

inerenti solo alcune parti e non la totalità del terzo settore), in cui tutto ciò è emerso con particolare chiarezza. Tra la IV Conferenza Nazionale del Volontariato tenutasi ad Arezzo nel mese di ottobre e quella svoltasi quattro anni prima a Foligno, per esempio, sono intervenuti molti cambiamenti di diverso segno e livello. Soprattutto, si è avuto modo di percepire con inedita nettezza il nesso strettissimo che lega la crescente rilevanza del Volontariato alle trasformazioni in atto nel nostro Paese. Il discorso, fatta le debite proporzioni logico-quantitative, può senz'altro essere trasposto "a fortiori" dal Volontariato, in quanto tale, all'insieme delle organizzazioni non lucrative e degli enti nonprofit. Tutte realtà coinvolte, a diverso titolo e grado, dalle trasformazioni legislative e politico-istituzionali condotte o proposte soprattutto lungo l'asse di un'effettiva applicazione dei principi di sussidiarietà e solidarietà, oltre che di una dislocazione di poteri e funzioni (non facile e mai indolore, ovviamente) di tipo federalista.

Il crocevia a cui oggi ci si trova, dunque, è quello di un ruolo sociale del terzo settore, destinato ad ampliarsi e innovarsi (almeno in una sua parte sufficientemente rilevante) o, all'opposto, minacciato dal rischio della precarietà (magari strumentalmente "assistita"), qualora la crescita quantitativa non sappia coincidere il più possibile con la crescita qualitativa. Vale a dire, con la capacità di fornire risposte coerenti e funzionali alle esigenze, sempre più nuove e in divenire, che i mutamenti in corso pongono alla nostra convivenza sociale e al livello di democraticità della nostra economia. In altre parole, la reale e principale questione consiste nell'affinamento delle capacità del nonprofit di corrispondere all'attesa circa le sue attitudini e abilità risolutive di una serie di problemi sociali antichi e nuovi. Un'attesa che sta significativamente prendendo corpo non solo in molte istituzioni politiche (ove, talvolta, il ripetuto appello alle risorse ideali e pragmatiche del terzo settore rischia semmai di decadere in mero riferimento retorico), ma anche in sempre più numerosi protagonisti dell'economia e della società italiana.

Vi è infine un ultimo punto su cui occorrerebbe avviare una riflessione serena e disincantata. Nel contesto di un welfare italiano ed europeo, in cui - in forza del principio della sussidiarietà orizzontale - gli operatori, verosimilmente, saranno un po' meno quelli statalmente definiti e un po' di più (prevedibilmente sempre di più) quelli espressi direttamente dalla società civile, il terzo settore ha un ruolo non solo di primo attore, ma anche e soprattutto di "costruttore" e di affidabile "garanzia" delle stesse finalità sociali e delle tavole di valori poste a fondamento di un tale sistema. In questo senso l'Agenzia ha inteso interpretare la sua funzione anche nel senso di un'azione di

indirizzo, di supporto e di vigilanza, affinché per un verso, la normativa tenga sempre più conto delle nuove e difficili sfide a cui le realtà del terzo settore sono chiamate. Tale obiettivo appare perseguibile in una duplice prospettiva. In primo luogo facendo sì che le disposizioni in materia siano liberate di tutte quelle parti che risultino superflue, obsolete, o, non di rado, in contrasto tra di loro. In secondo luogo, operando affinché le organizzazioni, che desiderino raccogliere le sfide a cui si è sopra accennato, possano essere messe nelle condizioni (anche attraverso una riforma dell'attuale ordinamento) di avviare quei processi di riorganizzazione interna indispensabili, a seconda dei casi, per decidere liberamente se lavorare in condizioni di "mercato", di "quasi mercato", ovvero in ambiti esclusivamente o prevalentemente "parapubblici".

1.2 Identità e funzioni dell'Agenzia

Come già si è avuto modo di sottolineare in più luoghi della presente Relazione, tutti i fermenti, anche di carattere normativo, a cui abbiamo sopra sinteticamente accennato, non cadono nel vuoto, bensì vanno ad aggiungersi (sovente senza alcuna opera di preventivo o contestuale "disboscamento" normativo) a un complesso legislativo di settore già molto ricco e spesso ridondante, oltre che non scevro da fattispecie di concorrenzialità o incongruenze varie. Nonostante si moltiplichino gli appelli e i propositi per un'opera di semplificazione e di chiarificazione della disciplina, sembra estremamente difficile, per i vari legislatori, procedere in tal senso, rinunciando al ricorso alla proposta di ulteriori provvedimenti "di segmento" o addirittura "di nicchia", il cui coordinamento con il resto della normativa risulta un esercizio sempre più defaticante.

