enti religiosi*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 4, 2018
- F. CORTESE, *Social Welfare: la difficoltà di liberalizzare e di semplificare*, in *Il Diritto dell'Economia*, 3, 2014
- L. COSTIGLIOLO, *Tutela della concorrenza e principi di solidarietà e sussidiarietà orizzontale: il caso degli affidamenti dei servizi di ambulanza alle organizzazioni di volontariato*, in *Corti Supreme e salute*, 3, 2023
- A. COVA, *La situazione italiana: una storia di non profit*, in G. VITTADINI (a cura di), *Il non profit dimezzato*, Milano, 1997
- V. CRISAFULLI, *I partiti nella Costituzione*, in *Studi per il ventesimo anniversario dell'Assemblea costituente*, II, *Le libertà civili e politiche*, Firenze, 1969
- A. CRISMANI, *Co – progettazione vs appalti: discrezionalità amministrativa e nuovi assetti tra il mercato degli appalti e il terzo settore*, in *Giustizia Insieme*, 11 dicembre 2024
- M. D'ALBERTI, *Interesse pubblico e concorrenza nel codice dei contratti pubblici*, in *Dir. Amm.*, 2008
- D. D'ALESSANDRO, *Affidamento di servizi di interesse non economico al volontariato e "budgetary efficiency": l'emergere di un nuovo assetto nei rapporti fra libertà di mercato e diritti sociali?*, in *Federalismi*, 7, 2018
- F. D'ALESSANDRI, *Il giudizio di ottemperanza*, Roma, 2015
- E. D'ALTERIO, *Riforme e nodi della contrattualistica pubblica*, in *Dir. Amm.*, 3, 2022
- M. D'AMBROSIO, *Fondazioni bancarie e terzo settore*, in G. PERLINGIERI (a cura di), *Per un trust della Fondazione Banco di Napoli a tutela dei disabili*, Napoli, 2021

- M. D'AMBROSIO, *Lucratività e scopo ideale*, in *Riv. dir. impr.*, 2, 2017
- G. D'AMICO, *Appunti per una dogmatica dei principi*, in *Nuovo dir. civ.*, 3, 2017
- A. D'ATENA, *Costituzione e principio di sussidiarietà*, in *Quad. costit.*, 1, 2001
- A. D'ATENA, *La sussidiarietà tra valori e regole*, in *Dir. giur. agr. alim. amb.*, 2004
- A. D'ATENA, *La declinazione verticale e quella orizzontale del principio di sussidiarietà*, in *Scritti in onore di Alessandro Pace*, vol. I, Napoli, 2012
- A. D'ATENA, *Sussidiarietà e proporzionalità nelle dinamiche multilivello e nelle relazioni pubblico – privato*, in *Federalismi*, 4, 2022
- M. D'ISANTO, *Il partenariato speciale pubblico – privato nel nuovo codice dei contratti pubblici*, in *Aedon*, 2, 2023
- R. DABORMIDA, *La riforma del terzo settore*, Milano, 2017
- G. DARAIO, *Le precondizioni per la concreta operatività del sistema restorative justice*, in *Proc. pen. e giustizia num. straord.*, 2023
- M. V. DE GIORGI, *Il nuovo diritto degli enti senza scopo di lucro: dalla povertà delle forme codicistiche al groviglio delle leggi speciali*, in *Riv. dir. civ.*, I, 1999
- M. V. DE GIORGI, *La riforma del procedimento per l'attribuzione della personalità giuridica agli enti senza scopo di lucro*, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 2000
- M. V. DE GIORGI, *Una sentenza di ingannevole semplicità in tema di comitati*, in *Mass. Foro*, 2007
- D. DE FELICE, *Principio di sussidiarietà ed autonomia negoziale*, in P. PERLINGIERI (diretta da), *Quad. rass. dir. civ.*, 2008
- C. DE MARIA, *L'evoluzione del terzo settore dal novecento a oggi (1915 – 2011)*, in E. ROSSI – S. ZAMAGNI (a cura di), *Il Terzo Settore nell'Italia unita*, Bologna, 2011
- D. DE PRETIS, *Valutazione amministrativa e discrezionalità tecnica*, Padova, 1995
- G. DE SANTIS, *La scommessa delle nuove pene sostitutive – I parte*, in *Resp. Civ. e Prev.*, 2, 1 febbraio 2023
- U. DE SIERVO, *Associazione (libertà di)*, in *Dig. disc. pubbl.*, I, Torino, 1987
- F. DELLA ROCCA, *Trust e destinazioni patrimoniali nell'ambito del Terzo settore*, in G. PERLINGIERI (a cura di), *Per un trust della Fondazione*, Napoli, 2021
- A. DI GIOVINE, *Laicità e democrazia*, in *Quaderni laici, Costituzione, laicità e democrazia*, 2009

- A. DI MAJO, *L'obbligazione "protettiva"*, in *Europ. e dir. priv.*, 2015
- A. DI MAJO, *L'obbligazione senza prestazione approda in Cassazione*, in *Corr. giur.*, 1996
- A. DI MAJO, *Il vincolo di destinazione tra atto e effetto*, in *La trascrizione dell'atto negoziale di destinazione*, Milano, 2007
- P. DI PAOLO, *L'evoluzione storica del Terzo Settore: nascita e progressiva affermazione*, in *Riv. online Lavoro@confronto*, 16, 2016
- R. DI RAIMO, *Considerazioni sull'art. 2645 ter c.c.: destinazione di patrimoni e categorie dell'iniziativa privata*, in *Rass. dir. civ.*, 4, 2007
- F. DIOSONO, *Collegia. Le associazioni professionali nel mondo romano*, Roma, 2007
- E. DOLCINI, *Le funzioni della pena nel pensiero di Franco Bricola*, in *Sistema penale*, 7 agosto 2024
- E. DOLCINI, *La pena in Italia oggi, tra diritto scritto e prassi applicativa*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, Milano, 2006
- E. DOLCINI, *La pena nell'ordinamento italiano, tra repressione e prevenzione*, in *Riv. It. di Dir. e Proc. Pen.*, 2, 1 giugno 2021
- E. DOLCINI, *Dalla riforma Cartabia nuova linfa per le pene sostitutive*, in *Sistema penale*, 30 agosto 2022
- D. DONATI, *Il lavoro pubblico oltre l'amministrazione*, in *Dir. amm.*, 4, 2022
- P. DONATI, *La cittadinanza societaria*, Roma-Bari, 1993
- D. DONATI, *La sussidiarietà orizzontale da principio a modello: dinamiche, limiti e ruolo della concorrenza*, in A. PACI, D. DONATI (a cura di), *Sussidiarietà e concorrenza. Una nuova prospettiva per la gestione dei beni comuni*, Bologna, 2010
- M. DONINI, *Punire o non punire. Un pendolo storico divenuto realtà*, in *Riv. It. di Dir. e Proc. Pen.*, 4, 1 dicembre 2023
- M. DORIA – C. ROTONDI, *Assistenza, mutualismo, cooperazione. Linee per una storia del non profit*, in S. CAMPI (a cura di), *Impresa sociale: verso un futuro possibile*, Genova, 2003
- C. ELEFANTE, *Enti ecclesiastici – religiosi e terzo settore tra questioni aperte e prospettive di riforma: sviluppi recenti*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 3, 2013
- F. ESPOSITO, L. DE ALMEIDA, *European Union Litigation*, in *European Review of Contract Law*, vol. 17, no. 1, 2021

