



PROFILI GIURIDICI DELLA *PARTNERSHIP* PER LA RICERCA SCIENTIFICA. POSSIBILI FORME DI PARTECIPAZIONE DELLE UNIVERSITÀ

SALVATORE VIGLIAR

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. Le società di capitali. - 3. Le società consortili. - 4. I consorzi. - 5. Il Gruppo europeo di cooperazione territoriale (GECT). - 6. Le associazioni. - 7. Le fondazioni. - 8. Le fondazioni universitarie.

1. Gli schemi organizzativi previsti dal nostro ordinamento giuridico e suscettibili di essere adottati per lo svolgimento in forma associata dell'attività di ricerca sono molteplici e vanno dalle società, ordinarie e cooperative, ai consorzi, alle società consortili, ai GECT, alle fondazioni, alle associazioni, siano esse di diritto comune o di diritto speciale, quali le associazioni temporanee di imprese specificamente riunite in vista del perseguimento di determinati progetti di comune interesse aventi durata limitata.

Il ventaglio è ampio ed è quindi comprensibile che la scelta comporti talune incertezze che possono rivelarsi fonte di difficoltà di ordine pratico.

L'opzione del modello associativo da adottare per l'esercizio dell'attività di ricerca deve, infatti, corrispondere alle effettive esigenze dei soggetti interessati, da valutarsi in funzione dell'obiettivo, o degli obiettivi, che essi intendono in concreto perseguire, tenuto conto delle sue caratteristiche tecnico-giuridiche, ovvero delle regole legali che presiedono alla sua costituzione, al suo funzionamento e all'impostazione dei rapporti destinati ad instaurarsi sia al suo interno, sia con i terzi.

Ognuno degli schemi all'uopo teoricamente utilizzabili ha caratteristiche peculiari e, dunque, l'individuazione dello strumento giuridico da adottare non può prescindere dalla valutazione dei diversi elementi che caratterizzano l'attività di ricerca e le implicazioni conseguenti alla partecipazione (in questa sede assunta come necessaria) di una Università (o di un suo organismo) alla compagine associativa.

2. Una prima significativa problematica è connessa proprio alla partecipazione delle Università a consorzi e società di capitali.

La legge 9 dicembre 1985, n. 705¹, all'art. 13 regola tale peculiare aspetto nel caso in cui la compagine venga costituita per iniziative volte alla progettazione e all'esecuzione di programmi di ricerca finalizzati allo sviluppo scientifico e tecnologico.

In particolare, il citato provvedimento dispone che il coinvolgimento formale delle Università nei suddetti consorzi e società sia subordinato alle seguenti condizioni:

¹ Provvedimento titolato "Interpretazione, modificazioni ed integrazioni al decreto del Presidente della Repubblica 11 luglio 1980, n. 382, sul riordinamento della docenza universitaria, relativa fascia di formazione nonché sperimentazione organizzativa e didattica".



- a) che sia rappresentato da esclusivo apporto di prestazione di opera scientifica;
- b) che l'atto costitutivo preveda per esse l'esclusione da eventuali obblighi di versare contributi in denaro posti a carico dei soci e che gli utili non vengano ripartiti tra i soci stessi ma reinvestiti per finalità di carattere scientifico;
- c) che sia assicurata la partecipazione paritaria dell'Università nell'impostazione dei programmi di ricerca.

Da quanto riportato emerge che, se tali principi risultano compatibili con l'adozione della struttura organizzativa del consorzio, anche in virtù dell'ampia autonomia convenzionale che la sua scarna disciplina normativa lascia alle parti interessate, non altrettanto sembra potersi dire con riferimento alla struttura organizzativa di una società di capitali.

Invero, il divieto di effettuare apporti diversi dalla prestazione di opera scientifica, incombente alle Università, collide manifestamente con la disciplina dei conferimenti nelle società di capitali, i quali non possono divergere dal denaro, dai crediti e dai beni in natura suscettibili di ricevere un'esatta valutazione espressa in denaro e, più precisamente, con la disposizione dell'art. 2342, comma 5, c.c. ove è sanzionato in maniera incontrovertibile che, nelle società per azioni e nelle altre società di capitali, *“non possono formare oggetto di conferimento le prestazioni di opera o di servizi”*.

La prestazione di opera scientifica potrebbe, semmai, dar luogo ad una prestazione accessoria; ma le prestazioni accessorie non possono essere rese che dai soci, e per rivestire la qualità di socio è necessario eseguire i conferimenti previsti per il tipo di società in cui s'intende assumere una partecipazione, ovvero, per quanto riguarda le società di capitali, i conferimenti in denaro o di altri beni conferiti in proprietà e capitalizzabili, nella specie inibiti.²

Proprio in tale panoramica si inserisce la novella del 1985, con una norma chiara e categorica che non lascia ombra di dubbio circa la possibilità per le Università di partecipare a società di capitali, nonché a consorzi, esclusivamente con prestazioni che abbiano ad oggetto un *facere*; nel progetto ministeriale il testo era stato diversamente formulato, recando al posto dell' *“esclusivamente”* un *“prevalentemente”*. Invece, il testo definitivo restringe la possibilità di partecipazione delle Università a consorzi o a società di capitale per la ricerca.

Infine, occorre evidenziare come la norma in esame abbia identificato le società di capitali come unica tipologia adottabile, richiedendo, al contempo, esclusivo apporto di prestazioni d'opera scientifica.

Nel quadro normativo appena delineato si inserisce la normativa del D.P.R. 10 febbraio 1986, n. 30, recante modificazione alla disciplina delle s.p.a., s.a.p.a., s.r.l. e delle cooperative, in attuazione della Direttiva del Consiglio delle Comunità Europee n. 77/91 del 13 dicembre 1976, ai sensi della legge 8 agosto 1985, n. 412.

L'art. 5 di tale norma amplia la previsione dell'art. 2342 c.c. in materia di conferimenti nelle società di capitale aggiungendo un ulteriore comma che così recita: *“non possono formare oggetto di conferimento le prestazioni di opera o di servizi”*.

² Non risulterebbe possibile, pertanto, che i conferimenti abbiano ad oggetto un *facere*, che potrebbe al più rappresentare l'oggetto di una prestazione accessoria di un conferimento di beni.



Si deve precisare che l'entrata in vigore della norma citata, se da un lato ha sedato ogni questione inerente alla possibilità di apportare in una società di capitali conferimenti d'opera, ha però posto un evidente problema di coordinamento tra norme di uno stesso ordinamento, tra di loro almeno apparentemente antinomiche.

In altri termini, la legge n. 705/1985 aveva esplicitamente stabilito che le Università potessero partecipare a consorzi o società consortili di capitale, apportando “*esclusivamente prestazioni d'opera scientifica*”; ma sta di fatto che ora l'art. 2342 c.c. vieta in modo imperativo che questo possa avvenire.

Le soluzioni interpretative proposte per dirimere il contrasto in esame sono state varie. V'è chi ha optato per l'inapplicabilità della norma di origine comunitaria alle società consortili, ammettendo che l'Università possa partecipare a società consortili di ricerca con solo apporto di prestazione d'opera scientifica, sul presupposto che la normativa comunitaria e, quindi, il D.P.R. n. 30/1986 sarebbe diretto esclusivamente al modello di società e non già ai consorzi che se ne differenziano per la propria natura non lucrativa³.

Da altra parte si è sostenuto che la legge n. 705/1985 sia stata tacitamente abrogata dall'entrata in vigore del D.P.R. n. 30/1986, contenente norme contrastanti, con la ovvia conseguenza della impossibilità di partecipazione da parte delle Università a società di capitali senza limitazione alcuna quanto ai conferimenti ed alla responsabilità⁴.

Si è, poi, ritenuto che il D.P.R. n. 30/1986 abbia creato una norma generale di illimitata applicabilità, poiché prevede modifiche imperative ad un articolo del codice civile, incidendo così anche sulla norma universitaria di carattere speciale; in tal caso, infatti, è da ritenere non applicabile il principio della prevalenza della legge speciale sulla legge generale posteriore, risultando quest'ultima di portata generalissima⁵.

Sulla scorta di siffatte difficoltà interpretative, la prassi notarile ha finito con adottare soluzioni diversificate, tutte intese ad evitare, da un lato, che gli Enti universitari apportino contributi in denaro (dovendo gli stessi conferire esclusivamente prestazioni d'opera scientifica), e, dall'altro, che tale loro partecipazione venga ricondotta ad una posizione minoritaria o, comunque, di “debolezza” rispetto a quella di un qualsiasi altro socio.

Così, sono state messe a punto soluzioni pratiche in cui un terzo, soggetto pubblico o privato, esegue il conferimento in denaro attraverso una donazione indiretta, intestando detta quota all'Università o aderendo ad una cointestazione della quota a se stesso oltre che all'Università; oppure, ancora, attraverso una donazione modale, beneficiando l'Università di una disposizione liberale consistente in una somma di denaro o altri beni suscettibili di valutazione, con l'onere di intestarli all'acquisto di una quota di capitale sociale, ferma restando in tutte le ipotesi l'accessorietà della prestazione d'opera che l'Università si impegna a svolgere.

E' indispensabile, tuttavia, affinché non si determini la violazione del divieto di conferire somme di denaro imposto alle Università dall'art. 13 della legge n. 705/1985, che

³ P. RIZZUTO, *L'organizzazione consortile nel settore della ricerca scientifica e tecnologica*, in *Contr. e impr.*, 2000, p. 697 ss.

⁴ L. DE ANGELIS, *L'associazione a fini di ricerca scientifica: forme giuridiche*, in *Riv. dir. civ.*, 1993, p. 600 ss.

⁵ M.G. ROSSI, *La partecipazione delle Università a consorzi e società consortili di ricerca per lo sviluppo scientifico e tecnologico*, in *Riv. dir. impr.*, 1990, p. 332.



l'atto costitutivo o lo statuto esonerino espressamente l'Università, quale titolare di azioni con prestazioni accessorie, dall'obbligo di versare contributi in denaro ovvero da eventuali aumenti di capitale sociale ai sensi dell'art. 2438 c.c.