L'analisi delle cause profonde di questa sorta di "circolo vizioso" potrebbe di per sé costituire un primo grande obiettivo di ricerca del nuovo ente. Lo studio di aspetti molto concreti (come, per esempio, il sopra accennato perseguimento di un proficuo apporto del privato sociale al processo di ridefinizione del welfare) e, più in generale - nonché premessa indispensabile a quanto appena riferito al processo di vivificazione civile della società - rende, infatti, evidente la mancanza di un disegno strategico complessivo. E' rispetto a un tale disegno che i diversi legislatori (ma ancor prima tutte quelle parti del mondo nonprofit o della pubblica amministrazione che spesso, premono la classe politica ad assumere iniziative episodiche e de-contestualizzate), possono o devono fare riferimento. L'Agenzia per le onlus, quindi, non in base a propositi dettati dall'enfasi, ma in forza dei primi positivi (ancorché iniziali) riscontri

della sua azione di indirizzo, si propone come un luogo istituzionale, non settoriale e quindi svincolato da condizionamenti particolari, preposto allo studio, all'analisi (e quindi, almeno potenzialmente) all'assolvimento di un ruolo di coordinamento della legislazione sul nonprofit nel suo complesso, secondo criteri di economicità della norma e di chiara disciplina. Ciò detto, però, anche come antidoto contro i rischi di un'eventuale eccessiva propensione del nuovo ente a elaborazioni teoriche senza un adeguato fondamento e riscontro nella realtà, è indispensabile che l'Agenzia mantenga e sviluppi ulteriormente il rapporto con i rappresentanti di coloro che concretamente operano "sul campo" e (fatto spesso trascurato) anche con le pubbliche amministrazioni, che a diverso titolo e grado, interagiscono con essi. Tutto questo avendo sempre cura di mantenere un profilo di adeguato distacco, finalizzato a rimarcare il ruolo e lo status istituzionale dell'Agenzia, il cui compito non è e non potrà essere quello di un ente con funzioni di sindacato di settore.

L'urgenza di compiere il processo di maturazione sopra delineato e già iniziato in questo primo anno, trova particolare conferma, inoltre, non solo nella precitata dislocazione territoriale di una notevole parte delle competenze in materia di terzo settore, ma anche nei sempre più imminenti e prevedibili processi di armonizzazione con la normativa europea. Anche in questo senso sembra necessario che il terzo settore nazionale possa contare sull'apporto di un tramite istituzionale capace di catalizzare gli input provenienti dalle diverse istituzioni, che vanno ormai dal livello del piccolo comune sino a quelle dell'Unione Europea. Da questo punto di vista, il contatto con diversi operatori del settore verificatosi sia mediante l'attività di audizione svolta dall'Agenzia, sia grazie alla partecipazione ai numerosi eventi esterni¹ a cui i rappresentanti del nuovo organismo sono stati invitati, sembra confermare il convincimento sulla possibilità che l'Agenzia possa fornire un ulteriore significativo contributo, nel senso del coordinamento e della semplificazione legislativa, già in un prossimo futuro.

In definitiva, dalle organizzazioni di primo, secondo e terzo grado degli operatori, dalle pubbliche amministrazioni, dagli enti di ricerca e formazione sembra essere confermata l'intuizione circa la necessità primaria di un impegno dell'Agenzia in ordine alla promozione del terzo settore, condotta anche e soprattutto attraverso un lavoro di indirizzo legislativo razionalizzante e dall'ampio respiro strategico.

¹ Si è riferito su entrambe queste attività nel Capitolo IV della Parte seconda.

Le considerazioni finora esposte, portano con sé alcuni corollari di ordine pratico. Occorre fare presente, infatti, che nella prima fase del suo lavoro, l'Agenzia per le onlus, ha avuto la possibilità di occuparsi di questioni giuridiche e fiscali di carattere rilevante, principalmente in modo occasionale, in particolare attraverso l'esame di alcuni quesiti pervenuti alla stessa e al conseguente lavoro di approfondimento svolto al fine della elaborazione delle risposte². A fronte di una serie non indifferente di richieste di maggiore o minore portata che l'hanno sin qui coinvolta (e che verosimilmente sono destinate a coinvolgerla sempre più impegnativamente) in compiti di non eccezionale rilevanza, infatti, l'organismo per il nonprofit non ha avuto la possibilità di potere dedicare tempo ed energie adeguate al lavoro di analisi della normativa, formulazione di osservazioni e proposte. Da questo punto di vista, dunque, sarebbe fortemente auspicabile un potenziamento della struttura tecnico-giuridica dell'Agenzia, con il duplice obiettivo, da un lato di poterle delegare un numero maggiore di pratiche da istruire relativamente alla elaborazione di pareri obbligatori e/o facoltativi e dall'altro di ottenere un supporto maggiormente qualificato per il lavoro degli amministratori.

Il lavoro di studio, coordinamento e proposta legislativa (ovviamente non intesa nel senso di un'ulteriore fattore di proliferazione normativa) potrebbe dunque costituire, entro tempi ragionevoli, una solida base per la definizione, ricercata anche mediante la creazione di momenti di sinergia tra organizzazioni nonprofit e pubbliche amministrazioni, di una strategia unitaria per l'attuazione delle politiche sociali.

In questa prospettiva, infine, le stesse funzioni di vigilanza e di controllo conferite al nuovo ente potrebbero essere concepite anche come l'occasione per un'analisi finalizzata alla verifica di ciò che è effettivamente utile a garantire la trasparenza e la correttezza degli operatori e di ciò che invece attualmente rappresenta un elemento di complicazione normativa e regolamentare i cui benefici per la società risultano assai minori rispetto agli inconvenienti o magari ai danni prodotti.