- L. G. FABBRI, *Solidarismo in Italia fra XIX e XX secolo. Le società di Mutuo Soccorso e le Casse rurali*, Torino, 1996
- A. FALZEA, *I principi generali del diritto*, in *Ricerche di teoria generale del diritto e di dogmatica giuridica, I, Teoria generale del diritto*, Milano, 1999
- A. FALZEA, *Dogmatica giuridica e diritto civile*, in *Riv. dir. civ.*, 1, 1990
- R. FAUCCI – G. PESCOSOLIDO, *Protezionismo*, in *Enc. Trecc.*, 1996
- D. FAUCEGLIA, *I contratti plurilaterali di scambio*, Napoli, 2023
- F. FERRAIUOLO, *Il ruolo del Terzo Settore: un podcast di Amato per spiegarne i cambiamenti*, in *Labsus*, 22 febbraio 2022
- L. FERRAJOLI, *Costituzionalismo principalista e costituzionalismo garantista*, in *Giurisp. Cost.*, 3, 2010
- M. FERRANTE, *Enti religiosi/ecclesiastici e riforma del Terzo settore*, Torino, 2019
- F. FERRARA, *Le persone giuridiche*, in F. VASSALLI (diretto da), *Tratt. dir. civ. it.*, v. II, Torino, 1956
- S. FERRARI, *La nozione di laicità tra identità e pluralismo*, in A. CERETTI, L. GARLATI (a cura di), *Laicità e stato di diritto*, 2007
- E. FERRERO, *Concetti giuridici indeterminati e poteri delle amministrazioni*, in *Diritto e processo amministrativo*, VIII, 2014
- G. FIANDACA, *Commentario all'art. 27, comma 3° Cost.*, in *Commentario alla Costituzione*, (a cura di) G. BRANCA, A. PIZZORUSSO, Bologna, 1991
- A. FICI, *Imprese, cooperative e sociali. Evoluzione normativa, profili sistematici e questioni applicative*, Torino, 2012
- A. FICI, *Enti del terzo settore, forma complessa dal volontariato alle cooperative sociali*, in *Guida al dir.*, 46, 2017
- A. FICI, *La nuova disciplina dell'impresa sociale nella prospettiva dei suoi diversi stakeholder*, in *Riv. Impr. soc.*, 11, 2018
- A. FICI, *La riforma del Terzo settore e le fondazioni di origine bancaria*, in AA. VV., *Fondazioni di origine bancaria, XXIII Rapporto annuale. Anno 2017*, Roma, 2018
- A. FICI, *L'impresa sociale e le altre imprese del Terzo settore*, in *Analisi giurid. dell'economia*, 1, 2018
- A. FICI, *Gratuità e comunione di scopo nell'amministrazione condivisa*, in *Jus Civile*, 2, 2025

- A. FICI, *I “presupposti negoziali” dell’“amministrazione condivisa”*: profili di diritto privato, in A. FICI, L. GALLO, F. GIGLIONI, *I rapporti tra pubbliche amministrazioni ed enti del terzo settore. Dopo la sentenza della Corte Costituzionale n. 131 del 2020*, Napoli, 2020
- A. FICI, *Codice del Terzo settore: quello che non vede la giustizia amministrativa*, in *Vita*, 7 giugno 2020
- F. FIMMANO’ – M. COPPOLA, *Sulla natura giuspubblicistica delle fondazioni bancarie*, in *Riv. not.*, 4, 2017
- N. FIORITA, *L’insostenibile leggerezza della laicità italiana*, in *Dir. e relig.*, 2, 2011
- M. G. FLICK, *Un ponte fra carcere e società: il volontariato*, in *Rass. pen. e crim.*, 1, 2013
- P. FLORIS, *Gli enti religiosi civilmente riconosciuti*, in R. BENIGNI (a cura di), *Diritto e religione in Italia. Principi e temi*, Roma, 2021
- P. FLORIS, *La proposta di legge in materia di libertà religiosa nei lavori del gruppo di studio Astrid. Le scelte operate nel campo della libertà collettiva.*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 20, 2017
- E. FREDIANI, *Pubblica amministrazione e Terzo settore: un quadro d’insieme sugli strumenti giuridici per la creazione di una “rete” pubblico-privata*, in *Aretè*, 2, 2011,
- T. E. FROSINI, *Profili costituzionali della sussidiarietà in senso orizzontale*, in *Riv. giuridica del Mezzogiorno*, 1, 2000
- A. FUCCILLO, *La teoria dell’ecclesiasticità funzionale supera la “prova” del fisco!*, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, 2004
- A. FUSARO, *L’associazione non riconosciuta. Modelli normativi ed esperienze atipiche*, Padova, 1991
- M. L. GALATI – L. RANDAZZO, *La messa alla prova nel processo penale. Le applicazioni pratiche della legge n. 67/2014*, Milano, 2015
- F. GALGANO, *Delle persone giuridiche*<sup>2</sup>, sub art. 11-35, in *Comm. Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 2006
- F. GALGANO, *Delle associazioni non riconosciute e dei comitati: artt. 36-42 c.c.*, in A. SCIALOJA - G. BRANCA (a cura di), *Commentario al codice civile*, Libro I, *Delle persone della famiglia*, Bologna-Roma, 1976
- F. GALGANO, *Delle associazioni non riconosciute e dei comitati*, II ed., in F. GALGANO (a cura di), *Commentario del codice civile Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 2006

