

LE FONDAZIONI DI PARTECIPAZIONE

NOZIONE

La Fondazione di partecipazione (da ora F.d.P.) costituisce un modello atipico di Fondazione che accoglie e razionalizza l'evoluzione *de facto* che l'istituto ha subito nel corso degli anni.

In tale figura giuridica, elaborata dal notaio milanese E. Bellezza, giungono a sintesi l'elemento personale, tipico delle Associazioni, e l'elemento patrimoniale caratteristico delle Fondazioni; peraltro è doveroso ricordare che l'aspetto patrimoniale è essenziale: **l'ente giuridico sorge solo se sussiste il Fondo di dotazione**. Proprio questo aspetto differenzia la Fondazione di partecipazione da ogni istituto di tipo associativo.

Si tratta dunque di un'altra **istituzione di diritto privato**, al pari delle associazioni e delle fondazioni, a nulla rilevando la presenza, tra i fondatori, di enti pubblici. Su questo punto si è pronunciata a più riprese la Corte Cass. la quale ha affermato che *“la natura pubblica degli enti che concorrono a formare un nuovo ente non è sufficiente ad attribuire natura pubblicistica a quest'ultimo ...”* (Cass. Civ., sez. un., sent. 23 novembre 1993, n. 11541).

FONDAMENTO GIURIDICO

La F.d.P. trova puntuale legittimazione codicistica innanzitutto nell' **art. 12 c.c.** .

L'art. 12 c.c. (attualmente abrogato e recepito dall'art. 1 del DPR 361/2000) afferma la possibilità di riconoscere la personalità giuridica non solo ad associazioni e fondazioni, ma anche ad *“altre istituzioni di carattere privato”*. Questo *“altre”* farebbe sottintendere la possibilità che, accanto alle figure giuridiche tipiche (associazione e fondazione), sussistano anche figure giuridiche atipiche tra le quali può senz'altro annoverarsi la Fondazione di Partecipazione.

La F.d.P. trova un'ulteriore legittimazione codicistica nell'**art. 1332 c.c.** essa infatti è caratterizzata dal fatto di essere un patrimonio a struttura aperta con la conseguenza che il suo Atto costitutivo si configurerà come un contratto che può ricevere l'adesione di altre parti oltre a quelle originarie così come previsto dall'art. 1332 c.c..

La F.d.P. ha anche una copertura costituzionale rinvenibile nell'**art. 45 Cost.** laddove si afferma *“La Repubblica riconosce la funzione sociale della cooperazione a carattere di mutualità e senza fini di speculazione privata”*. La formulazione può far pensare, innanzitutto, alle cooperative ed alle mutue, ma anche la F.d.P. rientra nello scopo delineato nell'articolo in esame. Oggetto di tutela, dunque, è lo sviluppo della cooperazione senza fine speculativo.

In conclusione la F.d.P. è una figura giuridica atipica (art. 12 c.c.) il cui atto costitutivo è classificabile come un contratto a struttura aperta (art. 1332 c.c.) che realizza una forma di cooperazione senza fini speculativi (art. 45 Cost.).

MEMBRI DELLA FONDAZIONE DI PARTECIPAZIONE

La mancanza di specifiche fonti normative che espressamente prevedano e disciplinino tale figura giuridica, si riverbera sia sulla denominazione dei membri della F.d.P. (così ad esempio alcuni parlano di *“Partecipanti Fondatori”* ed altri di *“Nuovi Fondatori”*) sia sulle diverse categorie di membri stessi.

Secondo la catalogazione più esaustiva si distinguono:

Fondatori promotori ossia quei soggetti che costituiscono, danno vita alla F.d.P..
Nuovi Fondatori (per alcuni *“partecipanti fondatori”*) rappresentati da soggetti che vengono

ammessi successivamente, in forza di una specifica previsione contenuta nello statuto. Possono divenire tali, di norma, le persone fisiche e giuridiche, pubbliche o private, e gli enti che contribuiscano al Fondo di dotazione ed al Fondo di gestione, mediante un contributo pluriennale in denaro, beni e servizi.