L'attività di indirizzo e di promozione, inoltre, potrebbe in parte supplire alle carenze strutturali e finanziarie che inibiscono di fatto l'avvio di una vera e propria attività ispettiva dell'Agenzia, sostenendo e promuovendo (anche mediante proposte al legislatore) l'adozione di pratiche di autoregolamentazione e di "quality research" da parte degli enti e di meccanismi di trasparenza codificati, soprattutto laddove si proceda a una raccolta pubblica di finanziamento alle singole iniziative.

² Si è riferito su questo aspetto dell'attività svolta nel Capitolo III della Parte seconda

In termini generali, dunque, il ruolo primario dell'Agenzia, in questa fase della sua vita, sembra delinarsi secondo una priorità di ordine logico che consiste nell'intenzione di divenire un punto sempre più autorevole e qualificato di comunicazione innanzitutto "fra" e "con" le pubbliche amministrazioni³ e una priorità che potremmo definire "teleologica", ovvero un'azione insieme di indirizzo, promozione e vigilanza affinché il processo (costituzionalmente rilevante) di attuazione della "sussidiarietà verticale" sia effettivamente funzionale alla attuazione della "sussidiarietà orizzontale" (anch'essa, al pari della prima, costituzionalmente riconosciuta e promossa). Proprio in forza di un tale punto di comunicazione, si aprono nuovi spazi alla partecipazione dei cittadini e dei loro corpi intermedi alla vita democratica e istituzionale della nostra nazione.

In conclusione, quindi, si ritiene di potere dire, a giudicare dai primi riscontri del lavoro sin qui condotto, che l'intuizione del legislatore di non circoscrivere il ruolo dell'Agenzia a quello di un organismo di controllo sul settore sembra trovare una forte corrispondenza nella realtà e che, da questo punto di vista, il problema dello "status giuridico" dell'Agenzia non sembra rivestire un ruolo particolare in vista dell'attuazione delle sue attribuzioni.

Permangono problemi soprattutto legati alla struttura e all'organizzazione del lavoro e della logistica, con particolare riferimento al precitato auspicabile potenziamento dell'ufficio giuridico, rispetto ai quali si riscontra qualche difficoltà (peraltro segnalata all'inizio della parte seconda) per il reperimento di risorse umane entro i meccanismi previsti dall'art. 9. del DPCM 329/01 (*Ufficio di segreteria*).

³ Non è certo in solitudine, ma assieme ai nuovi e ai tradizionali "titolari" istituzionali delle politiche sociali, infatti, che l'Agenzia dovrà tentare di portare avanti il suo tentativo di fare ordine e chiarezza nella complessa e talvolta disorganica legislazione del settore. Certamente però la funzione "giuridica" dell'Agenzia non potrà limitarsi al tentativo di stabilire semplicemente "chi - nell'ambito della pubblica amministrazione - è tenuto a fare che cosa" (risultato di per sé nient'affatto trascurabile), ma dovrà anche vigilare attentamente affinché nei vari passaggi di competenze non vadano persi diritti (ma anche nessun dovere realmente necessario) riferibili alle organizzazioni nonprofit e ai cittadini verso cui le stesse erogano i loro servizi o per i quali producono i loro beni.

Capitolo II – Osservazioni e proposte per il legislatore

2.1. Alcuni suggerimenti in campo civilistico

In più punti della presente Relazione Annuale si è sottolineato come uno dei limiti maggiormente condizionanti l'intero ordinamento del terzo settore in Italia sia l'assenza di un intervento legislativo di respiro ampio e strategico. In particolare, si è sottolineato come le modalità attraverso cui l'ordinamento giuridico italiano regola le attività del terzo settore paiono, non di rado, obsolete e non pienamente adeguate a favorire la crescita, il consolidamento organizzativo, la trasparenza e la fiducia nei confronti di organizzazioni che potrebbero dare un contributo rilevante allo sviluppo sociale ed economico del Paese.

Si è avuto altresì modo di segnalare che tale inadeguatezza è in primo luogo una conseguenza della "vetustà" e dello "spirito" della normativa civilistica, che regola i soggetti senza finalità di lucro (il Libro I del Codice Civile risale al 1942). Infatti, nonostante le modifiche apportate negli anni, tale normativa mostra tuttora ben visibile il segno e l'influsso della tradizione culturale illuministica e del codice napoleonico, caratterizzati storicamente da "sospetto e avversione di principio" nei confronti dei "corpi intermedi", di cui associazioni e fondazioni sono una delle manifestazioni più importanti.

Il tratto evidente di una simile avversione è stato rappresentato a lungo dall'intricato sistema di permessi e autorizzazioni che presiedeva al riconoscimento della personalità giuridica di una organizzazione nonprofit. Contrariamente a quanto accadeva per le imprese – e in ciò originando una ingiustificata iniquità - il riconoscimento della personalità giuridica di una fondazione o di una associazione non avveniva attraverso un semplice atto amministrativo, ma era piuttosto l'esito di una "concessione" pubblica, una procedura caratterizzata da elevata discrezionalità durante la quale l'autorità valutava la "meritorietà" dei fini perseguiti dall'organizzazione. La recente approvazione del regolamento per la semplificazione dei procedimenti di riconoscimento della personalità giuridica ha contribuito ad accelerare i tempi delle procedure, ma non ne ha mutato il segno. Quello stesso segno che si poteva cogliere – ancora in epoca molto vicina a noi – nell'obbligo per le

fondazioni e le associazioni riconosciute di ottenere l'autorizzazione delle autorità vigilanti per accettare donazioni, eredità o legati.