- F. GALGANO, *Il negozio giuridico*, in CICU, MESSINEO (a cura di), *Tratt. dir. civ. comm.*, 2002
- L. GALLO, *Verso il consolidamento del diritto vivente del Terzo Settore*, in *FondazioneTerzJus*, 3 giugno 2022
- P. GARBARINO, *I collegia nella storia costituzionale romana*, in *Teoria e Storia del dir. prov.*, 16, 2023
- R. GAROFOLI, *Semplificazione e liberalizzazione dell'attività amministrativa nel contesto del riformismo italiano degli ultimi decenni*, in *Giustizia Amministrativa*, 2010
- F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, XVIII, Napoli, 2017
- F. GAZZONI, *In Italia tutto è permesso, anche quel che è vietato (lettera aperta a Maurizio Lupoi sul trust e su altre bagattelle)*, in *Riv. not.*, 2001
- A. GENTILI, *Le destinazioni patrimoniali atipiche. Esegesi dell'art. 2645 ter c.c.*, in *Rass. dir. civ.*, 1, 2007
- A. GENTILI, *La destinazione patrimoniale. Un contributo della categoria generale allo studio della fattispecie*, in *Riv. dir. priv.*, 2010
- A. GENTILI, *Gli atti di destinazione non derogano ai principi della responsabilità patrimoniale*, in *Giur. it.*, 1, 2016
- M. S. GIANNINI, *Il potere discrezionale della pubblica amministrazione. Concetto e problemi.*, in *Scritti*, Milano, 2000
- V. GIANNINI, *L'amministrazione condivisa tra controprestazione e apporto. Indicazioni dal diritto vivente*, in *Labsus*, 1, giugno 2025
- F. GIGLIONI, A. NERVI, *Gli accordi delle pubbliche amministrazioni*, Napoli, 2019
- F. GIGLIONI, *L'amministrazione condivisa nel nuovo codice dei contratti pubblici*, in *Labsus*, 17 aprile 2023
- F. GIGLIONI, *Principi e ricadute sistemiche di diritto pubblico nella recente riforma del Terzo settore*, in *Munus riv. giurid. serv. pubb.*, 2, 2019
- F. GIGLIOTTI, *Contratto a titolo gratuito (ad vocem)*, in *Enc. dir.*, 2021
- L. GILI, *L'ETS, in una co – progettazione, deve apprestare gare come se fosse una pubblica amministrazione?*, in *Riv. impr. soc.*, 9 ottobre 2024
- C. GIORIO, *Il selfie del Terzo settore e degli stakeholder: proposte della società civile per la riforma del Terzo settore*, in *Impr. Soc.*, 4, 2014
- R. GIOVAGNOLI, *Manuale di diritto civile*, I ed., Torino, 2019

- R. GIOVAGNOLI, *Compendio di diritto amministrativo*, I ed., Torino, 2020
- R. GIOVAGNOLI, *Manuale di diritto civile*, II ed., Torino, 2022
- S. GIOVANNINI, *Sussidiarietà orizzontale e amministrazione condivisa*, in *Riv. amm. Rep. it.*, 2011
- S. GIUBBONI, *Solidarietà e concorrenza: “conflitto” o “concorso”?*, in *Mercato, concorrenza e regole*, 2004
- F. GIUFFRÈ, *La solidarietà nell’ordinamento costituzionale*, Milano, 2002
- T. F. GIUPPONI, *Gli obblighi di trasparenza per partiti e movimenti politici*, in R. ORLANDI – S. SEMINARA (a cura di), *Una nuova legge contro la corruzione*, Torino, 2019
- A. GIUSTI, *I patti di collaborazione come esercizio consensuale di attività amministrativa non autoritativa*, in R. A. ALBANESE, E. MICHELAZZO, A. QUARTA (a cura di), *Gestire i beni comuni urbani. Modelli e prospettive*, Soveria Mannelli, 2020
- L. GORI, *Terzo Settore e Costituzione*, Torino, 2022
- L. GORI, *Il sistema delle fonti nel diritto del terzo settore*, in *Osserv. sulle fonti*, 1, 2018
- L. GORI, *L’Autorità (o l’Agenzia?) del Terzo settore: il grande assente del disegno di legge?*, in *Non profit paper*, 3, 2014
- L. GORI, *Dalla patologia delle sentenze alla fisiologia della prassi*, in *Riv. Impr. Soc.*, 15 novembre 2021
- L. GORI, *Riflessioni sui limiti costituzionali alle misure promozionali del Terzo settore*, in *Giurispr. Costit.*, 6, 2020
- L. GORI, F. MONCERI, *Collaborare, non competere. Co-programmazione, co-progettazione, convenzioni nel codice del Terzo settore*, Firenze, 2020.
- L. GORI, *L’organizzazione delle libertà sociali e la sua peculiare natura di controlimite*, in *Giurispr. Cost.*, 2, 2022
- M. GORLANI, *Ruolo e funzione costituzionale del partito politico*, Bari, 2017
- M. GORLANI, *La semplificazione dei contratti pubblici: ricorrente “utopia” o occasione da cogliere?*, in *Riv. Interd. sul Dirit. delle Amm. Pubb.*, 3, 2020
- I. GRIGORUT, *Tra appalto e co – progettazione: quale scegliere?*, in *Labsus*, 23 aprile 2025
- P. GROSSI, *L’affidamento dei servizi legali nell’ambito dei contratti pubblici*, in *Italia Appalti*, 14 maggio 2025
- P. GROSSI, *Le comunità intermedie tra moderno e post-moderno*, Bologna, 2015

- G.F. GUALDANI, *Il rapporto tra le pubbliche amministrazioni e gli enti del Terzo Settore alla luce dei recenti interventi normativi*, in *Federalismi*, 2, 2021
- R. GUASTINI, *Interpretare e argomentare*, in P. SCHLESINGER (diretto da), *Trattato di dir. civ. e comm.*, Milano, 2011
- R. GUASTINI, *Interpretare e argomentare*, in A. CICU, L. MENGONI, F. MESSINEO (a cura di), in *Tratt. dir. civ. comm.*, Milano, 2011
- A. IANES, *Ascesa, declino e ritorno. Alle radici del Terzo settore*, in *Impresa Sociali*, 2, 2023
- A. IANES, *Exploring the History of the First Social Enterprise Type: Social Cooperation in the Italian Welfare System and its Replication in Europe, 1970s to 2011*”, in *Journal of Entrepreneurial and Organizational Diversity*, v. 9, 23 Settembre 2020
- M. N. IANNACCONE, *Gli enti religiosi civilmente riconosciuti e le ultime novità in tema di patrimonio del ramo “ETS”*, in *Federnotizie*, 8 settembre 2021
- C. IBBA, *Codice del terzo settore e diritto societario*, in *Riv. delle società*, 1, 2019
- C. IBBA, *La pubblicità degli enti del terzo settore*, in *Riv. dir. civ.*, 2019
- N. IRTI, *L'età della decodificazione*, Milano, 1999
- J. KENDALL – M. KNAPP, *A loose and baggy monster. Boundaries, definition and typologies*, in J. D. SMITH, C. ROCHESTER, R. HEDLEY, Londra, 1995
- C. LAGALA, *Previdenza e assistenza sociale. Origine, evoluzione e carattere attuale delle tutele*, Roma, 2006
- A. LALLI, *Disciplina della concorrenza e diritto amministrativo*, Napoli, 2008
- S. LA PORTA, *L'organizzazione delle libertà sociali*, Milano, 2004
- N. LIPARI, *Parte generale del contratto e norme di settore nel quadro del procedimento interpretativo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 17, 2008
- N. LIPARI, *Il Terzo Settore fra gratuità e cittadinanza*, Bari, 2024
- N. LIPARI, *Valori costituzionali e procedimento interpretativo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2003
- N. LIPARI, *I civilisti e la certezza del diritto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2015
- F. LOFFREDO, *Le persone giuridiche e le organizzazioni senza personalità giuridica*, Milano, 2010
- E. LOFFREDO, *Attività economica e atti antieconomici nell'esercizio dell'impresa*, in *Riv. orizz. dir. comm.*, 2014