Aderenti (per alcuni “*partecipanti*”). Possono ottenere tale qualifica le persone fisiche o giuridiche che, condividendo le finalità e gli scopi della F.d.P., contribuiscono operativamente alla vita della medesima mediante contributi in danaro corrisposti *una tantum* o *annualmente*.
Sostenitori (non tutti riconoscono questa come una categoria a sé stante. Alcuni la accorpano a quella degli Aderenti). A tale categoria appartengono quei soggetti che scelgono di sostenere la F.d.P. attraverso contribuzioni di tipo non finanziario come, per esempio, la prestazione di una attività, anche professionale, di particolare rilievo (su questo punto, peraltro, non tutti concordano ritenendo sufficiente l’apporto di lavoro volontario senza che sia richiesto il “particolare rilievo”).

Al di là delle diverse denominazioni e classificazioni rimane comunque il fatto che proprio la presenza di numerose categorie di *soci* garantisce l’aspetto associativo della F.d.P..

GLI ORGANI DELLA FONDAZIONE DI PARTECIPAZIONE

Anche qui si deve ricordare come non sempre vi sia coincidenza nelle denominazioni.

Gli organi della F.d.P. sono:

- Consiglio Generale
- Consiglio di Amministrazione
- Assemblea di partecipazione
- Presidente della Fondazione
- Collegio scientifico
- Collegio dei Revisori dei Conti
- Organo di sorveglianza.

Il **Consiglio Generale** (per alcuni *Consiglio di indirizzo*) è composto da un numero variabile di membri, ma in ogni caso ad esso partecipano sia fondatori (promotori o nuovi) che aderenti. Di norma lo Statuto riserva ai fondatori un peso maggioritario.

Questo organo ha il compito di deliberare gli atti essenziali alla vita dell’ente. In particolare ad esso spetta:

- stabilire, anche sulla base delle indicazioni del Collegio scientifico, le linee generali dell’attività della F.d.P. e i relativi obiettivi e programmi;
- approvare il bilancio di previsione ed il bilancio consuntivo, predisposti dal Consiglio di Amministrazione (peraltro alcuni attribuiscono tale funzione di approvazione al Cons. di Amm.);
- fissare i criteri per divenire nuovi fondatori, aderenti o sostenitori;
- nominare il Presidente, il Vice Presidente, i membri del Consiglio di Amministrazione e i membri del Collegio dei Revisori;
- deliberare in ordine all’ammissione di nuovi fondatori, aderenti e sostenitori;
- adottare il regolamento per il funzionamento interno della F.d.P.;
- nominare i componenti del Collegio scientifico;
- deliberare eventuali modifiche statutarie;
- deliberare in merito allo scioglimento della Fondazione e alla devoluzione del patrimonio.

Per quanto attiene alla validità delle deliberazioni il Consiglio Gen. normalmente adotta le proprie decisioni con la maggioranza dei 2/3 dei componenti, molto spesso viene inserita la regola del cd. “voto ponderato” che si basa su punti-voto in forza dei quali viene attribuito un maggior valore ai Fondatori promotori.

Il **Consiglio di Amministrazione** (per alcuni “*Consiglio di Gestione*”) di norma provvede all’amministrazione e alla gestione della F.d.P. con criteri di economicità, efficacia ed efficienza, nell’ambito dei programmi approvati dal Consiglio Generale.

Tuttavia non mancano casi in cui a tale organo vengono attribuite funzioni già viste per il Consiglio Generale. In particolare alcuni autori attribuiscono al Cons. di Amm. l’approvazione del bilancio (vedi supra), l’ammissione di nuovi fondatori e l’approvazione delle modifiche dello Statuto.

Si compone di un numero di membri variabile, tutti nominati dal Consiglio Generale ed è presieduto dal Presidente della Fondazione.

L’**Assemblea di partecipazione** (per alcuni *Collegio dei Partecipanti*) è un organo consultivo, in cui si riuniscono i soli aderenti, privo di poteri gestionali ma dotato di un ruolo importante per ciò che riguarda la presentazione di proposte.

Il **Presidente della Fondazione** è anche Presidente del Consiglio Generale, del Consiglio di Amministrazione e del Collegio scientifico ed ha la legale rappresentanza dell’ente di fronte ai terzi. In particolare, il Presidente cura le relazioni con enti, istituzioni, imprese pubbliche e private ed altri organismi, anche al fine di instaurare rapporti di collaborazione e sostegno delle singole iniziative della Fondazione.