2.1.1 Una legislazione non sistematica e la necessità di chiare nozioni fondamentali

Ma l'avversione nei confronti del terzo settore non è l'unica eredità lasciata da un Codice Civile ormai datato. Alle stringate norme civilistiche (i soli articoli dal 12 al 42 del libro primo), come si è avuto modo di sottolineare nella Parte prima della presente Relazione Annuale, si è infatti venuta nel tempo sommando – in modo assai disordinato – una moltitudine di norme “speciali” che disciplinano, incentivano, proteggono o vincolano settori o tipologie organizzative particolari. Questa serie di leggi speciali ha talvolta riguardato organizzazioni nonprofit operanti in uno specifico settore di attività, come ad esempio gli istituti di patronato (Legge 112/80, D.P.R. 1017/86), i centri di formazione professionale (Legge 845/78) o le organizzazioni non governative che operano con i paesi in via di sviluppo (Legge 49/87). In altre circostanze la legislazione ha interessato quelle che potremmo chiamare “categorie organizzative”, indipendentemente dal settore di attività degli enti che le costituiscono, come nel caso delle già citate leggi sulle organizzazioni di volontariato (Legge 266/91), sulle cooperative sociali (Legge 381/91) o delle associazioni di promozione sociale (Legge 383/00); in altri casi ancora si è assistito a una miscela tra i due approcci, come nel caso delle fondazioni di origine bancaria (D.Lgs. 153/99). Non sono poi mancate le norme tributarie, di cui la “Legge Zamagni” (D.Lgs. 460/1997), su cui ci si è lungamente soffermati in precedenza, è il caso più conosciuto ma non certo l'unico.

Alla produzione legislativa nazionale si è poi sommata una altrettanto abbondante legislazione regionale che in alcuni casi ha dato attuazione e recepimento alle norme nazionali, mentre in altri ha prodotto autentiche innovazioni, come nel caso della legislazione lombarda sull'associazionismo sociale, che ha preceduto la norma nazionale.

Alla legislazione nazionale e regionale, specificamente indirizzata all'una o all'altra parte del settore nonprofit, si sono inoltre venuti sommando singoli provvedimenti (talvolta singoli articoli di legge) che allargano a questa o a quell'altra organizzazione - o tipologia organizzativa - provvedimenti originariamente destinati ad altri settori dell'economia. Ne sono un esempio i provvedimenti della legge finanziaria 1999 (Legge 448/99) che, all'art. 51, estendono i sostegni alla creazione di nuove imprese

previsti dal D.L. 27/95 (convertito con Legge 95/95) anche alle cooperative sociali e, all'art. 74, a non meglio identificate "imprese senza fine di lucro" le agevolazioni contributive, le sovvenzioni, gli incentivi e i benefici di qualsiasi genere previsti dalle norme vigenti per l'industria.

Questa abbondantissima produzione normativa trova una sua giustificazione nel tentativo di adeguare il sistema delle leggi a un universo che mostrava grandi segni di vitalità e di cambiamento, producendo nuovi fenomeni sociali e organizzativi difficilmente riconducibili sotto le fattispecie codicistiche o ritenuti meritevoli di tutela particolare. Tuttavia, proprio l'approccio "particolaristico" mostrato dal legislatore – cioè la tendenza a produrre norme adatte a specifiche fattispecie organizzative o settori di attività – mostra i suoi preoccupanti limiti quando viene applicato a un fenomeno in rapida evoluzione: la creatività dei soggetti del terzo settore evolve infatti più rapidamente delle leggi, sicché qualche soggetto "rilevante" è sempre privo di un adeguato quadro normativo (si pensi alle "imprese sociali" o alle "fondazioni comunitarie", solo per citare alcuni casi recenti). Non è questo tuttavia, l'unico effetto indesiderato dell'approccio normativo adottato dal nostro legislatore nel corso dell'ultimo ventennio. L'assenza di una visione chiara e condivisa sul ruolo delle organizzazioni di terzo settore, la mancanza di un disegno normativo unitario e di una riflessione adeguata sulle migliori modalità per regolare e sostenere il settore ha prodotto esiti paradossali, favorendo la "competizione legislativa" tra forme giuridico-organizzative differenti e la rincorsa a norme di incentivo particolare riferite a specifiche – a volte limitatissime – categorie di organizzazioni. Tutto ciò ha ostacolato la promozione di un approccio organico al settore e ha altresì reso difficile la chiara esplicitazione di priorità da parte del legislatore. La proliferazione di norme particolari si è inoltre accompagnata a una mancata rivisitazione dei fondamenti normativi sul terzo settore. Ad esempio, la definizione di organizzazione di terzo settore nonprofit che pare emergere dalla nostra legislazione è ancora poco univoca e non priva di controversie, del resto, il termine "terzo settore" (così come "settore nonprofit") non è oggetto di precisa definizione normativa. La dottrina sembra identificare il carattere distintivo di quelle che vengono comunemente chiamate organizzazioni nonprofit, non tanto nel vincolo alla distribuzione dei profitti tipico della legislazione statunitense, quanto piuttosto in una labile distinzione tra finalità perseguite: finalità ideali per le organizzazioni senza scopo di lucro, le cui forme sono normate dal libro primo del codice civile (associazioni, fondazioni e comitati), economiche e commerciali per le