- F. LOFFREDO, *Gli enti del terzo settore*, II ed., Milano, 2023
- R. LOMBARDI, *Personalità e soggettività giuridica degli enti alla luce della Riforma del Terzo settore*, Napoli, 2020
- A. LOMBARDI, *Gli strumenti collaborativi tra P.A. e terzo settore nel sistema delle fonti*, in A. FICI, L. GALLO, F. GIGLIONI (a cura di), *I rapporti tra pubbliche amministrazioni ed enti del Terzo settore. Dopo la sentenza della Corte Costituzionale n. 131 del 2020*, Quaderni di Terzo jus, Napoli, 2020
- A. LOMBARDI, *Il rapporto tra enti pubblici e terzo settore*, in A. FICI (a cura di), *La riforma del terzo settore e dell'impresa sociale*, Napoli, 2016
- A. LORENZETTI, *Amministrazione penitenziaria, Volontariato, Terzo Settore. Società e diritti*, in A. MITROTTI (a cura di), *Solidarietà, Economia e Terzo Settore*, v. 8, 15, 2023
- B. LUBRANO, *Il giudizio di ottemperanza*, in R. CHIEPPA, V. LOPILATO (a cura di), *Giur. amm.*, 2009, Milano, 2009
- M. LUCIANI, *La produzione economica privata nel sistema costituzionale*, Padova, 1983
- M. LUPOI, *Istituzioni del diritto dei trust negli ordinamenti di origine e in Italia*, Padova, 2024
- M. LUPOI, *Trusts*, Milano, 2001
- F. MACIOCE, *Il patrimonio degli enti del Terzo settore: dalla politica del non profit a quella del privato sociale*, in *Aedon*, 3, 2019
- S. MAIORCA, *Contratto plurilaterale*, in *Enc. Giur. Trecc.*, IX, Roma, 1988
- F. MANTOVANI, *Diritto penale parte generale*, XI ed., 2020
- A. MANZIONE, *Il principio di sussidiarietà orizzontale: trasferimento immobiliare come corrispettivo dell'appalto, opere a scomputo degli oneri di urbanizzazione e partenariato sociale*, in *Giustiziaamministrativa.it*, giugno 2023
- G. MARASÀ, *Le "società" senza scopo di lucro*, Milano, 1984
- G. MARASÀ, *Imprese sociali, altri enti del terzo settore e società benefit*, Torino, 2019
- G. MARASÀ, *I procedimenti di iscrizione e i poteri di controllo*, in G. MARASÀ – C. IBBA (a cura di), *Il registro delle imprese*, Torino, 1997
- G. MARCHETTI, *La delegazione legislativa: tra Parlamento e Governo. Studio sulle recenti trasformazioni del modello costituzionale*, Milano, 2001
- G. MARI, *Il giudizio di ottemperanza*, in M. A. SANDULLI (a cura di), *Il nuovo processo amministrativo*, Milano, 2013

- G. MARINUCCI, E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Manuale di diritto penale, parte generale*, VIII ed., Milano, 2019
- G. MARLETTA, *Sul discrimine tra appalto di servizi e co – progettazione*, in *Labsus*, 16 gennaio 2025
- G. MAROCCHI, *D.l. semplificazioni: codice contratti e codice terzo settore hanno pari dignità*, in *Riv. impr. soc. forum*, 12 settembre 2020
- G. MAROCCHI, A. SANTUARI, *Terzo settore e Pa: dal nuovo Codice degli appalti più dubbi che certezze*, in *Cantiere Terzo settore*, 22 dicembre 2022
- G. MAROCCHI, *Collaborare stanca?*, in *Welforum*, 5 gennaio 2021
- F. MARONE, *Art. 13 d. lgs. n. 36 del 2023*, in R. PERFETTI (a cura di), *Codice dei contratti pubblici commentato*, Milano, 2023
- A. MARPICATI, B. MUSSOLINI, G. VOLPE, *Fascismo*, in *Enc. giur. Trecc.*, 1997
- D. MARTIRE, *Pluralità degli ordinamenti giuridici e Costituzione repubblicana. Spunti di riflessione alla luce dell'esperienza costituzionale.*, in *Dir. pubb.*, 3, 2017
- C. MARZUOLI, *Eccesso di potere*, in *Enc. giur. Trecc.*, 2016
- G. MATTARELLA, *La semplificazione amministrativa come strumento di sviluppo economico*, in *Astrid Rassegna*, 11, 2019
- M. L. MATTHEUDAKIS, *La sospensione condizionale della pena subordinata ai corsi di recupero*, in *Fondazione Forense Bolognese*, 23 giugno 2022
- S. MAZZAMUTO, *Il trust nell'ordinamento italiano dopo la Convenzione dell'Aja*, in *Vita not.*, 1998
- A. MAZZULLO, *Il nuovo codice del terzo settore. Profili civilistici e tributari*, Torino, 2017
- T. MENZANI, *Il movimento cooperativo fra le due guerre: il caso italiano nel contesto europeo*, Roma, 2009
- F. MESSINEO, *Contratto plurilaterale e contratto associativo*, in *Enc. Dir.*, X, Milano, 1962
- C. MIGNONE, *Gli accordi di co – progettazione ex art. 55 c.t.s. Ambito operativo, causa, parametri di realizzazione degli interessi*, in *Corti Salernitane*, 2022
- E. MINERVINI, *Contratto plurilaterale*, in *Enciclopedia del diritto – I Tematici: Contratto*, Milano, 2021
- F. MODUGNO, *Legge – ordinamento giuridico – pluralità degli ordinamenti. Saggi di teoria generale del diritto*, Milano, 1985