Il **Collegio scientifico** è organo consultivo della F.d.P. ed è composto da un numero variabile di membri, scelti e nominati dal Consiglio Generale tra persone particolarmente qualificate nei settori di interesse della F.d.P..

In particolare tale organo svolge una funzione tecnico-consultiva in merito al programma delle iniziative della F.d.P. e ad ogni altra questione per la quale il Cons. Generale ne richieda espressamente il parere.

Il **Collegio dei Revisori dei Conti** è l’organo contabile della F.d.P. e vigila sulla gestione finanziaria della fondazione stessa, accerta la regolare tenuta delle scritture contabili, esamina le proposte di bilancio preventivo e di rendiconto economico e finanziario, redigendo apposite relazioni ed effettua verifiche di cassa.

L’**Organo di sorveglianza** controlla la rispondenza dell’operato della F.d.P. alla legge, allo Statuto ed al pubblico interesse ed è composto esclusivamente da rappresentanti di enti pubblici. E’ un organo interno alla Fondazione, ma non dipendente da essa: in questo modo può adempiere con maggior obiettività alla sua funzione di vigilanza e controllo. L’Organo di sorveglianza può non essere necessario laddove la F.d.P. si caratterizzi per la presenza di Fondatori o Aderenti “pubblici” che deontologicamente operano nel rispetto della legge e nel pubblico interesse.

Risulta evidente che una realtà così articolata come quella della F.d.P. può rischiare di suscitare contrasti tra le diverse componenti dell’ente. Questi attriti possono essere risolti con il ricorso alla giurisdizione ordinaria, ovvero mediante il ricorso ad arbitrato. Lo Statuto della F.d.P. può, infatti, prevedere una clausola arbitrale, insolita per le Fondazioni tradizionali, ma quanto mai adeguata alla struttura aperta della Fondazione di Partecipazione, perché risponde all’esigenza di celerità di composizione delle liti che potrebbero sorgere tra i soggetti che via via si aggregano all’ente.

PATRIMONIO

Come anticipato in precedenza nella F.d.P. l'aspetto patrimoniale è essenziale per cui l'ente sorge solo se sussiste un Fondo di dotazione costituito dai conferimenti dei *soci* al momento della costituzione dell'ente.

Il patrimonio della Fondazione è costituito da un **Fondo patrimoniale** (intangibile e comprensivo del Fondo di dotazione) e da un **Fondo di gestione** utilizzabile per l'attività corrente e la gestione della Fondazione.

In particolare il **Fondo patrimoniale** della F.d.P. è costituito:

- dal **fondo di dotazione** costituito dai conferimenti in denaro, beni mobili od immobili o altre utilità impiegabili per il perseguimento degli scopi, effettuati dai Fondatori (sia promotori che nuovi), e dagli Aderenti;
- dai **beni mobili** ed **immobili** che pervengano o perverranno a qualsiasi titolo alla F.d.P. compresi quelli acquistati dalla stessa secondo le norme del proprio Statuto;
- da **contributi** dell'**Unione Europea**, dello **Stato** o di **Enti territoriali**, dalle **elargizioni** fatte da Enti o da privati con espressa destinazione ad incremento del Patrimonio;
- dalla **parte di rendite non utilizzata** che, con delibera del Consiglio Generale, può essere destinata ad incremento del Patrimonio.

Il **Fondo di gestione** è costituito:

- dalle **rendite** e dai **proventi derivanti dal Patrimonio** e dalle attività della Fondazione;
- dalle **donazioni** o **disposizioni testamentarie** che non siano espressamente destinate al Fondo di dotazione;
- da eventuali **altri contributi** attribuiti dallo **Stato**, da Enti territoriali o da altri Enti pubblici;
- dai **contributi volontari dei Fondatori** promotori, dei Nuovi fondatori, degli Aderenti e dei Sostenitori;
- dai **ricavi delle attività istituzionali, accessorie, strumentali e connesse**. La Fondazione, infatti, fra le attività strumentali, accessorie e connesse può inserire nello Statuto la amministrazione e gestione dei beni posseduti, la partecipazione, sempre in via accessoria e strumentale a società di persone e/o di capitali, ecc..

Da quanto enunciato sinora risulta evidente che il patrimonio della F.d.P. è a struttura aperta: possono cioè successivamente aderire (secondo le regole fissate dallo Statuto) soggetti pubblici e privati apportando beni mobili, immobili, denaro, servizi e lavoro.