imprese regolate dal libro quinto. In tal modo, secondo alcuni osservatori, attività economica e finalità di lucro tendono a coincidere quasi per definizione. Una simile distinzione, comprensibile qualche decennio fa, non risulta coerente ai nostri giorni poiché il perseguimento di finalità “ideali” (o “socialmente meritorie”, secondo la terminologia più corrente) raramente può prescindere dalla organizzazione di mezzi e attività di carattere economico e commerciale. Diviene quindi opportuno immaginare un ripensamento delle norme che consenta di superare una troppo rigida separazione tra svolgimento di attività economicamente significativa e assenza di finalità lucrative, per permettere anche alle attività con finalità socialmente meritevoli di sviluppare appieno tutte le proprie possibilità.

2.1.2 Un contesto trasparente per stimolare la fiducia

Proprio dall'idea che le organizzazioni senza scopo di lucro debbano, al più, occuparsi di finalità ideali prive di concreti risvolti economici, organizzativi e gestionali deriva probabilmente anche la carenza della normativa per quello che riguarda i requisiti di trasparenza delle organizzazioni di terzo settore. Un po' paradossalmente, infatti, organizzazioni che dovrebbero fare della fiducia pubblica la loro principale risorsa e della trasparenza il proprio stile di azione, sono soggette a obblighi di rendicontazione molto modesti, assai meno stringenti di quelli cui sono invece soggette le imprese a fine di lucro. Questa caratteristica riguarda non solo la gestione generale delle organizzazioni (e quindi gli obblighi di rendicontazione e trasparenza sui principali dati concernenti le attività svolte dalle organizzazioni stese ed i loro risvolti economici e contabili), ma anche singole azioni (come ad esempio la sollecitazione di donazioni attraverso operazioni di *fund-raising*) che ne caratterizzano l'esistenza e le diversificano dalle restanti imprese a fine di lucro.

Un compito preciso della normativa, in realtà (e di ogni azione promozionale volta a tutelare la reputazione del settore), dovrebbe essere proprio quello di favorire, stimolare e, al limite, costringere le organizzazioni del terzo settore a mantenere condotte che consentano lo scrutinio pubblico delle attività svolte e dei risultati ottenuti, anche attraverso azioni di promozione di pratiche virtuose di auto-regolazione. Solo in questo modo è infatti possibile tutelare la fiducia pubblica nel buon operato delle organizzazioni del terzo settore, impedire la realizzazione di comportamenti opportunistici e tutelare la collettività che investe parte delle proprie risorse nel sostegno al settore.

In questo senso, durante questi primi mesi di attività della Agenzia per le onlus, non sono mancate le segnalazioni di potenziali irregolarità nella gestione di alcune organizzazioni, irregolarità che è difficile verificare a causa della mancanza di norme precise vincolanti la rendicontazione e la trasparenza.

2.1.3 Organizzazioni con adeguati meccanismi di governo

Un problema connesso, che la normativa lascia tuttora irrisolto e sul quale sono pure giunte alcune segnalazioni alla Agenzia per le onlus, riguarda la correttezza nelle procedure di governo delle organizzazioni. Nonostante le regole di governo degli enti di terzo settore siano in buona misura demandate alla autonomia statutaria dei soggetti (fatto in sé positivo), parrebbe opportuno che la normativa prevedesse alcuni strumenti minimi di garanzia delle diverse categorie di *stakeholder* che – a diverso titolo – entrano in rapporto con le organizzazioni, in particolare per tutelare i soggetti più deboli, come ad esempio gli utenti quando essi siano rappresentati da persone portatrici di qualche svantaggio o minorità. In questo senso, pur senza ledere l'autonomia statutaria degli enti, parrebbero opportune misure che prevedano meccanismi minimi di salvaguardia da rendere attivi sia attraverso la creazione di appositi organismi di controllo e tutela interni alle organizzazioni (delle sorte di "collegi sindacali"), sia attraverso la previsione di dispositivi normativi che tutelino i terzi non rappresentati all'interno degli organismi di governo e di controllo degli enti, prevedendo in ogni caso opportune distinzioni tra enti con forme di governo "democratiche" (come le associazioni o le cooperative) ed enti di natura "autoritaria" (come le fondazioni) dove più acuti possono essere i problemi di lesioni degli interessi di terzi (inclusa la collettività dei contribuenti).