Per altro verso, la partecipazione dell'Università alla distribuzione degli utili netti della società è positivamente prevista dall'art. 13, lett. *b*) della legge n. 705/1985, a condizione che questi vengano reinvestiti per finalità di carattere scientifico.

Analogamente, deve ammettersi il diritto alla quota di liquidazione: l'Università, infatti, quantunque il conferimento di capitale sia stato eseguito con denaro di altro soggetto, acquista a tutti gli effetti la qualità di socio ed in quanto tale ad essa non possono precludersi i diritti di cui all'art. 2350 c.c., da destinarsi al conseguimento delle proprie finalità istituzionali eventualmente in aggiunta al compenso previsto nell'atto costitutivo per lo svolgimento delle prestazioni accessorie di cui all'art. 2345 c.c.

Per quanto riguarda eventuali responsabilità da parte dell'ente universitario nei confronti dei terzi, pare che questa non possa configurarsi. Infatti, le società di capitale sono dotate di personalità giuridica sin dal momento della loro iscrizione nel registro delle imprese a norma dell'art. 2331 c.c., conseguendone che i soci assumono una responsabilità limitata alla sola quota di capitale sottoscritto.

Pertanto, non è configurabile alcun rapporto obbligatorio intercorrente direttamente tra azionista e terzo creditore, né saranno ipotizzabili eventuali azioni dirette nei confronti del singolo socio da parte dei creditori sociali. L'unico rapporto obbligatorio del socio è esclusivamente quello assunto nei confronti della società; questo, infatti, si è obbligato ad eseguire il conferimento determinato nel contratto sociale ed a ciò è tenuto esclusivamente verso la società.

A tal uopo, l'atto costitutivo di una società che annoveri tra i soci l'ente universitario prevederà che le azioni con prestazioni accessorie siano interamente liberate all'atto della sottoscrizione, venendo così a estinguersi qualunque obbligazione del socio Università verso la società.

Nella diversa fattispecie della cointestazione della quota di capitale all'Università ed al socio che ha eseguito il conferimento in denaro della quota di capitale, l'atto costitutivo o lo statuto possono prevedere, invece, che, fermo restando il diritto dell'Università ad ottenere in via esclusiva il compenso per le prestazioni accessorie *ex art.* 2345 c.c., i diritti agli utili ed alle quote di liquidazione di cui all'art. 2350 c.c. competono esclusivamente al cointestatario che ha eseguito il conferimento in denaro. Naturalmente, risulta indispensabile, anche in questa seconda fattispecie, che l'atto costitutivo o lo statuto prevedano l'esonero delle azioni con prestazioni accessorie da eventuali aumenti del capitale sociale, ovvero dagli obblighi di versamento di contributi in denaro.

Può anche accadere che l'Università sottoscriva una quota del capitale sociale, mentre gli altri soci si accollino, in luogo dell'Università, l'onere verso la società del materiale pagamento del conferimento dovuto, nonché della copertura di eventuali disavanzi di bilancio proporzionalmente alla quota di partecipazione di ciascuno di essi, salvo il successivo recupero nell'ambito della ripartizione tra i soci delle prestazioni scientifiche - il cui valore dovrà compensare in tutto o in parte quanto anticipato a titolo di conferimento dagli altri soci. In tal modo, al socio Università non resterà altro onere se non quello di coprire la quota di capitale equivalente a quella sottoscritta con prestazioni d'opera scientifica.



Si tratta, quindi, di un negozio di acollo intercorrente tra l'Università, accollato, i soci, accollanti, e la società, accollataria.

Una forma di acollo di tipo esterno, ai sensi dell'art. 1273 c.c., in quanto si presenta come contratto a favore di terzo, destinato, cioè, a favore della società che può pretendere direttamente dagli accollanti (gli altri soci) l'adempimento del suo credito.

Quanto alle prestazioni dell'Università, nell'atto costitutivo della società dovranno essere stabiliti i criteri per la loro valutazione ai fini della quantificazione proporzionale al conferimento dovuto per la quota di capitale sottoscritto.

In tale fattispecie, pertanto, è evidente che la prestazione d'opera scientifica non assume a prestazione accessoria rispetto ad un conferimento principale, bensì essa rappresenta la controprestazione derivante dal sinallagma che lega il socio Università agli altri soci che anticipano il suo conferimento di capitale, successivamente oggetto di recupero.

Gli altri soci, dunque, per aver anticipato - proporzionalmente alla propria quota di capitale sottoscritto - il conferimento del socio Università, resteranno esonerati da loro prestazioni d'opera scientifica che verranno, in loro vece, effettuate dall'Università.

I soci restano, quindi, obbligati in via principale verso la società, trattandosi di acollo di tipo liberatorio, vale a dire con liberazione del debitore originario (l'Università) che, tuttavia, rimane a sua volta obbligata verso la società e in via indiretta verso i soci a prestare opera scientifica.

Basterà che nell'atto costitutivo vi sia una dichiarazione espressa della società che liberi il debitore originario oppure che la liberazione dello stesso costituisca condizione espressa dell'accordo intervenuto tra quest'ultimo e l'accollante.

In tal modo, si eviterà il vincolo della solidarietà tra accollato e accollante e l'Università sarà liberata dall'onere del conferimento di denaro verso la società, rimanendo soltanto l'obbligo della prestazione d'opera scientifica.

Ovviamente, l'obbligo assunto dai soci, accollanti, sussisterà non solo in riferimento all'onere del conferimento in denaro, ma anche per la copertura di eventuali disavanzi di bilancio, fatto salvo - anche in questo caso - il diritto al recupero successivo attraverso il meccanismo della ripartizione tra i soci delle prestazioni scientifiche.

Nella fattispecie delineata, però, si porrebbe un problema nell'eventualità di un inadempimento delle prestazioni d'opera assunte dall'Università verso la società e verso i soci.

In particolare, le perplessità riguardano la coercibilità di dette obbligazioni che, avendo ad oggetto prestazioni consistenti in un *facere*, sono infungibili e, come tali, presuppongono l'esatto adempimento solo da parte di chi se ne è fatto carico.

L'applicazione concreta di detta fattispecie lascia perplessi anche in considerazione di un'altra eventualità che potrebbe verificarsi durante la vita della società.

Occorre chiedersi, infatti, quale sarebbe la sorte del socio Università lì dove uno dei *partners* che si è accollato l'obbligo di pagare una frazione della quota di capitale sottoscritto dalla stessa non dovesse adempiere tale onere (a causa, ad esempio, di un fallimento o di un altro evento paralizzante la propria attività).

La possibilità di costituire società di capitali da parte di Università creerebbe, poi, un ulteriore problema relativo alla tutela della posizione dei creditori sociali: gli stessi, infatti, non potrebbero trovare alcuna garanzia in un capitale sociale costituito prevalentemente da conferimenti d'opera, stante la limitazione della responsabilità dei soci nella società di capitale e la non "espropriabilità" dell'apporto d'opera.



La complessità della situazione normativa e le complicazioni di ordine pratico che sorgerebbero dall'adozione dello schema societario consigliano, per quanto interessa in questa sede, di individuare soluzioni giuridiche differenti.

3. Le prospettate problematiche sussisterebbero anche nell'ipotesi in cui lo strumento prescelto fosse la società consortile.

La forma "consortile", infatti, costituisce un attributo dell'oggetto sociale, ma non determina la nascita di un tipo societario a se stante, diverso da quelli legislativamente previsti e regolati: così, può sussistere una società per azioni di carattere consortile che, tuttavia, rimane disciplinata dalle norme che presiedono alla regolamentazione dell'organizzazione corporativa e del funzionamento della società per azioni e dei suoi organi, ivi segnatamente comprese quelle inerenti la richiamata disciplina dei conferimenti.

Altrettanto dicasi con riguardo ai tipi della società in accomandita per azioni e della società a responsabilità limitata.

Inoltre, risulta incerta la stessa ammissibilità di alcune fattispecie concrete.

Si pensi, ad esempio, proprio alle ipotesi di società consortili di capitali nelle quali i soci siano enti pubblici di ricerca, mentre la partecipazione di imprenditori sia minoritaria o manchi del tutto.

Non può, infatti, essere trascurato quell'orientamento giurisprudenziale che limita l'applicazione dell'art. 2615 *ter* c.c. alle società tra imprenditori ed ammette società consortili miste solo nei casi tassativamente previsti da specifiche disposizioni di legge⁶.

A tale riguardo occorre però rilevare anche l'esistenza di un orientamento dottrinale contrario alle posizioni assunte dalla giurisprudenza di merito.

In particolare, alcuni Autori ammettono la configurabilità di società consortili a partecipazione mista sulla scorta dell'esistenza di disposizioni normative aventi ad oggetto specifiche agevolazioni proprio in favore di enti operanti nel settore della ricerca⁷.

A parere della richiamata dottrina, i requisiti della composizione soggettiva previsti da una norma speciale debbono ritenersi imposti solo per poter usufruire dell'agevolazione concessa, ma non sono essenziali per l'ammissibilità di un ente che non se ne avvale.

Aderendo a siffatta impostazione si può ammettere, dunque, una società mista, ma senza una partecipazione qualificata o maggioritaria di imprenditori privati, oppure con una partecipazione di soggetti privati di natura non imprenditoriale.

A ciò va aggiunto che, a dispetto di quanto sancito dalla Cassazione (che, per la valida partecipazione di un soggetto pubblico ad un organismo privato dispone la necessaria manifestazione di volontà dei propri organi, senza particolari formalità in ordine a deliberazioni o autorizzazioni da parte degli organi di controllo esterno)⁸, o di quanto affermato dalla giurisprudenza amministrativa (a parere della quale gli enti pubblici godono di

⁶ Cfr. Trib. Napoli, 8 aprile 1989, in *Riv. dir. impr.*, 1989, p. 73 ss., con nota di G. VOLPE PUTZOLU, *Società consortili tra non imprenditori*; Trib. Milano (decr.), 17 giugno 1982, in *Società*, 1983, p. 33 ss.; Trib. Milano (decr.), 24 gennaio 1984, *ivi*, p. 689 ss.

⁷ In tal senso si vedano i contributi di M.S. SPOLIDORO, *Le società consortili*, Milano, 1984, p. 68; P. BARCELLONA, *La costituzione di consorzi misti*, in *Società*, 1991, p. 23.