Il rischio economico è formalmente limitato al Fondo patrimoniale.

L'atto di fondazione si compone dunque di due negozi distinti: il negozio di fondazione, diretto alla nascita del nuovo soggetto giuridico e funzionalmente collegato con il riconoscimento della persona giuridica; il negozio di dotazione, mero atto di disposizione patrimoniale accessorio al primo.

La stessa costituzione del fondo di dotazione è rimessa ad appositi atti che sono destinati ad assumere rilievo decisivo, proprio perché destinati a chiarire in quali termini gli altri fondatori permetteranno alla fondazione di adempiere alle proprie finalità.

Diviene dunque di particolare importanza stabilire la natura dei conferimenti al patrimonio dell'ente: in altri termini si tratta di comprendere se un Fondatore o un Aderente debba necessariamente effettuare un conferimento in proprietà o se sia possibile un conferimento in uso o in possesso.

La mancanza di una normativa che specificamente disciplini le F.d.P. ci porta inevitabilmente, ad analizzare il panorama delle singole fattispecie esistenti.

Il Decreto Ministeriale n. 491 del 27 novembre 2001 contenente il "*Regolamento recante disposizioni concernenti la costituzione e la partecipazione a fondazioni da parte del Ministero per i beni e le attività culturali*" all'art. 2, 1° com., afferma "... Il Ministero può partecipare al

patrimonio delle fondazioni anche con il conferimento in uso dei beni culturali che ha in consegna...". Tale disposizione riconosce dunque al Ministero dei beni culturali, e solo ad esso, (significativo in tal senso l'uso dell'avverbio "anche") la possibilità di effettuare conferimenti in uso e non in proprietà, possibilità che non viene riconosciuta agli altri fondatori, siano essi pubblici o privati.

Un'interpretazione estensivo-analogica della norma ci può portare ad affermare il principio in forza del quale nella F.d.P. i conferimenti, di norma, debbano intendersi in proprietà.

Qualora al momento della costituzione della fondazione si intenda stabilire diversamente ciò dovrà risultare per iscritto. Così se nell'atto costitutivo di una F.d.P. si afferma genericamente che "il fondo di dotazione è costituito dai conferimenti dei soci" questi, di norma, si intenderanno in proprietà. In caso contrario sarà opportuno specificare che "il fondo di dotazione è costituito dai conferimenti in proprietà, uso o possesso ..." (si veda in proposito l'atto cost. della Fondazione di Partecipazione Corriere della Sera).

La natura del conferimento, peraltro, si ripercuote sulla devoluzione del patrimonio in caso di scioglimento dell'ente.

Il conferimento di un bene in proprietà, infatti, presuppone un distacco del bene stesso dal patrimonio del fondatore con conseguente annessione al patrimonio fondazionale. Ben diversa risulta essere la situazione nel caso di un semplice conferimento in uso, ove il bene, pur essendo nella disponibilità della F.d.P., continua a far parte del patrimonio del fondatore. Nel caso in cui il Consiglio Generale, così come previsto dallo Statuto, deliberi lo scioglimento dell'ente, i beni conferiti in uso torneranno nella disponibilità del fondatore, mentre i beni conferiti in proprietà verranno devoluti secondo le disposizioni statutarie, in mancanza delle quali troverà applicazione l'art. 31 c.c. in forza del quale l'autorità governativa disporrà la loro devoluzione ad altri enti che perseguano fini analoghi.

VIGILANZA

La F.d.P. è sottoposta al controllo prefettizio.

ITER COSTITUTIVO

In base all'art. 1 del DPR 361/2000 la F.d.P. si costituisce con atto pubblico, di cui lo Statuto fa parte integrante, e acquista personalità con il riconoscimento accordato mediante decreto.

Tutte le competenze relative al riconoscimento ed al controllo delle F.d.P. sono trasferite al **Prefetto** nella cui provincia è stabilita la sede dell'ente.

Entro **120 giorni** dalla presentazione della domanda di riconoscimento il Prefetto provvederà all'iscrizione della Fondazione nel registro delle persone giuridiche, salvo la necessità di integrazioni alla documentazione; queste ultime devono essere comunicate alla Fondazione la quale deve presentare memoria entro i **30 giorni** successivi alla richiesta.