2.1.4 Un chiaro ordine di priorità

Altri problemi paiono sorgere dall'approccio alla normazione del terzo settore adottato negli ultimi anni. Il principale è quello della chiara determinazione delle priorità di azione e di sostegno delle amministrazioni pubbliche nei confronti delle diverse tipologie di organizzazione e di azione svolta. E' infatti noto che le organizzazioni di terzo settore, lungi dal rappresentare un insieme omogeneo e uniforme, sono caratterizzate da notevoli differenziazioni interne: per forma organizzativa (basate solo sui volontari, solo sui dipendenti, su di una miscela delle due tipologie), per

meccanismi di governo, per settore di attività, per destinatari degli interventi e altro ancora.

In questo insieme eterogeneo, tutto è probabilmente meritevole di tutela, ma non tutto va ugualmente sostenuto e incentivato. La tutela e la protezione concessa ad ogni organizzazione senza scopo di lucro sorta dalla libera aggregazione di persone dovrebbe essere l'esito di una lettura attenta del dettato costituzionale. Tra le diverse organizzazioni ugualmente tutelate, alcune (sulle base delle attività svolte e delle finalità perseguite) potrebbero poi essere destinatarie di misure particolari di incentivo e di sostegno. La determinazione dei soggetti meritevoli di questo favore pubblico non potrebbe essere fatta una volta per tutte, ma probabilmente, sulla base della evoluzione dei bisogni sociali e della sensibilità del momento, dovrebbe risultare modificabile nel corso del tempo. Compito del legislatore sarebbe dunque quello di adeguare il favore pubblico alla evoluzione della sensibilità collettiva e di stabilire, con modalità che risultino flessibili nel tempo, chiari ordini di priorità per la propria azione di sostegno alle diverse organizzazioni del terzo settore (nelle diverse forme che essa potrebbe assumere: dalla esenzione fiscale alla concessione di contributo in denaro o in natura).

Questa chiara determinazione delle priorità pare essersi un po' smarrita dentro un processo regolamentare che è proceduto in maniera particolaristica e senza un indirizzo chiaramente individuabile.

2.1.5 Promozione e controllo

Un problema strettamente connesso a quello della normazione civilistica degli enti del terzo settore riguarda il complessivo regime dei controlli e della promozione. Con l'approvazione del D.Lgs. 460/1997 il legislatore ha intrapreso la direzione di un sistema di controlli basato non esclusivamente sugli strumenti e sugli organi di governo interni agli enti o sulla vigilanza ministeriale (un modello del resto di difficile applicabilità e di dubbia efficacia), ma anche sulla presenza di un "organismo terzo" come l'Agenzia per le onlus, cui affidare compiti di vigilanza e di promozione del settore.

Se la direzione è dunque stata segnata, pare opportuno riflettere sulla adeguatezza dell'attuale assetto normativo per garantire un'efficace azione di promozione e di vigilanza. Sarebbe in particolare opportuno avviare una riflessione relativa all'equilibrio esistente tra attribuzioni, poteri e dotazioni dell'Agenzia per verificare la possibile

efficacia della sua azione e per disegnare eventualmente assetti normativi più congruenti con le finalità previste.

2.2 Alcuni suggerimenti in campo tributario

Non v'è dubbio che la parte tributaria, nella legislazione vigente nel nonprofit, sia quella sottoposta maggiormente a critiche da parte di studiosi e operatori.

Da questo punto di vista l'Agenzia per le onlus, in attesa di condurre un lavoro ancora più approfondito, soprattutto nel senso del coordinamento delle possibili risposte alla necessità primaria costituita, come si è detto nel precedente paragrafo, dalla riforma dell'ordinamento civilistico, ritiene di potere sottoporre al legislatore una serie di brevi riflessioni e osservazioni, le quali rivestono tuttavia un peso non secondario per la vita di molte organizzazioni ed enti.

In questa prospettiva, di seguito, verrà indicata una serie di fattispecie, oggetto di previsione e regolamentazione espressa, per le quali si può affermare, sulla base di rilevazioni già emerse nella pratica corrente, che è la combinazione reale delle norme applicabili a generare effetti e dubbi interpretativi più o meno consolidati, ovvero lacune o parziali contraddizioni del sistema normativo, ovvero, facili profili di questionabilità in sede pratica o altre difficoltà applicative di vario ordine.

Superfluo, quindi, sottolineare l'opportunità che su detti profili venga promossa un'azione di innovazione legislativa attraverso le opzioni procedurali possibili della decretazione delegata o della formazione ordinaria di nuove norme ordinarie.

2.2.1 Incertezza degli effetti tecnici delle carenze statutarie, rilevate dopo l'iscrizione all'apposita Anagrafe dell'art. 11 D.Lgs. 460/1997, sui requisiti per il mantenimento della qualifica di onlus.