⁸ Vedi per tutte Cass., 26 novembre 1958, n. 3787, in *Rep. Foro it.*, 1958, voce *Comitato*, c. 423, n. 5.



un'illimitata autonomia privata che consente loro di aderire a compagini associative private), la posizione della Corte dei conti è da sempre stata meno permissiva, richiedendo, per la partecipazione dell'ente pubblico di ricerca a società consortili, un'esplicita previsione legislativa⁹.

Ad ogni modo, stante l'incertezza interpretativa sul punto, optare per lo strumento della società consortile, al fine di costituire una struttura associata finalizzata alla ricerca, sembra scelta esposta al concreto rischio di un diniego di omologa da parte del Tribunale.

Il problema, tuttavia, potrebbe essere facilmente superato tramite la costituzione della società consortile mista non attraverso un accordo privato tra i diversi consociati, bensì con l'istituzione dell'organismo *de quo* mediante legge regionale o, meglio, mediante un atto normativo nazionale, con forza e valore di legge, che attribuisca i connotati di ente pubblico alla struttura in esame.

Tale soluzione, però, se da un lato risulterebbe in grado di procurare innegabili vantaggi (come quello di mettere a disposizione la disciplina tipica più evoluta e collaudata, vale a dire quella delle società di capitale¹⁰), dall'altro necessiterebbe di una determinazione di volontà esterna rispetto agli aspiranti membri del costituendo organismo, prolungando oltremodo (e rendendo incerti) i tempi dell'intera operazione.

4. La possibilità di costituire, da parte delle Università, consorzi con enti e privati, è stata prevista originariamente dal T.U. delle leggi sull'istruzione superiore approvato con Regio Decreto n. 1592 del 1933.

L'art. 60 di tale decreto prevedeva, infatti, la partecipazione delle Università a consorzi tra enti pubblici e privati con o senza il concorso dello Stato, al fine di un migliore funzionamento e mantenimento delle stesse.

Dalla lettera della norma sembrerebbe escludersi ogni riferimento all'attività di ricerca in senso proprio, giacché i termini "mantenimento" e "funzionamento", se letteralmente interpretati dovrebbero riferirsi alla mera attività gestionale ed ai profili meramente materiali dell'attività universitaria (come, ad esempio, la costruzione di edifici, laboratori e biblioteche), anche se la genericità dei termini adoperati ha fatto sì che nella concreta attuazione della citata disposizione sia stato ricompreso anche il finanziamento di attività di ricerca.

Per quanto attiene alla natura di tale tipologia di consorzio, si può convenire sulla scelta di quello comunemente definito "consorzio amministrativo"¹¹.

⁹ Corte Conti, Sez. controllo Enti, 30 marzo 1982, n. 165, in *Atti parlamentari VIII legislatura*, doc. XV, n. 94, nella Relazione della Corte dei conti al Parlamento, sulla gestione finanziaria del C.N.R. (Esercizi 1975/1980).

¹⁰ Si pensi, inoltre, che la possibilità di stabilire l'obbligo dei soci di versare contributi in denaro, ulteriori e diversi dai conferimenti di capitale, rende lo strumento della società consortile duttile e conforme ad esigenze connesse ad una funzione erogativa. La disciplina statutaria dei contributi, inoltre, permette di evitare la stipula di patti parasociali per regolare tra i soci le modalità di sostegno finanziario e di limitare operazioni sul capitale, con il vantaggio di una maggiore certezza e stabilità nell'assetto societario.

¹¹ G. STANCANELLI, *Consorzi amministrativi*, in *Noviss. dig. it.*, IV, Torino, 1981, p. 480 s.; E. GIZZI, *Consorzi tra enti pubblici*, *ivi*, p. 486 s.



Si tratta, in particolare, di una forma consortile che può essere costituita esclusivamente o prevalentemente da enti pubblici per il perseguimento di determinati interessi di natura pubblica.

Risulta differente, invece, la figura del consorzio tra imprenditori, così come disciplinata dall'art. 2602 c.c. ss., le cui finalità possono anche non essere ascrivibili al concetto di pubblica utilità.

In particolare, riguardo alle figure consortili con partecipazione di enti pubblici, in dottrina si rileva frequentemente una anomalia rispetto ai consorzi di cui agli artt. 2602 ss. c.c.¹².

Da un lato, infatti, la partecipazione pubblica inciderebbe sulle finalità del consorzio, non più limitato agli interessi individuali dei consorziati e, dall'altro, comporterebbe l'abbandono sostanziale di un criterio puramente economico di gestione, poiché la partecipazione pubblica assumerebbe una funzione di sostegno che potrebbe essere svolta in vario modo: dal conferimento di mezzi finanziari a quello di strumentazioni tecniche o di personale.

In tal senso, la partecipazione di enti pubblici di ricerca e di Università (preposti istituzionalmente al perseguimento di finalità non economiche, ma culturali e di ricerca scientifica) rischia di determinare un allontanamento dalle tradizionali funzioni consortili.

Per tali ragioni, la partecipazione dei citati enti ai consorzi *ex art.* 2602 c.c. è sottoposta ad una serie di condizioni tra le quali risulta, in primo luogo, quella che il coinvolgimento delle Università deve essere rappresentato da esclusivo apporto di prestazioni d'opera scientifica, nonché quella che l'atto costitutivo deve prevedere per le stesse l'esclusione da eventuali obblighi di versare contributi in denaro e il divieto di ripartizione degli utili, che saranno invece reinvestiti per finalità di carattere scientifico.

Orbene, come già anticipato, non sembra che simili previsioni pongano sostanziali problemi alla partecipazione delle Università.

Risulta opportuno, però, operare alcune specificazioni.

Il consorzio, come è noto, può essere "con attività interna" o "con attività esterna" a seconda che svolga attività esclusivamente nei confronti dei consorziati ovvero ponga in essere rapporti giuridici anche con terzi estranei al consorzio.

A tale riguardo, deve ritenersi che l'Università possa partecipare solo a quest'ultima fattispecie.

I consorzi con attività esterna, infatti, rivestendo la qualità di imprenditori (in quanto rivolgono la propria attività di produzione di beni o di servizi nei confronti di terzi) sono tenuti all'iscrizione nel registro delle imprese, cui consegue una piena autonomia patrimoniale, ovvero una responsabilità esclusiva del fondo consortile.

In altri termini e sulla base di quanto disposto dall'art. 2615, comma 1, c.c., delle obbligazioni assunte in nome del consorzio dalle persone che ne hanno la rappresentanza, i terzi possono far valere i loro diritti esclusivamente sul fondo consortile, escludendo così ogni responsabilità anche sussidiaria dei soggetti o enti consorziati.

¹² R. FRANCESCHELLI, *Consorzi per il coordinamento della produzione e degli scambi*, in *Commentario al codice civile*, a cura di A. SCIALOJA - G. BRANCA, (libro V - artt. 2602-2620), Bologna, 1992, p. 219.



Nulla quaestio, dunque, per la partecipazione delle Università a consorzi con attività esterna.

In realtà, la legge 10 maggio 1976, n. 377 ebbe a modificare alcune norme fondamentali del codice civile in materia di consorzi conseguentemente ad un processo evolutivo subito da tale istituto e teso a favorire la costituzione di detti organismi.

La precedente disposizione contenuta nell'art. 2602 c.c. così recitava: “*I contratti tra più imprenditori esercenti una medesima attività economica o attività economiche connesse, i quali hanno per oggetto la disciplina dell'attività stessa mediante un'organizzazione comune, sono regolate dalle norme seguenti (...)*”; tale disposizione poneva quale presupposto basilare del consorzio tra imprese l'identità o la connessione dell'attività economica da esse esercitata, per la cui disciplina veniva creato tale organismo.

La nuova formulazione dimostra il diverso obiettivo cui sottende tale istituto, non già inteso a regolare la concorrenza tra le imprese (ed in tale ottica poteva spiegarsi il presupposto dell'identità di attività esercitata dalle stesse) bensì la collaborazione tra esse, affinché da questa possano scaturire innovazioni e miglioramenti nel settore in cui le medesime imprese operano.

E' da spiegare in questa chiave il significato della partecipazione degli enti universitari ai consorzi fra imprese che trova il proprio supporto normativo nell'art. 13 della legge n. 705/1985.

Infatti, se da un lato la normativa novellata del codice civile in materia di consorzi ha dato un nuovo significato al fenomeno consortile, rendendolo strumento di collaborazione tra imprese non impegnate necessariamente nei medesimi settori, per altro verso la legge n. 705/1985 (aggiungendo l'art. 91 *bis* al D.P.R. n. 382/1980) ha previsto che, al fine della realizzazione di programmi di ricerca applicata, accanto alle imprese legate in consorzio da obiettivi cooperativistici possano affiancarsi le Università, per la progettazione e l'esecuzione di programmi di ricerca finalizzati allo sviluppo scientifico e tecnologico, ai sensi di leggi che avevano già disposto specifiche agevolazioni in favore di imprese che si fossero consorziate¹³.

A tale ultimo riguardo, occorre rilevare che detta normativa speciale richiede, tra le condizioni di ammissibilità al godimento delle agevolazioni, la previsione statutaria della c.d. “clausola non lucrativa” e cioè il divieto di distribuzione degli utili ai consorziati.

Ne deriva che, sebbene la causa consortile non sia solitamente incompatibile con lo scopo di lucro, in questi casi, perché si possa beneficiare di agevolazioni, tale finalità deve essere del tutto esclusa.

Ad ogni modo, la partecipazione dell'Università ad un consorzio non rappresenta per quest'ultima una soluzione ottimale sotto il profilo dell'assunzione del rischio economico, considerato che, qualunque sia l'entità della loro partecipazione al fondo consortile, le stesse vengono messe nella condizione di dover condividere una responsabilità solidale (con il consorzio e con gli altri consorziati) per le obbligazioni consortili, ai sensi dell'art. 2615, comma 2, c.c., allorché rientrino nel novero dei consorziati per conto e nell'interesse dei quali il consorzio abbia agito o dei consorziati che abbiano profittato dell'attività del consorzio.