- F. MODUGNO., *Pluralità degli ordinamenti giuridici*, in *Enc. del dir.*, XXXIV, Milano, 1985
- A. MOLITERNI, *Autorità indipendenti e controllo giurisdizionale: l'esperienza italiana in prospettiva comparata*, in *Liber amicorum per Marco d'Alberti*, Torino, 2022
- A. MOLITERNI, *Solidarietà e concorrenza nella disciplina dei servizi sociali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2015
- V. MONTANI, *I comitati tra codice civile e codice del terzo settore*, in *Jus Vita e pensiero*, 2021
- G. MONTEDORO, *La funzione nomofilattica e ordinante e i principi ordinati del nuovo Codice dei contratti pubblici*, in *Giustizia Amministrativa*, 2023
- A. MORACE PINELLI, *Trascrizione di atti di destinazione*, in *Comm. c.c. Scialoja Branca*, Bologna-Roma, 2017
- G. MORO, *Contro il non profit*, Roma – Bari, 2014
- D. MOSCO, *L'impresa non speculativa*, in *Giuris. Comm.*, 2, 2017
- L. MUZI, *Iscrizione al RUNTS e collaborazione pubblico – privato: il TAR Lazio conferma il requisito formale*, in *Labsus*, 12 maggio 2025
- L. MUZI, *L'amministrazione condivisa dei beni comuni urbani: il ruolo dei privati nell'ottica del principio di sussidiarietà orizzontale*, in *La rigenerazione di beni e spazi urbani. Contributi al diritto delle città, La rigenerazione di beni e spazi urbani*, (a cura di) F. Di LASCIO, F. GIGLIONI, Bologna, 2017
- M.G. NACCI, *La libertà di associazione tra tutela multilivello dei diritti e limiti imposti dalla sicurezza interna ed internazionale*, in *Diritti fondamentali*, 1, 2018
- G. NAPOLITANO, *Committenza pubblica e principio del risultato*, in *Astridonline*, 2023
- E. OLIVITO, *Riunioni, associazioni e partiti politici nel pensiero di Giorgio Arcoleo*, in *Riv. A.I.C.*, 3, 2017
- A. PACE, *Commento all'art. 18 Cost.*, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Bologna-Roma, 1977
- M. PACI, *Public and private in the Italian Welfare system*, in M. LANGE, M. REGINI (a cura di), *State, market and social regulation*, Cambridge, 1998
- F. PACINI, *L'impianto del Codice del Terzo settore*, in *Non Profit*, 3, 2017
- A. PALAZZO, S. MAZZARESE, P. RESCIGNO, E. GABRIELLI, *I contratti gratuiti*, 2008, Torino

- A. PALAZZO, *Pubblico e privato nelle attività di interesse generale*, Giappichelli Torino, 2022
- F. PALAZZO, *Presente, futuro e futuribile della pena carceraria*, in C.E. PALIERO, F. VIGANÒ, F. BASILE, G.L. GATTA (a cura di), *La pena ancora: fra attualità e tradizione. Studi in onore di Emilio Dolcini*, Milano, 2018
- D. PAPPANO, *Le cd. offerte a zero negli appalti pubblici*, in *Dpceonline*, 2020
- G. PASTORI, *Prospettive di riforma nell'ordinamento delle IPAB*, in *Le Regioni*, 1996
- G. PASTORI, *Amministrazione pubblica e sussidiarietà orizzontale*, in *Scritti in onore di Giorgio Berti*, II, Napoli, 2005
- M. PEDRAZZOLI, *La partecipazione dei lavoratori: un tema di natura costituzionale e politica*, in C. ZOLI (a cura di), *Lavoro e impresa: la partecipazione dei lavoratori e le sue forme nel diritto italiano e comparato*, Torino, 2015
- S. PELLIZZARI, *La coprogettazione come forma di collaborazione tra PA e enti del terzo settore*, in *Munus riv. giur. serv. pubb.*, 2, 2019
- S. PELLIZZARI, *Forme di collaborazione tra enti pubblici e Terzo settore: la Corte di giustizia valorizza la discrezionalità degli Stati membri per un miglior bilanciamento tra solidarietà, efficienza e concorrenza*, in *Istituz. del federal.*, 4, 2022
- M. PENNASILICO, *Legalità costituzionale e diritto civile*, in *Novecento giuridico. I civilisti*, Napoli, 2013
- A. PEREGO, *Enti religiosi, Terzo settore e categorie della soggettività tributaria*, 3, 2019
- L. R. PERFETTI, *L'azione amministrativa tra libertà e funzione*, in *Riv. trim. dir. pubb.*, 2017
- L. PERFETTI, *Sul nuovo Codice dei contratti pubblici. In principio*, in *Urb. e App.*, 1, 2023
- L. R. PERFETTI (a cura di), *Codice dei Contratti Commentato*, I ed., Milano, 2023
- G. PERLINGIERI, *Il controllo di "meritevolezza" degli atti di destinazione ex art. 2645 ter c.c.*, in *Il foro napolet.*, 1, 2014
- P. PERLINGIERI, *L'interpretazione della legge come sistematica ed assiologica, il broccardo in claris non fit interpretatio, il ruolo dell'art. 12 disp. prel. codice civile e la nuova scuola dell'esegesi*, in *Scuole tendenza e metodi. Problemi del diritto civile*, Napoli, 1989
- P. PERLINGIERI, *Diritto comunitario e legalità costituzionale. Per un sistema italo-comunitario delle fonti*, Napoli, 1992

- P. PERLINGIERI, *Mercato, solidarietà e diritti umani*, in *Rass. dir. civ.*, 1995
- P. PERLINGIERI, *La personalità umana nell'ordinamento giuridico*, Edizioni Scientifiche Italiane, Camerino-Napoli, 1997
- P. PERLINGIERI, *Applicazione e controllo nell'interpretazione giuridica*, in *Riv. Dir. Civ.*, 3, 2010
- P. PERLINGIERI, *Francesco Gentile e la legalità costituzionale: dalla diffidenza alla piena sintonia*, in *L'Ircocervo*, Napoli, 2014
- P. PERLINGIERI, *Ragionevolezza e bilanciamento nell'interpretazione recente della corte costituzionale*, in *Riv. dir. civ.*, 2018
- P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-europeo delle fonti*, IV, v. II, Napoli, 2020
- P. PERLINGIERI, *Principio personalista, dignità umana e rapporti civili*, in *Annali Sisdic*, 5, 2020
- G. PETRELLI, *Trust interno, art. 2645 ter e "trust italiano"*, in *Riv. dir. civ.*, 1, 2016
- G. PETRELLI, *La trascrizione degli atti di destinazione*, in *Riv. dir. civ.*, 2006
- G. PINO, *Diritti e interpretazione. Il ragionamento giuridico nello stato costituzionale*, Bologna, 2010
- G. PINO, *Principi e interpretazione giuridica*, in *Ars Interpretandi. Annuario di ermeneutica giuridica*, 2009
- G. PISANI, *Esclusione di un'offerta pari a € 0.00. Cosa ne pensa la Corte di Giustizia UE – Causa C-367/19*, in *Riv. Interd. dirit. amm. pubbl.*, 1, 2021
- D. POLETTI, *Costituzione e forme organizzative*, in M. GORGONI (a cura di), *Il codice del terzo settore, Commento al Decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117*, Pisa, 2021
- A. POLICE, *L'illegittimità dei provvedimenti amministrativi alla luce della distinzione tra vizi c.d. formali e vizi sostanziali*, in *Dir. amm.*, 2003
- A. POLICE, *Sindacato di merito e "sostituzione" della pubblica amministrazione*, in F. MANGANARO, A. ROMANO TASSONE, F. SAITTA (a cura di), *Sindacato giurisdizionale e "sostituzione" dell'amministrazione, Atti del Convegno di Copanello, 1-2 luglio 2011*, Milano, 2013
- G. PONZANELLI, *Il codice del terzo settore tra luci e ombre*, in M. GORGONI (a cura di), *Il codice del terzo settore. Commento al Decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117*, Siena, 2018