Si tratta di un tema preliminare di impatto grave perché attiene alla stessa "tenuta" logico-giuridica dell'assunzione in senso proprio della qualifica soggettiva di onlus, in capo a qualsivoglia soggetto "nonprofit". Com'è noto la costituzione dei presupposti soggettivi della nozione di onlus è posta dall'art. 10 del D.Lgs. 460/1997, ove il ruolo decisivo a tal fine è svolto dall'enucleazione legislativa di un elenco di requisiti prevalentemente statutari (cioè, di elementi enunciativi che devono essere formalmente presenti nello statuto dei soggetti richiedenti la concessione della

qualifica). Ciò premesso, si è affermato, nella pratica corrente, come grave fattore di dubbio il problema degli effetti:

1. della riscontrata carenza formale sullo statuto, una volta ottenuta anche di fatto l'iscrizione anagrafica, anche di un solo requisito richiesto;
2. della riscontrata non rispondenza concreta, anche su uno solo dei requisiti predetti, tra previsione statutaria e realtà operativa relativa al soggetto.

Ci si riferisce, cioè, all'eventualità in cui la previsione statutaria qualificante, menzionata nell'art. 10, sussista formalmente ma senza che essa sia adempiuta nella realtà operativa della vita reale del soggetto. Il problema che scaturisce è dato dalla prospettabilità - che in teoria appare del tutto possibile - della tesi per cui anche una sola delle distonie indicate ai punti 1 e 2 può comportare, in forma integrale per l'ente, il venir meno della qualifica di onlus. Tale evenienza, al di là della sua onerosità concettuale, potrebbe avere effetti economici gravissimi sull'economia del soggetto perché comporterebbe, pur nel suo carattere molto specifico e talora formale, un'automatica qualificazione come illegittima della posizione soggettiva usata in rapporto agli adempimenti fiscalmente rilevanti. Ne scaturirebbe quindi la recuperabilità immediata, su tutti gli esercizi fiscalmente accertabili, di imposte risparmiate, di sanzioni e di interessi. Il che, per un ente a tipologia erogativa, presumibilmente privo di riserve sufficienti per fronteggiare evenienze economiche negative estranee alla sua attività etica, comporterebbe facilmente la necessità di azioni esecutive o addirittura di liquidazione necessaria conseguente. Sarebbe opportuna, quindi, l'introduzione di una graduazione legislativa delle fattispecie di non rispondenza citate, contemplando al limite, per talune di esse, forme sanzionatorie alternative ovvero parziali come lo stesso D.Lgs. (art. 11 comma 3) incidentalmente sembra attestare a livello di potenzialità legislativa, in modo da rendere meno radicale il problema della suddetta rispondenza legislativa.

2.2.2 Esercitabilità di attività commerciali da parte di enti di volontariato

e possibile decadenza dallo status di onlus.

La nota qualità di onlus di diritto, concessa dal D.Lgs. 460/1997 alle organizzazioni di volontariato di cui alla l. 266/1991, appare evidentemente subordinata alla pienezza

giuridica di tale status, che com'è noto implica anche l'iscrizione del soggetto nell'apposito registro generale di cui all'art. 6 della Legge 266/1991. Ecco perché qualunque fattore di compromissione della predetta presenza nell'"elenco" ufficiale di questi soggetti recherebbe anche la grave conseguenza di una perdita sopravvenuta della predetta qualifica fiscale di onlus. A questo riguardo si è registrata con frequenza, nella realtà pratica, da parte di molte delle predette organizzazioni, la tendenza alla conduzione di attività commerciali diverse da quelle marginali di cui all'art. 8 comma 4 della predetta legge, pur sottoponendo spontaneamente le stesse al pieno assolvimento dei conseguenti tributi (IVA e IRPEG), in piena disconoscenza delle agevolazioni di legge specificamente poste per la loro specifica tipologia soggettiva. Detta fattispecie, peraltro, ad onta dell'assenza di vantaggi tributari che comporta, pone in essere con tutta probabilità un contesto estraneo alle previsioni dell'art. 5 della l. 266, con la conseguente incertezza sul fatto che ciò costituisca una sua violazione specifica invece di dar luogo ad una meno grave estraneità tipologica alla fattispecie agevolata. Apparendo, come già detto, più che fondato assumere che solo la pienezza della corretta qualifica di organizzazione di volontariato consente l'assunzione della qualifica di onlus di diritto, anche se nel sistema della legge 266, non risulta chiaro se lo svolgimento di attività commerciali comporti, la perdita *in re ipsa* della qualifica di organizzazione di volontariato, magari per l'esclusione dal registro per sopravvenuta irregolarità di condotta, è facile concludere che la predetta situazione, posta in essere con atteggiamento prudentiale, generi invece una rischiosità fiscale sua propria. Apparendo inopportuno riverberare in sede tributaria tale sofisticata perplessità interpretativa, assumerebbe valore pratico il prevedere espressamente che la qualifica di onlus di diritto è comunque pregiudicata dal solo fatto della conduzione di qualsivoglia attività commerciale "non marginale" da parte di taluno dei soggetti predetti, indipendentemente dal regime tributario ad essa applicato.