¹³ Cfr. ad esempio legge 25 ottobre 1968, n. 1089; legge 2 maggio 1976, n. 183; legge 21 maggio 1981, n. 240; legge 17 febbraio 1982, n. 46; legge 1 dicembre 1983, n. 651.



Secondo l'opinione prevalente in dottrina, del resto, il secondo comma dell'art. 2615 c.c. non richiede la spendita del nome dei consorziati, considerandoli per il solo fatto che le obbligazioni siano state assunte nel loro interesse¹⁴.

Tale situazione può comportare, per le Università, un rischio di gran lunga maggiore del perimento di una quota di partecipazione ad una società di capitali, risultando quest'ultima sempre suscettibile di precisa quantificazione.

5. Un'ulteriore organizzazione utilizzabile per la costituzione formale di partenariati finalizzati ad attività di ricerca scientifica è rappresentata dal Gruppo europeo di cooperazione territoriale (GECT)¹⁵.

Tale nuovo strumento giuridico europeo consente ad enti pubblici e autorità territoriali appartenenti a Stati diversi di istituire gruppi di cooperazione con personalità giuridica autonoma.

Considerata la sua recente introduzione nel panorama giuridico, si rende necessario delineare, sia pur brevemente, taluni aspetti peculiari che caratterizzano la regolamentazione di suddetta figura.

Il GECT, introdotto il 5 luglio 2006 dal Regolamento Ce n. 1082/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio dell'Unione Europea¹⁶, è volto a promuovere la cooperazione transfrontaliera, transnazionale ed interregionale tra i suoi membri al fine esclusivo di rafforzare la coesione economica e sociale.

Le basi giuridiche del GECT sono già presenti nell'art. 159 del Trattato di Roma per il quale, accanto ai Fondi Strutturali, sono previste azioni specifiche volte a perseguire uno sviluppo armonioso della Comunità.

In particolare, è prevista l'adozione di misure che permettano agli Stati membri e alle loro articolazioni (Regioni ed Enti locali) di coordinare in maniera più efficace gli interventi di cooperazione in contesti di legislazioni e procedure nazionali differenti.

¹⁴ Cfr. F. GALGANO, in *Contr. e impr.*, 1986, p. 9.

¹⁵ Per una prima analisi dei profili giuridici del GECT v. AA.VV., *Il Gruppo Europeo di Cooperazione Territoriale – GECT*, Studio realizzato dal GEPE (Group of European Political Studies, membro belga della Trans European Policy Studies Association – TEPSA) sotto la direzione di N. LEVRAT nel quadro del programma di ricerca del Comitato delle Regioni, gennaio 2007; S. BARTOLE, *Ipotesi di Euroregione: soluzioni istituzionali alternative e differenti quadri di riferimento*, in *Le Regioni*, n. 6/2005, p. 1045 e ss.; M. CAPORALE, *L'attuazione delle Euroregioni in Italia*, in *Le Istituzioni del Federalismo*, 4, 2007; P. CHIOCCHETTI, *Il Gruppo Europeo di Cooperazione Territoriale (GECT): un nuovo strumento per la cooperazione territoriale*, Trento, 2009; F. CUDDEMI, *Governance e Government della cooperazione territoriale in Europa*, in AA.VV., *Governi nazionali e Regioni in Europa. Autonomia e cooperazione nei modelli di governance*, in *Atti del Seminario PORE, Progetto opportunità per le Regioni in Europa*, Roma, 21 settembre 2007; P. PUOTI - I. OTTAVIANO, *La cooperazione territoriale degli enti locali abruzzesi fra programmazione attuale e prospettive future*, Chieti-Pescara, 2006. Si vedano anche il memorandum della Direzione della cooperazione per la democrazia regionale e locale (Direzione I, Affari legali) del 19 gennaio 2007 nonché i verbali delle riunioni del Comitato esperti sulla cooperazione transfrontaliera del 5-6 febbraio 2007 (15 maggio 2007).

¹⁶ In *G.U.C.E.* 31 luglio 2006, L. 210/19 ss.



In precedenza, per vedere finanziati dalla Comunità europea progetti di ricerca, veniva utilizzato lo strumento del Gruppo europeo di interesse economico (GEIE) disciplinato, a livello comunitario, dal Regolamento CEE 25 luglio 1985, n. 2137/85 ed, in Italia, dal D.Lgs. 23 luglio 1991, n. 240.

Il GEIE, che non ha scopo di lucro, non è una società, sebbene sia soggetto a forme di pubblicità nel registro delle imprese e ad obblighi contabili, né risulta dotato di personalità giuridica, pur assumendo una sua autonoma rilevanza esterna.

Esso, in particolare, consiste in un contratto tra soggetti esercenti un'attività economica, che dà luogo ad un fenomeno associativo a rilevanza esterna.

Il gruppo ha la finalità di sviluppare e di agevolare l'attività economica dei suoi membri, nonché di migliorare o di aumentare i risultati di tale attività; non persegue la realizzazione di profitti per se stesso, ma esercita un'azione che deve collegarsi all'attività economica dei suoi membri e può avere soltanto carattere ausiliario rispetto a quest'ultima.

Il contratto, per il quale è richiesta, a pena di nullità, la forma scritta (art. 2 D.Lgs. n. 240/1991), deve indicare le parti, la denominazione, la sede, l'oggetto e la durata del gruppo (se lo stesso non è costituito a tempo indeterminato), oltre a dover essere depositato e iscritto nel registro delle imprese nella cui circoscrizione il GEIE ha sede (art. 3, comma 1, D.Lgs. n. 240/1991) e pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale.

Dal momento dell'iscrizione il gruppo acquista la capacità di essere titolare di diritti e di obbligazioni di qualsiasi natura, di stipulare contratti o di compiere altri atti giuridici e di stare in giudizio. Ciò è confermato dall'art. 9, comma 2, del Regolamento n. 2137 secondo cui rispondono degli atti compiuti in nome del gruppo, prima della sua iscrizione, le persone che li hanno compiuti.

L'autonomia patrimoniale riconosciuta al GEIE si accompagna alla responsabilità dei suoi membri, che, infatti, rispondono illimitatamente e solidalmente di tutte le obbligazioni non soddisfatte dal gruppo (art. 24, comma 1, Reg. n. 2137).

La disciplina della responsabilità dei membri del GEIE ricorda, dunque, quella dei soci della società in nome collettivo, dalla quale si discosta specialmente perché i nuovi membri del GEIE possono venire esonerati dalle obbligazioni sorte anteriormente al loro ingresso e perché la dichiarazione di fallimento del GEIE non comporta il fallimento dei suoi membri (art. 147 legge fallimentare).

Ogni membro che cessa di far parte del GEIE continua, però, ad essere responsabile per le obbligazioni derivanti dall'attività del gruppo anteriore alla cessazione della sua partecipazione (art. 34 Reg. n. 2137).

I risultati conseguiti dallo strumento in esame hanno portato il legislatore comunitario a riconoscere che lo stesso si è rivelato poco adatto a gestire progetti integrati di cooperazione nell'ambito dei Fondi Strutturali e che, essendo stati aumentati gli stanziamenti relativi agli stessi fondi per il successivo periodo, si rendeva necessaria la creazione di soggetti dotati di autonoma personalità giuridica che potessero operare uniformemente in tutta l'Unione europea per la gestione di interventi di sviluppo locale, catalizzando così i differenti protagonisti del territorio.

Così, contrariamente alle precedenti strutture preposte alla gestione di questo tipo di cooperazione sino al 2007, il GECT è stato dotato di personalità e capacità giuridica e può, pertanto, disporre di un suo patrimonio e agire in piena autonomia.



Tale innovativo strumento può essere costituito da Stati membri, autorità regionali o locali, organismi di diritto pubblico e associazioni costituite tra i suddetti soggetti. Al fine di rimarcare il carattere della transnazionalità ed il superiore interesse comunitario, il Regolamento prevede, però, che il GECT debba essere composto da membri di almeno due Stati appartenenti all'UE.

Ad ogni modo, non è escluso che sia possibile istituire un GECT anche fuori dalle frontiere della UE, purché, però, la legislazione dei Paesi terzi interessati o gli accordi tra questi e gli Stati membri lo consentano.

Per regolamento, inoltre, i GECT devono avere la facoltà di attuare programmi di cooperazione territoriale con o senza intervento finanziario della Comunità; dotarsi di propri statuti e regolamenti di funzionamento in ossequio alle normative vigenti; avere una autonomia di bilancio e conseguentemente una propria responsabilità finanziaria per le azioni condotte; attuare la cooperazione territoriale in maniera conforme ai principi di sussidiarietà e proporzionalità così come enunciati dall'art. 5 del Trattato istitutivo della Comunità Europea.

In particolare, per quanto riguarda i programmi di cooperazione territoriale per i quali è previsto un intervento finanziario della Comunità, essi possono essere cofinanziati dalla Comunità Europea a valere sul Fondo Europeo di Sviluppo Regionale, sul Fondo Sociale Europeo e/o sul Fondo di Coesione.

Da quanto premesso, emerge chiaramente che il GECT rappresenta una formula inedita, in quanto consente di associare enti di diversi Stati membri senza la necessità di sottoscrivere dapprima un accordo internazionale che necessiterebbe, successivamente, di essere ratificato dai Parlamenti nazionali.

Quanto alle modalità di costituzione, va detto che tale organismo nasce su iniziativa dei membri che notificano al proprio Stato l'intenzione di partecipare ad un GECT, inviando una copia della convenzione e dello statuto.

Successivamente, le autorità nazionali hanno tre mesi di tempo per autorizzare la partecipazione dei potenziali membri e un eventuale rifiuto dovrà essere motivato sulla base del Regolamento.

In altri termini, gli Stati devono approvare la partecipazione al GECT dei potenziali membri sul rispettivo territorio.

Ai sensi dell'art. 8 del Regolamento, la convenzione di un GECT deve essere adottata all'unanimità dei suoi membri e deve specificarne, non solo la denominazione e la sede sociale, ma anche il territorio in cui può agire; gli obiettivi, i compiti, la durata e le modalità di scioglimento; l'elenco dei membri; il diritto applicabile; le modalità di riconoscimento reciproco (e di controllo finanziario); nonché le procedure di modifica della convenzione.