- G. PONZANELLI, V. MONTANI, *Dal “groviglio di leggi speciali” al Codice del Terzo settore*, in A. FICI (a cura di), *La riforma del Terzo settore e dell’impresa sociale*, Napoli, 2018
- G. PONZANELLI, *Le non profit organizations*, Milano, 1985
- A. PRETI, C. VENTUROLI, *Fascismo e Stato sociale*, in V. ZAMAGNI (a cura di), *Povert  e innovazioni istituzionali in Italia. Dal Medioevo a oggi*, Bologna, 2000
- D. PULITANÒ, *Laicit  e diritto penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006
- E. QUADRI, *Il terzo settore tra diritto speciale e diritto generale*, in *Nuova giur. civ. comm.*, I, 2018
- R. RANUCCI, *La pubblicit  degli enti del terzo settore: il registro unico nazionale (e i parallelismi inevitabili con il registro delle imprese)*, in *Foro it.*, V, 2018
- M. RENNA, *La Corte costituzionale rinsalda il diritto del Terzo settore*, in *Terzo Jus*, 29 gennaio 2025
- P. RESCIGNO, *Ascesa e declino della societ  pluralista*, in ID., *Persona e comunit . Saggi di diritto privato*, Bologna, 1968
- P. RESCIGNO, *Ascesa e declino della societ  pluralistica*, in ID. *Persona e comunit *, Padova, 1987
- G. U. RESCIGNO, *Principio di sussidiariet  orizzontale e diritti sociali*, in *Dir. pubb.*, 1, 2002
- P. RIDOLA, *Associazione. Libert  di associazione*, in *Enc. Trec.*, 1988
- P. RIDOLA, *Democrazia pluralistica e libert  associative*, Milano, 1998
- P. RIDOLA, *Il principio di sussidiariet  e la forma di stato di democrazia pluralistica*, in A. A. CERVATI, S. P. PANUNZIO, P. RIDOLA (a cura di), *Studi sulla riforma costituzionale*, Torino, 2001
- F. RIGANO, M. CARTABIA, *L’ordinamento giuridico e fiscale*, in G. P. BARBETTA (a cura di), *Senza scopo di lucro. Dimensioni economiche, legislazione e politiche del settore non profit in Italia*, Bologna, 1995
- G. RIGHETTI, *Le fondazioni di origine bancaria e le interazioni con il Terzo settore*, in *Non profit*, 2, 2017
- S. RODOTA’, *Tecnologie e tecniche della riforma del diritto civile*, Napoli, 2007
- S. ROMANO, *L’ordinamento giuridico*, II, Firenze, 1967
- S. ROMANO, *La teoria dei diritti pubblici soggettivi*, in V. E. ORLANDO (a cura di), *Primo trattato completo di diritto amministrativo*, I, Milano, 1900

- A. ROMANO, *L'attuazione dei giudicati da parte della pubblica amministrazione*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2001
- M. ROMANO, *Non punibilità, estinzione del reato, Riforma Cartabia*, in *Riv. It. di Dir. e Proc. Pen.*, 2, 1 giugno 2024
- V. ROPPO, *Il contratto*, II ed., in G. IUDICA – P. ZATTI (a cura di), *Trattato di diritto privato*, Milano, 2011
- V. ROPPO, *Il contratto*, in *Tratt. dir. priv.*, Milano 2011
- V. ROPPO, *Diritto Privato*, VII ed., Torino, 2020
- E. ROSSI, *Le formazioni sociali nella Costituzione italiana*, Padova, 1989
- E. ROSSI, *Brevi considerazioni in ordine al rapporto tra la tutela dei diritti individuali e garanzia delle formazioni sociali alla luce della più recente giurisprudenza della Corte costituzionale*, in V. ANGIOLINI (a cura di), *Libertà e giurisprudenza costituzionale*, Torino, 1992
- E. ROSSI, *Art. 2*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006
- E. ROSSI, *Le ragioni del mercato e le ragioni del diritto. Dalla Comunità economica europea all'Unione Europea*, in G. DALLA TORRE (a cura di), *Studi in onore di Giovanni Giacobbe*, II ed., Milano, 2010
- E. ROSSI, *Le "confessioni religiose" possono essere atee? Alcune considerazioni su un tema antico alla luce di vicende nuove*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 27, 2014
- E. ROSSI, *Costituzione, pluralismo solidaristico e Terzo settore*, Modena, 2019
- E. ROSSI, *Il fondamento del Terzo settore è nella Costituzione. Prime osservazioni sulla sentenza n. 131 del 2020 della Corte costituzionale*, in *Forum Quad. Costit.*, 3, 2020
- F. ROSSI, *I comitati dopo la riforma del Terzo settore*, in *Nuova giur. civ. comm.*, I, 2019
- G. ROVELLI, *Introduzione al nuovo codice dei contratti pubblici. I principi nel nuovo codice degli appalti pubblici e la loro funzione regolatoria*, in *Giustizia Amministrativa*, 2023
- R. SACCO, G. DE NOVA, *Il contratto*, in *Tratt. dir. civ.*, Torino 1993
- L. M. SALOMON – W. SOKOLOWSKI, *Beyond Nonprofits: in search of the Third Sector*, in B. ENJOLRAS, L. M. SALOMON, K. H. SIVESIND, A. ZIMMER, *The Third Sector as a Renewable Resource for Europe*, Palgrave Macmillan, 2018