2.2.3 Ridelineazione del novero di enti di tipo associativo a finalità agevolata.

Com'è noto, ai sensi dell'art. 111 del T.U.I.R., per un largo contesto di enti non commerciali di tipo associativo, le operazioni e le attività comportanti la produzione di corrispettivi (riscossi anche sotto forma di "quote supplementari"), a carico dei beneficiari associati, rese in via sia ordinaria che straordinaria od eccezionale, non

sono considerate, contro la regola generale di esito opposto, costituire attività commerciali produttive di reddito d'impresa. Unico requisito sostanziale previsto, al riguardo, è che le prestazioni poste in essere costituiscano, nel loro contenuto concreto, diretta attuazione dei fini statutari. Una disposizione del tutto consonante esiste anche ai fini IVA ed è contenuta nell'art. 4 quarto comma del D.P.R. 633/1972, con effetto sull'assoggettabilità al tributo dei proventi delle medesime operazioni. Il novero delle predette tipologie di enti di tipo associativo fruente della citata disciplina agevolata, non è rimasto identico nel tempo, ma si è incrementato, negli anni, di varie fattispecie pervenendo ad una dimensione alquanto estesa che appare però frammentaria, non del tutto organica e non adeguatamente definita in tutte le sue casistiche.

Vi compaiono ipotesi non chiare (associazioni di formazione extra-scolastica della persona ovvero associazioni culturali menzionate in senso ampio e non delimitato in alcun modo) e coesistono casistiche impiegate sui contenuti dell'attività dell'associazione con fattispecie delineate per tipologia giuridica complessa (promozione sociale citata senza riferimento esplicito ai soggetti della legge 7 dicembre 2000 n. 383) o di fatto ambigua (associazioni religiose *tout court*, per le quali è altresì difficile ipotizzare prestazioni a pagamento direttamente attuative delle *finalità statutarie*). Il predetto novero richiede un aggiornamento, sviluppato alla luce della possibilità reale di ipotizzare lo svolgimento concreto di servizi corrispettivi a pagamento (sostanzialmente inconcepibili, ad esempio, per ragioni statutarie, per le associazioni politiche) e delle esigenze di rigore presenti nel complesso del sistema.

2.2.4 Aggiornamento legislativo tributario sulle differenti connotazioni di associazioni di promozione sociale.

Com'è noto, in sede tributaria, una prima connotazione precipua di associazione di promozione sociale, con previsione di regole specifiche con effetti tecnici, è avvenuta con gli artt. 5 comma 4, e 10 comma 8, del D.Lgs. 460, e con diretto riferimento alla fattispecie degli enti (non esclusivamente associativi) di cui all'art. 3, comma 6, lettera e), della legge 25 agosto 1991, n. 287, le cui finalità assistenziali siano riconosciute dal Ministero degli Interni; dunque con una fattispecie di ampia portata agevolativa ma caratterizzata, all'opposto, in termini del tutto particolari, da un contesto assai specifico - riconoscimento del Ministero degli interni - legato all'esistenza di diramazioni

logistiche dell'ente destinate ad attività ludiche e ricreative, cui sia toccato l'apprezzamento ufficiale del citato Ministero. In seguito peraltro è stata emanata la legge 7 dicembre 2000 n. 383, recante la disciplina delle associazioni di promozione sociale, al cui interno è formulata una definizione legislativa ampia, istituzionale e innovativa di tali soggetti, che, essenzialmente, circoscrive il novero tipizzato alle associazioni accomunate dall'elemento connotativo dell'utilità sociale, e dove è dettata una disciplina compiuta modellata sul regime degli enti non commerciali ma contenente anche una casistica di deducibilità/detraibilità mutuata dal regime onlus. Diventa allora più che opportuno sostituire, nel corpo della normativa tributaria (T.U.I.R. e legge IVA) tutti i riferimenti alla Legge del 1991 con i dati della legge 383, onde evitare il rischio di un difficile e fuorviante spazio duplicativo sul concetto in esame.

2.2.5 Decadenza dalle agevolazioni fiscali per le onlus per le carenze contabili.

La disposizione di cui all'art. 20-bis comma 1 del D.P.R. 600/1973, nella formulazione introdotta dall'art. 25 del D.Lgs. 460/1997, prevede con chiarezza la decadenza immediata, per le onlus, dalle agevolazioni tributarie previste dalla legge per il solo fatto che si venga a determinare, per le stesse, un'ipotesi qualsivoglia di violazione delle disposizioni regolanti gli obblighi contabili precipuamente dettati per detta configurazione soggettiva, e contenuti nello stesso articolo. È evidente l'eccessiva severità della norma in parola, che è senza riscontri analoghi nell'intero sistema tributario, dal momento che, per carenze anche minimali di esclusiva portata formalistica, potrebbe comportare effetti capaci di attentare alla stessa sopravvivenza economica del soggetto, inevitabilmente minacciata da qualsivoglia azione di recupero patrimoniale ad opera erariale. È pensabile che essa vada opportunamente radiata del tutto e sostituita da un'apposita sanzione specifica di tipo pecuniario, tanto più che, com'è noto, le carenze contabili in sé possono comunque comportare degli effetti pregiudiziali sul piano della deduzione dei costi dal reddito d'impresa quando questo è imponibile (cfr. art. 75 T.U.I.R. 917/1986), ovvero non determinano comunque vantaggi di risparmio d'imposta ma solo implicazioni sulle modalità di ricostruzione accertativa. La decadenza in oggetto, inoltre, non presenta alcuna forma di proporzionalità tra carenza posta in essere e conseguenze pregiudizievoli, le quali dipendono da fattori del tutto scollegati alla dimensione contabile del soggetto.