Con riferimento al diritto applicabile al GECT, l'art. 2 del Regolamento n. 1082/2006 stabilisce una precisa gerarchia che vede al primo posto le disposizioni dello stesso Regolamento, a seguire le convenzioni e gli statuti adottati dal GECT e, per le materie non ricomprese, il diritto dello Stato membro in cui il GECT ha la propria sede. Lo *ius loci* disciplinerà, inoltre, la regolarità degli atti del Gruppo.

I contenuti dello statuto sono, invece, disciplinati dall'art. 9 del Regolamento, secondo cui anch'esso va adottato all'unanimità e deve indicare la composizione ed il funzionamento degli organi sociali; le procedure decisionali; le lingue ufficiali dell'ente; i rapporti di lavoro; la partecipazione finanziaria e la responsabilità dei membri; le autorità responsabili della designazione di un organismo indipendente di *audit*; le procedure di modifica dello statuto.



Se le enunciazioni contenute negli artt. 8 e 9 rimangono sul vago circa le tipologie di organi di cui il Gruppo è dotato, lasciando alle tradizioni giuridiche nazionali la scelta, l'art. 10 puntualizza che vi devono essere almeno un'assemblea costituita da tutti i rappresentanti dei membri ed un direttore che agisca in nome e per conto del GECT.

L'art. 5 del Regolamento stabilisce, inoltre, che gli statuti dei GECT debbano essere registrati e/o pubblicati secondo le disposizioni vigenti nello Stato in cui hanno la sede sociale e l'ottenimento della personalità giuridica si avrà dalla prima delle due date. In ogni caso, entro dieci giorni dalla registrazione e/o pubblicazione nazionale, si dovrà procedere alla richiesta di pubblicazione di un avviso di avvenuta costituzione sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea.

L'art. 6 del Regolamento prevede, poi, che i controlli sulla gestione dei fondi pubblici da parte del GECT siano organizzati dalle competenti autorità dello Stato in cui si trova la sede del Gruppo, eventualmente prevedendo le modalità di partecipazione alla vigilanza delle omologhe autorità degli altri Stati. Detti controlli saranno comunque effettuati conformemente alle norme di *audit* internazionalmente riconosciute e al diritto comunitario vigente.

Per quanto riguarda l'autonomia di bilancio, l'art. 11 del Regolamento dispone che venga redatto un bilancio annuale, adottato dall'assemblea e contenente, in particolare, una componente relativa ai costi di funzionamento e, se necessario, una componente operativa. La legge regolante la stesura del bilancio è quella del Paese dove è stabilita la sede sociale.

Il successivo art. 12 prevede le modalità di liquidazione, insolvenza, sospensione dei pagamenti e responsabilità del GECT e dei suoi membri, individuando quale legge applicabile quella dello Stato in cui ha sede l'organismo e disponendo una solidarietà *pro quota* tra i membri qualora il GECT risultasse incapace di far fronte alle obbligazioni contratte.

La contrarietà all'ordine pubblico, alla sicurezza pubblica, alla salute o moralità pubbliche, o all'interesse pubblico di uno Stato membro possono portare a vietare le attività del GECT sul territorio dello stesso (art. 13), anche se tale decisione deve poter formare oggetto di ricorso dinanzi ad una autorità giudiziaria indipendente dello Stato membro.

Tutto ciò lascia intendere come il GECT resta soggetto a stringenti controlli da parte dello Stato sin dalla sua nascita e questo di per sé rende tale strumento poco agile, sia in fase costitutiva che, soprattutto, nell'ordinaria gestione dei rapporti interni e delle attività.

Con particolare riferimento al settore della ricerca scientifica, bisogna inoltre evidenziare l'opportunità di prevedere, in fase di individuazione del partenariato, il coinvolgimento di istituzioni extracomunitarie che, pur essendo ammesse a partecipare allo strumento introdotto dal Regolamento CE n. 1082/2006, potranno effettivamente costituirsi in un GECT solo a condizione che la legislazione dei Paesi di appartenenza o gli accordi tra questi e gli Stati membri lo consentano, creando, così, una rilevante limitazione alla libera scelta dei *partner* da coinvolgere.

6. La *partnership* di ricerca potrebbe essere formalmente costituita anche mediante lo strumento dell'associazione o del c.d. consorzio-associazione che trova la sua disciplina nel Libro I del codice civile¹⁷.

¹⁷ Tra la copiosa letteratura volta ad indagare i profili giuridici delle associazioni, per ciò che interessa in questa sede si veda, in particolare, AA.VV., *Associazioni e fondazioni. Dal codice civile alle riforme*



In merito all'ipotesi oggetto di analisi, infatti, l'ente verrebbe istituito in previsione dello svolgimento di attività di ricerca non commerciale ma erogativa, divulgativa e con risultati non riservati.

Tale profilo non solo non è trascurabile ma, ad una più attenta analisi, risulta determinante per la scelta dello strumento tecnico-giuridico da adottare in quanto, nel caso in cui la ricerca sia (sin dall'impostazione dell'iniziativa) finalizzata ad ottenere risultati destinati a rimanere riservati e non divulgabili, dovrebbe privilegiarsi la disciplina del Libro V, titolo X del codice civile, ed in particolare quella dei consorzi con attività esterna (art. 2612 ss. c.c.) e quella delle società consortili (art. 2615 *ter* c.c.).

Tale soluzione deriva dalla considerazione che, nell'ipotesi prospettata, lo svolgimento della ricerca costituirebbe una fase dell'attività di impresa.

Ad ogni modo, l'adozione della struttura e della disciplina dell'associazione non escluderebbe *tout court* lo svolgimento di attività di ricerca di carattere imprenditoriale, che tuttavia, se consentita dallo statuto, dovrebbe comunque risultare marginale.

Tale profilo è destinato ad assumere particolare rilievo anche con riferimento ad un altro aspetto della vicenda: quello dei finanziamenti pubblici. E' noto, infatti, che la normativa europea sull'attività di impresa è incentrata sul principio di leale concorrenza¹⁸ che rappresenta, peraltro, il presupposto anche della disciplina per gli aiuti di Stato alla ricerca e sviluppo.

Tuttavia, proprio in considerazione della rilevanza che assume l'attività di ricerca nel promuovere sviluppo, competitività ed occupazione, il sostegno pubblico è consentito.

annunziate, a cura di D. CARUSI, Milano, 2001; AA.VV., *Gli enti non profit in Italia*, a cura di G. PONZANELLI, Padova, 1994; AA.VV., *Fondazioni e Associazioni. Proposte per una riforma del primo libro del Codice civile*, Rimini, 1995; AA.VV., *Partecipazione associativa e partito politico*, a cura di P. PERLINGIERI, Napoli, 1993; AA.VV., *Terzo settore e nuove categorie giuridiche: le organizzazioni non lucrative di utilità sociale*, Atti del convegno, Pisa, 27 - 28 marzo 1998, a cura di L. BRUSCUGLIA ed E. ROSSI, Milano, 2000; G. ALPA, *Nuove frontiere del modello associativo*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1986, 139 ss.; G. BARALIS, *Enti non profit: profili civilistici*, in *Riv. notariato*, 1999, 1091 ss.; M. BASILE, *Associazioni, fondazioni, comitati*, in *Riv. dir. civ.*, 1990, II, 201 ss.; ID., *Enti non lucrativi (dir. civ.)*, in *Enc. dir.*, Agg., III, Milano, 1999, 570 ss.; C.M. BIANCA, *Non profit organizations*, in *Vita not.*, 1997, 41 ss.; G.F. CAMPOBASSO, *Associazioni e attività di impresa*, in *Riv. dir. civ.*, 1994, II, 581 ss.; M. COSTANZA, *Associazioni e comitati (acquisto di beni e trascrizione)*, in *Enc. dir.*, Agg., I, Milano, 1997, 147 ss.; 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.*, 1999, I, 287 ss.; ID., *Le persone giuridiche in generale. Le associazioni e le fondazioni*, in *Tratt. dir. priv.* a cura di P. RESCIGNO, II, t. 1, Torino, 1982, 193 ss.; A. FUSARO, *Dagli enti del libro primo del codice alle O.N.L.U.S.?*, in *Vita not.*, 1996, 1062 ss.; F. GALGANO, *Le associazioni. Le fondazioni. I comitati*, Padova, 1984; ID., *Persona giuridica*, in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., Torino, 1995, 392; C. GOBBI, *Profili del non profit*, in *Riv. dir. civ.*, 2001, II, 27 ss.; G. IUDICA (a cura di), *Codice degli enti non profit*, Milano, 1999; G. MARASÀ, *Riflessioni su oggetto e scopi nelle associazioni del libro I cod. civ. nelle prospettive di riforma*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 2001, 306; G. PONZANELLI, *Le non profit organizations*, Milano, 1985; ID., *Gli enti collettivi senza scopo di lucro*, 2^a ed., Torino, 2000; gli studi di P. RESCIGNO, raccolti nel volume *Persona e comunità. Saggi di diritto privato*, III, Padova, 1999; M. SANTARONI, *Associazione*, in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., XII, Torino, 1995, 362 ss.

¹⁸ Sia consentito il rinvio a S. VIGLIAR, *Antitrust*, in A.A.V.V., *L'Unione Europea. Principi - Istituzioni - Politiche - Costituzione*, a cura di M. COLUCCI e S. SICA, Bologna, 2005.



In particolare, gli aiuti di Stato sono ammessi in misura tanto maggiore quanto più l'attività di ricerca e sviluppo è lontana dal campo di applicazione dell'art. 87 del Trattato CE.

Per la qualificazione dell'attività di ricerca e per la disciplina degli aiuti di Stato, oltre al carattere non lucrativo degli enti di ricerca risulta fondamentale l'aspetto della diffusione e della divulgazione dei risultati: in presenza di tale carattere, infatti, l'attività va considerata "non economica" e può fondarsi sul sostegno pubblico.

Come è noto, le associazioni possono o meno chiedere il riconoscimento alla pubblica autorità, distinguendosi così tra "riconosciute" e "non riconosciute", e le differenze tra i due modelli sono numerose e non trascurabili¹⁹.