- F. SANCHINI, *Profili costituzionali del Terzo settore*, in G. ALPA (a cura di), *Temi di diritto privato e diritto pubblico*, Torino, 2021
- A. SANDULLI, *La letteratura in materia di assistenza e beneficenza: percorsi e tendenze*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 3, 1992
- A. SANDULLI, *Il principio del risultato quale criterio interpretativo e applicativo*, in *Dir. pubbl.*, 2, 2024
- M. SANINO, *Il giudizio di ottemperanza*, Torino, 2014
- P. SANNA, *Profili giuridici del “volontariato” e dell’“attività di volontariato”*, in M. GORGONI (a cura di), *Il codice del Terzo settore. Commento al Decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117*, Pisa, 2018
- L. SANTORO, *Il trust in Italia*, II ed., Milano, 2009
- G. SANTORO PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1973
- A. SANTUARI, *Il trust può ottenere la qualifica di Onlus*, in *Trusts*, 2011
- A. SANTUARI, *L’impatto dell’interpretazione della giurisprudenza amministrativa sul processo di sviluppo della co-progettazione*, in *AICCON – Working paper*, 2022
- A. SANTUARI, *I confini dei concetti di “gratuità” e “non onerosità” nei rapporti di collaborazione tra Pa e Ets*, in *Welforum*, 25 marzo 2022
- A. SANTUARI, *Diritto delle organizzazioni socialmente responsabili*, Milano, 2024
- F. SATTA, *Brevi note sul giudicato amministrativo*, in *Dir. proc. amm.*, 2, 2007
- G. SCACCIA, *Sussidiarietà istituzionale e poteri statali di unificazione normativa*, Napoli, 2009
- F. SCALIA, *Profili problematici del rito sul silenzio dell’amministrazione nella prospettiva dell’effettività e della pienezza della tutela*, in *Federalismi*, 10 agosto 2016
- R. SCARIGLIA, *Il mito di Sisifo e la semplificazione amministrativa. Alla ricerca di nuovi modelli di regolazione*, in *DPCE Online*, 2, 2021
- S. SCIARRA, *Solidarietà, mercato e concorrenza nel welfare italiano. Profili di diritto interno e comunitario*, Bologna, 2007
- S. SEPE, *L’esercizio del controllo in applicazione della legge 17 luglio 1890, n. 6972*, in AA. VV., *Le riforme crispine*, 4, Milano, 1990
- G. SEPIO, *Il nuovo diritto tributario del Terzo settore*, in A. FICI (a cura di), *La riforma del Terzo settore e dell’impresa sociale*, Napoli, 2017
- L. SIMONELLI, *L’ente ecclesiastico e la riforma del Terzo settore*, in *Exlege*, 1, 2016

- U. STEFINI, *Destinazione patrimoniale e autonomia negoziale: l'art 2645 ter c.c.*, Padova, 2010
- I. STOLZI, *Terzo settore e corpi intermedi: un itinerario storico-giuridico*, in F. DONATI, F. SANCHINI (a cura di), *Il Codice del Terzo settore*, Milano, 2019
- G. TAMBURRINO, *Persone giuridiche e associazioni non riconosciute. Comitati.*, in *Giur. sist. civ. e comm.*, Torino, 1980
- M. TAMPONI, *Persone giuridiche. Artt. 11 – 35*, in F. D. BUSNELLI (diretto da), *Il codice civile. Commentario*, Milano, 2018
- P. TONINI, C. CONTI, *Manuale di procedura penale*, Milano, 2024
- E. TOSATO, *Sul principio di sussidiarietà dell'intervento statale (1959)*, in *Persona, società intermedie e Stato*, Milano, 1989
- E. TOSATO, *Le leggi di delegazione*, Padova, 1931
- P. DI NICOLA TRAVAGLINI, F. MENDITTO, *Codice rosso. Il contrasto alla violenza di genere: dalle fonti sovranazionali agli strumenti applicativi*, Milano, 2020
- A. TRAVI, *L'esecuzione della sentenza*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, V ed., Milano, 2003
- A. TRAVI, *La semplificazione amministrativa come strumento per far fronte alla crisi economica*, in *Giustizia Amministrativa*, 5, 2016,
- N. TRIGGIANI (a cura di), *La deflazione giudiziaria. Messa alla prova degli adulti e proscioglimento per tenuità del fatto*, Torino, 2014
- F. TRIMARCHI BANFI, *Teoria e pratica della sussidiarietà orizzontale*, in *Dir. Amm.*, 1, 2020
- C. VENDITTI, *L'attività di volontariato*, Napoli, 1997
- F. VENOSTA, *Prestazioni non dovute, "contatto sociale" e doveri di protezione "autonomi"*, in *Europ. e d. priv.*, 2014
- N. VETTORI, *L'amministrazione condivisa nel nuovo codice dei contratti pubblici: matrici teoriche, disallineamenti sistematici e profili innovativi*, in *Pa Persona e Amministrazione*, v 13, 2, 2023
- F. VIGANÒ, *La pena come "contraccambio"?*, *Qualche riflessione su fondamenti e scopi della pena nella prospettiva del diritto costituzionale*, in *Riv. It. di Dir. e Proc. Pen.*, 1, 1 marzo 2025
- M. L. VITALI, *Riforma del «terzo settore», nuova disciplina dell'impresa sociale e regole societarie*, in *Osserv. Dir. civ. e comm.*, 1, 2020

- G. VITTADINI, *Introduzione*, in Id. (a cura di), *Il non profit dimezzato*, Milano, 1997
- S. WOLF, *The “transformation” of charity in Italy, 18th–19th centuries*, in V. ZAMAGNI (a cura di), *Povert  e innovazioni istituzionali in Italia. Dal Medioevo ad oggi*, Bologna, 2000
- S. ZAMAGNI, *Slegare il terzo settore*, in S. ZAMAGNI (a cura di), *Libro bianco sul Terzo Settore*, Bologna, 2011
- A. ZITO, *La scelta discrezionale della P.a. tra principio di esauribilit  del potere e controllo effettivo sul suo esercizio: per una ridefinizione del concetto di discrezionalit *, in *Dir. Amm.*, I, 2023
- A. ZOPPINI, *Destinazione patrimoniale e trust: raffronti e linee per una ricostruzione sistematica*, in *Riv. Dir. Priv.*, 2007
- A. ZOPPINI, *Diritto privato generale, diritto speciale, diritto regolatorio*, in *Ars interpretandi*, 2, 2021
- A. ZOPPINI, *LA nuova disciplina delle associazioni e delle fondazioni: riforma del diritto societario e enti non profit*, in A. ZOPPINI, M. MALTONI (a cura di), *I quaderni della rivista di diritto civile*, Padova, 2007
- A. ZOPPINI, *Il codice del Terzo settore nel sistema delle fonti*, in *Dir. Eccl.*, 2021