CONCLUSIONI

Numerosi sono gli aspetti positivi della F.d.P. sia sotto il profilo dell'efficienza ed efficacia dell'azione, sia sotto il profilo della economicità.

La figura in esame, infatti, proprio per la sua atipicità presenta una elasticità ed una duttilità che consentono di adeguarne la struttura allo scopo e alla composizione individuati nella singola fattispecie: si pensi ad es. alla possibilità di inserire il sistema del "voto ponderato" attraverso cui garantire una maggiore incisività dei Fondatori o dei soggetti pubblici.

I vantaggi di questa figura giuridica sono i seguenti:

Cooperazione tra pubblico e privato

Nella F.d.P. possono confluire persone fisiche o giuridiche, sia pubbliche che private, in qualità di fondatori o aderenti. Essa rappresenta dunque uno degli strumenti più adatti per consentire ad un ente pubblico di perseguire uno scopo di pubblica utilità, usufruendo anche dell'apporto dei privati. Non a caso il settore in cui tale figura giuridica ha trovato maggiore applicazione è quello dei beni culturali e museali laddove molto spesso la Pubblica Amministrazione ha il potere, ma non i mezzi sufficienti per intervenire.

Possibilità di scioglimento dell'ente

Sempre in un'ottica di efficienza risulta di particolare rilievo la possibilità che gli stessi soci deliberino, a determinate condizioni, lo scioglimento dell'ente. Tale caratteristica risulta funzionale alla progettualità, alla durata e all'efficienza della struttura.

Autonomia dell'ente

La F.d.P. essendo un ente autonomo, ma non svincolato, dai soggetti che lo costituiscono, vive di vita propria indipendentemente dagli eventi che possono colpire i fondatori. Risulta evidente che anche questa caratteristica ha riflessi positivi sia sulla durata che sull'efficienza della struttura.

Regime fiscale

La F.d.P. usufruisce di un regime fiscale agevolato, proprio degli enti senza scopo di lucro (ad es. deducibilità delle erogazioni da parte dei donanti).

In conclusione la F.d.P. si pone quale istituto giuridico non lucrativo, fiscalmente agevolato e gestibile con criteri di efficienza ed economicità, in grado di far coesistere in un unico ente operativo soggetti pubblici e privati, ciascuno con la possibilità di mantenere intatte le proprie peculiarità, pur entrando a pieno titolo nella creatività del progetto.

La struttura che potrebbe porsi quale alternativa alla F.d.P. è il consorzio, meno le società consortili in quanto soggetti a parità mutualistico-lucrativa (su questo punto, peraltro, non tutti sono d'accordo affermando che tali società non hanno necessariamente lo scopo di lucro).

In base a quanto sancito nell'art. 2602 c.c. il consorzio è un'organizzazione comune tra più imprenditori di uno stesso ramo o di attività connesse che si costituiscono per la disciplina e lo svolgimento di determinate fasi delle rispettive imprese.

Indubbiamente la definizione contenuta nell'art. 2602 c.c. si rifà alla tradizionale ragione giustificativa di tale figura giuridica sorta con finalità anticoncorrenziali.

I successivi interventi, sia dottrinali che giurisprudenziali, consentono di affermare che il consorzio può avere tali finalità, ma non solo ed esclusivamente queste.

Resta il fatto che la struttura rimane imprenditoriale, regolata di conseguenza, vincolante per i soggetti pubblici o privati che vi partecipano, tanto sotto il profilo degli obblighi giuridici, quanto sotto quello degli oneri contabili e finanziari. Infine i consorzi, a differenza delle F.d.P., non godono di alcuna agevolazione fiscale.

Basta scorrere la normativa contenuta negli artt. 2602 e segg. c.c. per giungere alla conclusione che il consorzio ha un'intrinseca natura d'impresa la cui struttura, per quanto aperta rimane comunque rigida, priva dunque di quella elasticità e duttilità che caratterizzano la F.d.P..

Analoghe considerazioni possono compiersi in ordine alle società consortili previste dall'art. 2615 *ter* c.c. alle quali, secondo l'orientamento maggioritario, si applica la disciplina del tipo di società che è stato adottato.

Per l'USRV

Ufficio II – Rapporti con la Regione e Progetti europei
a cura di Giuliana Guarnieri