Non pare opportuno, in questa sede, procedere ad un'analisi approfondita del regime cui sono soggette le richiamate tipologie di associazioni che, per la complessità e le implicazioni che ne derivano, merita autonoma trattazione.

Ciò che interessa evidenziare è che la disciplina delle associazioni (riconosciute o meno) stabilita dagli artt. 14 ss. c.c. risulta meno dettagliata e caratterizzata da minor tutela rispetto a quella prevista per le società di capitali.

Se è vero che l'associazione, come la società, risponde delle obbligazioni con il proprio patrimonio²⁰, manca tuttavia un meccanismo che realizzi una tutela dei terzi analoga alla disciplina del capitale (con limiti minimi, obblighi di riduzione o ricostituzione in caso di perdite) e non è prevista una disciplina di bilancio, salvo quanto previsto dalle norme in materia fiscale.

Si aggiunga che il principio "una testa un voto" può costituire un grave limite alla utilizzabilità dello schema dell'associazione, comportando un difficile bilanciamento tra i poteri assembleari ed il coinvolgimento patrimoniale degli associati.

Nella disciplina delle associazioni non riconosciute, poi, manca una norma analoga a quella prevista dall'art. 2615 c.c.

Si può dunque concludere che, sebbene lo schema associativo risulti di una certa elasticità in fase costitutiva ed operativa e nonostante la mancanza di riconoscimento determini l'assenza di ingerenze e di controlli dell'autorità amministrativa sulla vita

¹⁹ Sul riconoscimento delle associazioni v. S. CAPOZZI, *La riforma del riconoscimento delle persone giuridiche private*, in *Giornale di dir. ammin.*, 2001, p. 785 ss.; M.V. DE GIORGI, *La riforma del procedimento per l'attribuzione della personalità giuridica agli enti senza scopo di lucro*, in *Studium juris*, 2000, 502; ID., *Finalmente in vigore il regolamento che semplifica la procedura di riconoscimento delle persone giuridiche disciplinate nel primo libro del codice civile*, in *Studium juris*, 2001, 142; F. GALGANO, *Delle associazioni non riconosciute e dei comitati*, in *Comm. al cod. civ.* a cura di Scialoja e Branca, Zanichelli-Foro it., 1976; G. PONZANELLI, *La nuova disciplina sul riconoscimento della personalità giuridica degli enti del primo libro del codice civile: alcune considerazioni preliminari*, in M.V. DE GIORGI – G. PONZANELLI – A. ZOPPINI, *Il riconoscimento delle persone giuridiche. D.P.R. 10 febbraio 2000, n. 261*, Milano, 2001; A. ZOPPINI, *Riformato il sistema di riconoscimento delle persone giuridiche*, in *Corr. giur.*, 2001, 296 ss.

²⁰ Le associazioni riconosciute, infatti, in quanto autonomi centri di imputazione di rapporti, rispondono direttamente delle proprie obbligazioni, alle quali sono invece estranei, data l'alterità soggettiva e patrimoniale, i soggetti che concorrono a formarle. Quanto al regime delle obbligazioni contratte dall'associazione non riconosciuta (dotata di un'autonomia patrimoniale cd. "imperfetta"), va precisato che per esse rispondono solidalmente al fondo dell'associazione gli amministratori che le hanno contratte. I creditori dell'ente, quindi, possono soddisfare le proprie ragioni sul patrimonio degli amministratori oltre che sul fondo dell'associazione.



dell'associazione, diversi altri fattori, qui solo in parte richiamati, rappresentano limiti rilevanti per la scelta di tale soluzione per la formalizzazione di partnership finalizzate alla ricerca scientifica.

7. Ulteriore schema utilizzabile ai fini che interessano in questa sede è quello della fondazione²¹.

Come è noto, infatti, la fondazione diviene autonomo soggetto di diritto con l'acquisto della personalità giuridica, cioè con la concessione del riconoscimento da parte dell'autorità amministrativa competente, che assume quindi funzione costitutiva.

Prima di tale momento non può riconoscersi una fondazione di fatto in quanto i soggetti che abbiano eventualmente dato inizio all'attività dell'opera risponderanno personalmente (ed in via esclusiva) delle obbligazioni assunte.

Solo con il riconoscimento, dunque, la fondazione acquista la personalità giuridica e conseguentemente può godere del beneficio della cc.dd. "autonomia patrimoniale perfetta", vale a dire della separazione del patrimonio dell'ente da quello di coloro che fanno parte dell'organizzazione o che l'hanno promossa. Ne consegue che per le obbligazioni assunte in nome della fondazione risponde esclusivamente il patrimonio dell'ente, mentre nei confronti di questo i creditori personali dei fondatori e degli amministratori non possono avanzare alcuna pretesa.

Tipico dello strumento in esame è la mancanza di un organo assembleare con capacità di autodisciplina ed adattamento ad esigenze future, essenziale per fenomeni di collaborazione e cooperazione.

Recentemente, però, si è assistito ad un incremento della costituzione di fondazioni e si è tentato di attribuire, nella loro organizzazione interna, un maggiore rilievo all'elemento

²¹ Per un approfondimento della disciplina giuridica delle fondazioni, si veda, tra gli altri, AA.VV., *Fondazioni e Associazioni*, cit.; AA.VV., *Gli enti non profit in Italia*, cit.; AA.VV., *Le fondazioni: tradizione e modernità*, a cura di G. ALPA, Padova, 1988; G. BARALIS, *Enti non profit: profili civilistici*, cit.; M. BASILE, *Associazioni, fondazioni, comitati*, cit.; C.M. BIANCA, *Non profit organizations*, cit.; R. COSTI, *Fondazione e impresa*, in *Riv. dir. civ.*, 1968, I, 13; M.V. DE GIORGI, *Le persone giuridiche in generale*, cit.; ID., *Il nuovo diritto degli enti senza scopo di lucro: dalla povertà delle forme codicistiche al groviglio delle leggi speciali*, in *Riv. dir. civ.*, 1999, I, 287 ss.; A. FUSARO, *Fondazioni*, in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., VIII, Torino, 1992, 359; F. GALGANO, *Fondazione (diritto civile)*, in *Enc. giur.*, XIV, Roma, 1989, 1 ss.; ID., *Le associazioni. Le fondazioni. I comitati*, cit.; G. IORIO, *Le persone giuridiche*, II, in *Il diritto privato nella giurisprudenza* a cura di P. CENDON, Torino, 2000; ID., *Le fondazioni*, in *Il diritto privato oggi* a cura di P. CENDON, Milano, 1997; G. PONZANELLI, *Fondazioni, non profit e attività d'impresa: un decennio di successi*, in *Riv. dir. priv.*, 1999, 185 ss.; ID., *Gli enti collettivi senza scopo di lucro*, cit.; ID., *Le non profit organizations*, cit.; P. RESCIGNO, *Fondazione e impresa*, in *Riv. delle società*, 1967, 812 ss.; ID., *Per una nuova disciplina delle persone giuridiche private (e delle fondazioni in particolare)*, in *Scintillae juris. Studi in memoria di G. Gorla*, II, Milano, 1994, 1729 ss.; D. VITTORIA, *Le fondazioni culturali ed il consiglio di amministrazione*, Napoli, 1976; A. ZOPPINI, *Le fondazioni. Dalla tipicità alle tipologie*, Napoli, 1995; ID., *Le fondazioni: dal codice civile alle prospettive di riforma*, in *Europa dir. priv.*, 2001, 730.



personale, anche prevedendo organi in certo modo rappresentativi dei soggetti interessati dall'attività dell'ente, in base all'autonomia privata ed alla disciplina statutaria²².

E' da tempo che, del resto, la dottrina maggioritaria e la giurisprudenza sostengono il superamento della rigida dicotomia associazioni-fondazioni, rappresentata dalla tradizionale contrapposizione tra *universitas personarum*, carattere peculiare delle associazioni, e *universitas bonorum*, al contrario, elemento caratteristico delle fondazioni²³.

Resta, tuttavia, la rigidità dello schema ed il fatto che gli organi introducibili con apposite clausole non possono avere poteri coincidenti con quelli propri dell'assemblea di una corporazione, in particolare per quanto riguarda la possibilità di modificare lo statuto e di autodisciplinare gli scopi dell'attività dell'ente.

In effetti, la posizione dei fondatori resta comunque predominante e difficilmente variabile nel corso dell'iniziativa, costituendo, di fatto, un limite all'adesione di altri soggetti intenzionati ad una effettiva *partnership*, specialmente nel caso in cui i fondatori siano soggetti pubblici e l'obiettivo sia quello di realizzare una collaborazione pubblico-privato con una piena integrazione delle due componenti.

Si è soliti parlare, al riguardo, di "fondazioni di partecipazione".

Queste si collocano a metà strada tra la struttura tipica delle associazioni e quella propria delle fondazioni, prestandosi, in tal modo, alla realizzazione di una pluralità di finalità, soprattutto in ambito sociale e solidaristico.

Tale modello di fondazione è caratterizzato dalla equilibrata concorrenza dell'elemento patrimoniale e di quello personale, proprio delle associazioni, senza che possa ravvisarsi una prevalenza dell'uno sull'altro come accade nella generalità delle altre ipotesi.

²² Per consolidata giurisprudenza, le deliberazioni del consiglio di amministrazione di una fondazione non risultano sindacabili da parte del giudice amministrativo, in quanto atti di esercizio di autonomia privata; in tal senso, CONS. STATO, 11.9.1999, n. 1156, in *Foro amm.*, 1999, 1773.