## GIURISPRUDENZA

### **Corte costituzionale**

Corte cost., 7 marzo 1988, n. 396  
Corte cost., 12 aprile 1989, n. 203  
Corte cost., 4 maggio 1990, n. 224  
Corte cost., 8 ottobre 1996, n. 334,  
Corte cost., 1 ottobre 2003, n. 303  
Corte cost., 11 giugno 2004, n. 172  
Corte cost., 26 gennaio 2005, n. 31  
Corte cost., 14 ottobre 2005, n. 383  
Corte cost., 24 febbraio 2006, n. 79  
Corte cost., 17 dicembre 2013, n. 309  
Corte cost., 27 febbraio 2015, n. 28  
Corte cost., 5 aprile del 2018, n. 69  
Corte cost. 20 maggio 2020, n. 131  
Corte cost., 23 giugno 2020, n. 116  
Corte cost., 15 marzo 2022, n.72  
Corte cost., 30 ottobre 2024, n. 201

### **Corte di giustizia dell'Unione europea**

Corte di giust., 15 gennaio 1998, C – 44/96, *Mannesmann Anlagenbau Austria*  
Corte di giust., 22 maggio 2003, C – 18/01, *Taitotalo Oy*  
Corte di giust., 29 novembre 2007, C-119/06, *Commissione v. Italia*  
Corte di giust., 4 luglio 2013, C-100/12, *Fastweb Spa c. Azienda Sanitaria Locale di Alessandria*  
Corte di giust., 11 dicembre 2014, C – 113/13, *Azienda sanitaria locale n. 5 c. Spezzino e a.*  
Corte di giust., 28 gennaio 2016, C – 50/14, *Casta*  
Corte di giust., 5 aprile 2016, C- 689/13, *Puligenica c. Airgest Spa,*  
Corte di giust., 18 ottobre 2018, C-606/17, *IBA Molecular Italy Srl*  
Corte di giust., 28 novembre 2018, C-328/17, *Amt Azienda Trasporti e Mobilità*  
Corte di giust., 21 marzo 2019, C – 465/17, *Falck;*

Corte di giust., 10 settembre 2020, C – 367/19, *Tax-Fin-Lex*,

Corte di giust., 14 luglio 2022, C-436/20, *Asociación Estatal de Entidades de Servicios de Atención a Domicilio (ASADE)*

Corte di giust., 23 novembre 2024, C – 532/22, *Italy Emergenza Cooperativa Sociale*

Trib. UE, 19 febbraio 2016, T-53/14, *Ludwig Bolkow-Systemtechnik c. Commissione*

### **Corte europea dei diritti dell'uomo**

Corte Europea dei diritti dell'uomo, 8 gennaio 2013, *Torreggiani e altri c. Italia*

### **Corte di cassazione**

Cass. civ., sez. I, 12 giugno 1986, n. 3898

Cass. civ., sez. I, 23 giugno 1994, n. 6032

Cass. civ., sez. III, 22 gennaio 1999, n. 589

Cass. civ., sez. I, 29 novembre 1999, n. 1338

Cass. civ., sez. trib., 8 maggio 2003, n. 6985

Cass. civ., sez. I, 23 gennaio 2007, n. 1476

Cass. civ., sez. I, 26 luglio 2007, n. 16600

Cass. civ., sez. I, 10 maggio 2011, n. 10188

Cass. civ., sez. III, 21 luglio 2011, n. 15992

Cass. civ., Sez. Un. 22 dicembre 2011, n. 28329

Cass. civ., Sez. Unite, 8 marzo 2012, n. 3622

Cass. civ., sez. III, 6 novembre 2012, n. 19158

Cass. civ., sez. III, 17 febbraio 2014, n. 3612

Cass. civ., Sez. Un., 22 dicembre 2015, n. 25767

Cass. civ., sez. I, 30 settembre 2019, n. 24214

Cass. pen., sez. VI, 16 ottobre 2020, n. 28796

Cass. civ., sez. V, 16 febbraio 2021, n. 3986,

### **Consiglio di Stato**

Cons. Stato, sez. VI, 5 ottobre 1998, n. 1267

Cons. Stato, sez. VI, 2 marzo 2001 n. 1206

Cons. Stato, sez. VI, 5 marzo 2002, n. 1303

Cons. Stato, sez. VI, 16 settembre 2003, n. 5241

Cons. Stato, sez. VI, 10 gennaio 2007, n. 60  
Cons. Stato, sez. VI, 23 ottobre 2007, n. 5569  
Cons. Stato, sez. VI, 16 giugno 2009, n. 3897  
Cons. Stato, sez. V, 10 settembre 2010, n. 6528  
Cons. Stato, sez. VI, 24 novembre 2010, n. 5379  
Cons. Stato, sez. III, 20 novembre 2012, n. 5882  
Cons. Stato, Ad. Pl., 15 gennaio 2013, n. 2  
Cons. Stato, sez. VI, 23 gennaio 2013, n. 387  
Cons. Stato, sez. VI, 30 luglio 2013, n. 4011  
Cons. Stato, sez. V, 16 gennaio 2015, n. 84  
Cons. Stato, sez. VI, 26 maggio 2015, n. 2660  
Cons. Stato, sez. I, 14 ottobre 2015, n. 3417  
Cons. Stato, sez. V, 3 febbraio 2016, n.424  
Cons. Stato, sez. V, 13 settembre 2016, n. 3855  
Cons. Stato, Ad. Pl., 12 maggio 2017, n. 2  
Cons. Stato, sez. V, 3 ottobre 2017, n. 4614  
Cons. Stato, Ad. Pl., 26 aprile 2018, n. 4  
Cons. Stato, sez. VI, 9 luglio 2018, n. 4718  
Cons. Stato, sez. VI, 25 febbraio 2019, n. 1321  
Cons. Stato, sez. IV, 11 dicembre 2020, n. 7917  
Cons. Stato, sez. V, 7 settembre 2021, n. 6232  
Cons. Stato, sez. IV, 9 novembre 2021, n. 7442  
Cons. Stato, sez. VII, 28 dicembre 2022, n. 11519  
Cons. Stato, sez. V, 26 maggio 2023, n. 5217  
Cons. Stato, sez. V, 26 maggio 2023, n. 5218  
Cons. Stato, sez. V., 27 febbraio 2024, n. 1924  
Cons. Stato, sez. III, 16 aprile 2018, n. 2258  
Cons. Stato, sez. V, 22 ottobre 2018, n.6025  
Cons. Stato, sez. III, 11 luglio 2024, n. 6211  
Cons. Stato, sez. V, 26 maggio 2023, n. 5217  
Cons. Stato, sez. V, 18 gennaio 2024, n. 4540  
Cons. Stato, Parere del 25 agosto 2004, n. 1440  
Cons. Stato, Parere del 14 giugno 2017, n. 1405

Cons. Stato, Parere del 26 luglio 2018, n. 01382

Cons. Stato, Parere del 20 agosto 2018, n. 2052

## **TAR**

Tar Lazio, sez. IV, 20 marzo 2024

Tar Liguria, sez. I, 3 maggio 2024, n. 310,

Tar Lombardia, sez. II, 1 ottobre 2024, n. 2533