²³ In tal senso, tra gli altri, M.V. DE GIORGI, *Le persone giuridiche in generale. Le associazioni e le fondazioni*, in *Tratt. dir. priv.*, diretto da P. Rescigno, II, t. 1, Torino, 1982, p. 428; F. GALGANO, *Fondazione (diritto civile)*, in *Enc. giur.*, XIV, Roma, 1989, p. 4; F. MESSINEO, *Manuale di diritto civile e commerciale*, I, 9ª ed., Giuffrè, 1957, p. 277; A. TRABUCCHI, *Istituzioni di diritto civile*, 35ª ed., Cedam, 1994, p. 103. Di diverso avviso B. LIGUORI, *Sub art. 11*, in B. LIGUORI – N. DISTASO – F. SANTOSUOSSO, *Disposizioni sulla legge in generale. Delle persone e della famiglia*, Artt. 1-230, in *Comm. del cod. civ.*, I, 1, Utet, 1966, p. 169, il quale afferma che «un tale criterio di discriminazione appare tutt'altro che decisivo, in quanto mentre l'elemento umano si ha tanto nelle corporazioni che nelle fondazioni, la esistenza di un patrimonio è di regola necessario sia nel caso di associazione che di fondazione. Si tratta soltanto di una preponderanza di esso nelle fondazioni». Analogamente, F. SANTORO-PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, 9ª ed., rist., Jovene, 1989, 40, a giudizio del quale, in entrambe le organizzazioni «concorrono i due elementi, mezzi e uomini, e solo, a seconda del tipo, esiste fra i due elementi un diverso rapporto». In giurisprudenza v. CONS. STATO, 4.11.1996, n. 2738, in *Cons. Stato*, 1997, I, 1506. La richiamata pronuncia afferma che il riconoscimento della personalità giuridica presupporrebbe necessariamente la sussistenza di una *universitas personarum* o di una *universitas bonorum* e la denominazione dell'ente dovrebbe chiaramente indicare la propria appartenenza all'una o all'altra *universitas*.



Sul piano personale, le fondazioni di partecipazione si connotano per la presenza di più soggetti fondatori e per la possibilità di affiancare ad essi, anche in una fase successiva, altre persone.

Di regola, in tali enti si realizza una compartecipazione di soggetti pubblici e privati per il perseguimento di finalità comuni.

L'atto costitutivo, infatti, non esclude (ed anzi prevede) il possibile ingresso di nuovi soci fondatori che apportino un ulteriore contributo patrimoniale iniziale, secondo lo schema delle associazioni.

Organi dell'ente sono, in primo luogo, i fondatori promotori, i quali costituiscono la fondazione e ne individuano lo scopo.

Vi sono poi i nuovi fondatori, che sono ammessi successivamente in forza di una specifica previsione dell'atto costitutivo.

La gestione è affidata ad uno o più amministratori, ma tra gli organi dell'ente figura anche l'assemblea, che riunisce tutti i partecipanti e che ha tuttavia poteri limitati.

La fondazione di partecipazione, dunque, permette di far coesistere in un unico soggetto operativo imprese, società miste, associazioni ed enti locali, ciascuno con la possibilità di mantenere intatte le proprie peculiarità pur entrando a pieno titolo nella creatività del progetto e nella trasparenza dell'operazione.

Per tali ragioni, la fondazione di partecipazione può definirsi come un patrimonio a struttura aperta, a formazione progressiva, nel quale l'elemento personale e quello più propriamente patrimoniale confluiscono, dando vita ad un *unicum* operativo che si caratterizza anche per la larga base associativa su cui può poggiare ed a cui si lega.

La disciplina applicabile alle fondazioni di partecipazione è, comunque, quella della fondazione e non quella dell'associazione. E' la natura stessa dell'ente ad escluderlo, in quanto la possibilità che ai soggetti originari possano aggiungersene altri non riguarda il momento genetico dell'ente, bensì una sua eventuale ed auspicabile strutturazione successiva.

In definitiva, il termine adesione allude solo alla successiva partecipazione di nuovi soggetti al contratto stipulato da altri.

La verifica delle condizioni di ammissibilità, fissate nello statuto o nell'atto costitutivo, è demandata, in ogni caso, a chi ha fondato l'ente.

Questo rilievo trova un riscontro legislativo nell'art. 1332 c.c., in cui si ribadisce che le modalità di adesione devono essere dirette dall'organo che sia stato costituito per l'attuazione del contratto.

Nel caso della fondazione di partecipazione quest'organo è il Consiglio di amministrazione o il Consiglio generale. La clausola di adesione, infatti, non vale da sola ad attribuire al terzo una posizione giuridicamente tutelabile in materia di diritto all'ammissione.

La copertura giuridica (civilistica e costituzionale) del modello è stata individuata nell'art. 12 c.c. (oggi abrogato e recepito nell'art. 1 del D.P.R. 361/2000), sul riconoscimento delle persone giuridiche, e nell'art. 1332 c.c., combinati con l'articolo 45 della Costituzione che riconosce e promuove la funzione sociale della cooperazione a carattere di mutualità e senza fini speculativi.

In merito alla specifica tutela civilistica, come detto, il modello trova fondamento nell'ormai abrogato art. 12 c.c. (ora art. 1 del D.P.R. 361/2000) che facendo riferimento ad "*altre istituzioni di carattere privato*", offre la possibilità di costituire delle entità diverse dalle associazioni e dalle fondazioni, aventi comunque il diritto ad ottenere la personalità giuridica



privata, purché in possesso dei requisiti necessari. Si ritiene, dunque, che la fondazione di partecipazione sia contemplata proprio nella locuzione “altre istituzioni di carattere privato” che sono “necessariamente atipiche”.

Le principali caratteristiche della fondazione di partecipazione sono:

- personalità giuridica di diritto privato: la fondazione acquisisce la personalità giuridica con il provvedimento di riconoscimento, che andrà chiesto all'autorità competente sulla base dell'ampiezza territoriale d'azione della fondazione stessa.

- l'atto costitutivo, che è un contratto plurilaterale con comunione di scopo che può ricevere l'adesione di altre parti oltre quelle originarie, ai sensi dell'art. 1332 del c.c.: esso deve indicare la denominazione, lo scopo, il patrimonio e la sede, nonché le norme sull'ordinamento e sull'amministrazione. Non vi sono quindi vincoli sulla struttura amministrativa della fondazione, che può essere concepita con gradi di libertà molto elevati.

- l'aspetto associativo è garantito dalla presenza di tre categorie di soci: fondatori, aderenti e sostenitori. I soci fondatori possono essere privati, aziende o enti finanziatori, i quali contribuiscono in modo significativo a dotare la fondazione di partecipazione dei mezzi necessari per raggiungere i propri scopi. I soci fondatori sono riuniti sia in un Consiglio generale, che ha il compito di deliberare gli atti essenziali alla vita dell'ente, sia in un Consiglio di amministrazione. I soci aderenti e i soci sostenitori sono coloro che versano somme di denaro o prestano lavoro volontario oppure donano beni materiali od immateriali, fornendo un contributo alla sopravvivenza dell'ente, senza che venga alterata l'unitarietà di governo. Ciò facilita l'impostazione di un'attività strutturata di raccolta di fondi e di contributi anche su base di volontariato. Essi partecipano al Consiglio di amministrazione e si riuniscono nell'Assemblea di Partecipazione che fornisce parere consultivo sui bilanci e formula proposte per la programmazione dell'attività dell'ente.

- possono far parte di una fondazione di partecipazione Stato, Regioni, enti pubblici e privati, con il diritto di nominare i loro rappresentanti nel Consiglio di amministrazione, secondo le indicazioni dello statuto, dagli ampi gradi di modularità, redatto nel momento costitutivo;

- l'ingresso di nuove parti è garantito dalla clausola di adesione, o apertura, la quale può implicare il controllo di determinate condizioni di ammissibilità (ovviamente prima determinate nel contratto);

- attraverso una definita composizione di organi viene garantita la proporzionalità tra tipologia di contributo e partecipazione all'attività;

- il controllo sull'operato della fondazione di partecipazione e sull'aderenza alla legge, allo statuto ed al pubblico interesse spetta ad un organo di sorveglianza, composto esclusivamente dai rappresentanti degli enti pubblici partecipanti. Quest'organo ha ampi poteri, tanto che può arrivare a censurare gli atti valutati contrari agli scopi istituzionali della fondazione.

Per quel che concerne l'assetto patrimoniale della fondazione di partecipazione, esso 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. Lo stesso patrimonio di destinazione è, come già ricordato, a struttura aperta: possono cioè successivamente aderire (secondo regole fissate in sede di statuto) soggetti pubblici e privati apportando beni mobili, immobili, denaro, servizi e lavoro. Il rischio economico è formalmente limitato ai beni inizialmente destinati in sede di costituzione.



Si segnala come anche le fondazioni operanti nel settore della ricerca possano divenire ONLUS, consentendo di godere di significative agevolazioni fiscali, tra cui l'esenzione sostanziale delle imposte sui redditi e la possibilità per i sostenitori di porre in detrazione, entro certi limiti, le somme erogate a titolo di liberalità²⁴.

Vanno evidenziati, come ulteriori possibili vantaggi fiscali di questo modello, la possibilità di adottare una contabilità semplice (per cassa e non per competenza) e la non tassabilità delle donazioni.

La fondazione di partecipazione consente, inoltre, di delineare puntualmente i ruoli dei soggetti pubblici e privati.

Lo strumento in esame, infatti, attribuisce all'ente pubblico partecipante (indipendentemente dalla misura della sua partecipazione) poteri strategici di indirizzo e controllo, pur continuando ad operare attraverso strumenti privatistici, conseguendo, così, maggiore elasticità ed efficacia di gestione.

Sarebbe possibile, in linea di massima, compatibilmente con le finalità statutarie, anche l'attività d'impresa attraverso la creazione di strutture commerciali, nonché la gestione, anche in forma associata, di progetti finanziati dalla Comunità europea o dalle Regioni.

La fondazione di partecipazione si presenta, in definitiva, come uno strumento teso a creare una rete di rapporti tra soggetti diversi pubblici e privati, che possono partecipare all'interno dell'organizzazione. Tali soggetti devono però essere incentivati a far parte della struttura attraverso la presentazione di una *mission*, nonché attraverso la stesura di prospetti economici-finanziari da cui emerga evidente la capacità della fondazione di partecipazione di creare reddito ed attivi d'esercizio.

8. In considerazione dei vantaggi che possono derivarne (anche) per le attività di ricerca, il legislatore ha ritenuto di predisporre una specifica disciplina per le fondazioni nelle quali fossero coinvolte le Università.

Le fondazioni universitarie, infatti, sono state introdotte nel nostro ordinamento dall'art. 59, comma 3, della legge 23 dicembre 2000, n. 388 (legge finanziaria per il 2001) e regolamentate con D.P.R. 24 maggio 2001, n. 254²⁵.

Tali enti rientrano a pieno titolo nell'alveo delle fondazioni di diritto privato, sebbene presentino elementi di estraneità rispetto al modello codicistico²⁶.

²⁴ Per un approfondimento della distinzione tra fondazioni e organizzazioni non lucrative di utilità sociale v. R. BRIGANTI, *Organizzazioni «Non profit» e ONLUS*, Milano, 2000.

²⁵ Per una esaustiva analisi del citato decreto v. D. MARCHETTA, *Le nuove fondazioni universitarie*, in *Giornale di dir. ammin.*, 2001, 765; G.M. RICCIO, *Le fondazioni universitarie. Analisi del d.P.R. 24 maggio 2001, n. 254*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, n. 3, 2002, p. 141 ss.; ID., *Enti non profit e sostegno delle attività universitarie: esperienze giuridiche a confronto*, in *Studi in memoria di Vincenzo Ernesto Cantelmo*, II, a cura di Favale R. e Marucci B., Napoli, 2003, p. 615 ss. Più in generale, sui profili di legislazione universitaria v. V. LANZA, *Manuale di legislazione universitaria*, Napoli, 2000, 74 ss.; M.T. PALERMO – N. SILVESTRO, *Legislazione universitaria*, Napoli, 2000, 58 ss.

²⁶ Le fondazioni in esame non devono essere confuse con le fondazioni disciplinate dal r.d. 31 agosto 1933, n. 1592, T.U. delle leggi dell'istruzione superiore, e dal r.d. 4 giugno 1938, n. 1269, alle quali, nella prassi, è pure attribuito comunemente il titolo di "fondazione universitaria". Tale ultima tipologia di fondazione risulta



In primo luogo, si nota subito come la disciplina non è contenuta in una legge, bensì in un regolamento. Orbene, che un regolamento possa dettare una disciplina speciale per una persona giuridica di diritto privato sembra già di per sé singolare.

L'unico modo per salvare dalla illegittimità questa apparente forma di ritorno all'*ancien régime*, è ritenere che non si tratti di una disciplina speciale delle fondazioni universitarie differenziate rispetto alle normali fondazioni, bensì di una sorta di "*vademecum*" indirizzato alle Università per l'istituzione di fondazioni di diritto privato attraverso la esternalizzazione, autorizzata dalla legge, di beni patrimoniali pubblici.

L'atto di fondazione è, quindi, un normale negozio di diritto privato e lo statuto consiste in un ulteriore atto, anch'esso privato, che disciplina, secondo un indirizzo regolamentare irrilevante per i terzi, le finalità, l'attività e l'organizzazione della fondazione.

Il Regolamento n. 254/2001 prevede in dettaglio quali sono gli organi necessari della fondazione.

Ai sensi dell'art. 7, infatti, sono indispensabili il Presidente, il Consiglio di amministrazione e il Collegio dei revisori dei conti. Facoltativa è, invece, la presenza di un Comitato scientifico.

La scelta del legislatore è stata rivolta nel senso di accentrare il potere di indirizzo e di controllo in seno agli enti di riferimento. Infatti, a loro compete il potere di nomina del Presidente della fondazione (art. 8), così come quello di designazione della maggioranza assoluta dei componenti del Consiglio di amministrazione (art. 9, lett. c).

Parimenti, spetta all'ente di riferimento anche il potere di nomina di almeno un componente del Comitato scientifico (art. 10), nel caso in cui lo statuto ne preveda uno in seno alla fondazione, nonché il potere di designare il Presidente del Collegio dei revisori dei conti ed almeno due componenti del Collegio stesso.

Almeno uno dei membri del Consiglio di amministrazione, inoltre, deve essere nominato dal Ministero dell'Università e della Ricerca, previo gradimento degli enti di riferimento.

Il numero degli amministratori deve essere commisurato ai compiti della fondazione ed alle dimensioni delle Università e non può eccedere le undici unità.

Il Regolamento dispone, inoltre, che il Consiglio di amministrazione provveda anche alla nomina di un Direttore generale.

Si tratta di una figura diffusa nella prassi di altri enti *non profit*, i cui compiti, generalmente, si risolvono in un'attività di coordinamento e di collaborazione rispetto alle mansioni attribuite al Presidente della fondazione.

I soggetti che partecipano al Consiglio di amministrazione, conformemente alla previsioni codicistiche in materia di fondazioni, sono tenuti a rispettare, nell'esercizio delle proprie funzioni, gli scopi fissati nello statuto e nell'atto costitutivo.

L'art. 11 del D.P.R. n. 254/2001, inoltre, prevede che sia obbligatorio, in seno alla fondazione universitaria, un Collegio dei revisori contabili, il cui numero può oscillare da un minimo di tre ad un massimo di cinque componenti titolari ed il cui Presidente è nominato dagli enti di riferimento.

però limitata all'incremento degli studi superiori ed all'assistenza agli studenti delle università e degli istituti d'istruzione superiore. Così, per tutti, G.M. RICCIO, *Le fondazioni universitarie*, cit.



Le mansioni del Collegio sono quelle individuate dagli artt. 2397 ss. c.c. in tema di Collegio sindacale, salvo che l'atto costitutivo non disponga altrimenti.

Il Regolamento del 2001 suddivide i soggetti che partecipano alla fondazione universitaria in fondatori, partecipanti istituzionali e partecipanti.

I fondatori, ai sensi dell'art. 6, comma 1, D.P.R. n. 254/2001, sono, oltre agli enti di riferimento, i soggetti, pubblici o privati, che accettano di contribuire al fondo di dotazione iniziale ed al fondo di gestione della fondazione mediante contributi in denaro, in attività o in beni materiali e immateriali, nella misura indicata nello statuto.

La qualifica di partecipante istituzionale, invece, spetta ai soggetti, pubblici o privati che, condividendo gli scopi della fondazione, contribuiscono al raggiungimento degli stessi *“mediante contributi in denaro annuali o pluriennali, in attività o beni materiali e immateriali, in misura non inferiore a quella all'uopo stabilita annualmente dal consiglio di amministrazione della fondazione”* (art. 6, comma 2).

L'intervento di questi soggetti è comunque subordinato al previo gradimento da parte delle fondazioni universitarie e degli enti di riferimento.

Infine, è prevista la possibilità di ammettere una terza tipologia di soggetti, che assumono la qualifica di “partecipanti”: la differenza tra quest'ultima figura e quella precedentemente analizzata consiste nel fatto che, per i partecipanti, il contributo che viene devoluto al fine del raggiungimento dello scopo ha carattere solo occasionale, non avvenendo in via continuativa, come nell'ipotesi dei partecipanti istituzionali che, come si è visto, si impegnano a prestare contributi annuali o pluriennali.

Il modello adottato dal legislatore, dunque, richiama quello della c.d. fondazione-organizzazione, cercando di contemperare la struttura propria della fondazione con quella tipica degli enti a base associativa.

Così come, dalla disciplina delle società di capitali sembra mutuato il regime contabile e di bilancio.

In tal modo, si è inteso garantire alle Università (e, più in generale, ai fondatori) un reale controllo sulla gestione dell'ente e, al contempo, assicurare ai terzi (soggetti partecipanti, istituzionali e non) la necessaria trasparenza nell'amministrazione del patrimonio e nella reale destinazione dello stesso.

Se, dunque, tali elementi formali assumono valore positivo nella valutazione dello strumento in esame, sul piano sostanziale sembra potersi condividere la tesi di chi ha rilevato una eccessiva concentrazione del potere in seno agli enti di riferimento ed una conseguente marginalizzazione dei partecipanti esterni alla fondazione²⁷.

In altri termini, il modello organizzativo e patrimoniale individuato dal legislatore non garantisce un reale coinvolgimento operativo ai soggetti esterni²⁸, il cui ruolo non può essere

²⁷ Il riferimento è ancora una volta a G.M. RICCIO, *Le fondazioni universitarie*, cit.

²⁸ Dello stesso parere risulta P. RIZZUTO, *L'organizzazione consortile*, cit., p. 731. In particolare, l'Autore, nel criticare il ricorso alla fondazione, afferma che «la posizione dei fondatori resta comunque predominante e in modo difficilmente variabile nel corso dell'iniziativa; ciò costituisce un limite all'adesione di altri soggetti intenzionati ad una effettiva partnership, specialmente nel caso in cui i fondatori siano soggetti pubblici ma l'obiettivo sia quello di realizzare una collaborazione pubblico-privato con una piena integrazione delle due componenti».



limitato ai profili contributivi, ma dovrebbe consistere in un apporto di differente natura, tale da attribuire contenuto effettivo al partenariato pubblico-privato che caratterizza le fondazioni universitarie e da agevolare il necessario collegamento tra il mondo della ricerca scientifica ed il tessuto economico e sociale cui lo stesso è rivolto²⁹.

²⁹ Con tale ultima affermazione non si intende, però, ignorare il rischio di eccessiva “ingerenza” delle imprese e, più in generale, dei privati nelle attività di ricerca condotte dalle Università attraverso le fondazioni in esame. Sul punto, si ritiene condivisibile la posizione di G.M. RICCIO, *Università ed enti no profit. Breve analisi comparatistica delle esperienze italiana e statunitense*, in *Vita Notarile*, n. 3, 2002, p. 1752. Secondo l'Autore, «Il profilo maggiormente problematico, infatti, potrebbe attenersi alla libertà di ricerca. In altri termini, per assicurare il rispetto dell'art. 33 cost., è necessario che gli enti esterni che partecipano alle fondazioni universitarie finanzino eventuali ricerche, ma non cerchino di “indirizzare” i risultati delle stesse a loro piacimento. (...) è bene precisare che l'eventuale apporto di un'impresa privata deve limitarsi al finanziamento od alla cooperazione dell'attività ricerca, evitando di utilizzare i risultati della stessa per scopi egoistici. Altrimenti, si corre il rischio di invertire il rapporto tra università e mondo imprenditoriale (...)».