

TUTELA DEGLI SPAZI UTILIZZATI DAGLI ETS PER LO SVOLGIMENTO DI ATTIVITÀ DI INTERESSE GENERALE: UN CASO PRATICO COMMENTO ALLA NOTA DEL MINISTERO DEL LAVORO N. 34/17314 DEL 17 NOVEMBRE 2022

Angelo Francini

Dottorando di ricerca in “Sport, Salute e Benessere” nell’Università di Bologna

Abstract

Il commento intende analizzare la portata dell’applicazione del primo comma dell’art. 71 del Codice del Terzo Settore, sotto il profilo sia soggettivo che oggettivo, e delineare le opportunità che ne possono derivare anche per le Associazioni Sportive Dilettantistiche, a condizione che acquisiscano la qualifica di Ente del Terzo Settore. Infatti, la norma si inserisce nell’ambito delle misure pubblicistiche di promozione e sostegno degli Enti del Terzo Settore adottate in ragione proprio delle attività di interesse generale perseguite da questi. La nota del Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, nel rispondere su un caso concreto, affronta il tema del bilanciamento tra le diverse esigenze tutelate dal legislatore.

Parole chiave: Locali, Sedi, ETS, ASD, Sussidiarietà

Abstract

This essay intends to analyze the scope of the application of the first paragraph of art. 71 of the Third Sector Code, from both a subjective and objective point of view, and to outline the opportunities that may arise also for Amateur Sports Associations, provided that they acquire the status of Third Sector Entity. In fact, the rule is part of the public measures aiming at promoting and supporting Third Sector entities, and which are adopted on the basis of the activities of general interest pursued by these entities. The note of the Ministry of Labour and Social Policies, responding to a specific case, addresses the issue of balancing the different needs protected by the legislator.

Keywords: Spaces, Headquarters, Third Sector Bodies, Amateur Sports Associations, Subsidiarity

1. Introduzione

Il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, con la nota n. 34/17314 del 17 novembre 2022,¹ ha inteso fornire chiarimenti in merito all'ambito di applicazione del 1° comma dell'art. 71 del d.lgs. n. 117/2017, Codice del Terzo Settore (CTS).²

In risposta al quesito posto da un Comune, che necessitava di delucidazioni circa la portata del suddetto 1° comma, e prendendo l'avvio dal caso concreto, il Ministero ha illustrato la norma sotto il profilo sia oggettivo che soggettivo, evidenziandone la *ratio* di fondo.

Posto che ai sensi della disposizione in parola “le sedi degli Enti del Terzo Settore e i locali in cui si svolgono le relative attività istituzionali, purché non di tipo produttivo, sono compatibili con tutte le destinazioni d'uso omogenee previste dal decreto del Ministero dei Lavori Pubblici 2 aprile 1968, n. 1444 e simili, indipendentemente dalla destinazione urbanistica”,³ il Comune aveva chiesto se il dettato normativo dovesse intendersi in modo restrittivo, come riferito alle sole strutture già esistenti, anche se con una diversa destinazione urbanistica, o ampio, potendosi utilizzare anche per quelle ancora da realizzare, pur sempre in zone omogenee con diversa destinazione di Piano Regolatore Generale (PRG), in tutti i casi arrivando a consentire il cambio di destinazione d'uso dei locali, con effetti anche oltre il periodo di utilizzo per le proprie attività istituzionali da parte di un Ente del Terzo Settore (ETS).

Nello specifico, il Comune aveva inteso conoscere se fosse impiegabile detto principio dell'indifferenza urbanistica in riferimento all'attività di una Associazione Sportiva Dilettantistica (ASD) che aveva realizzato dei campi da gioco su un terreno agricolo e che sosteneva di aver operato proprio in ragione della norma derogatoria.

¹ Riportata di seguito e disponibile al link <https://www.lavoro.gov.it/documenti-e-norme/normative/Documents/2022/Nota-17314-del-17112022-Applicabilita-art71-comma1-Codice-Terzo-Settore.pdf>.

² Vastissima la dottrina giuridica in materia di riforma del Terzo Settore, per i contributi più recenti, si rinvia a: P. Consorti, L. Gori, E. Rossi, *Diritto del terzo settore*, Bologna, 2021; F. Rigano, *Libertà individuale e rapporti sociali: lo statuto costituzionale del Terzo settore*, in *Diritto costituzionale*, 2021, n. 2; G. Murano, T. Vecchiato (a cura di), *L'innovazione nell'economia sociale*, Bologna, 2021; F. Sanchini, *Profili costituzionali del terzo settore*, Milano, 2021; M. Santillo, *Il nuovo protagonismo del Terzo Settore negli scenari del Next Generation Eu*, in *Rivista giuridica del Mezzogiorno*, 2021, n. 4; G. Arena, *L'amministrazione condivisa ed i suoi sviluppi nel rapporto con cittadini ed enti del Terzo Settore*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2020, n. 3; S. Busso, *Terzo settore e politica. Appunti per una mappa dei temi e degli approcci*, in *Rivista internazionale di scienze sociali*, 2020, n. 2; G. Capaldo, *Linee evolutive in tema di soggetti per una società sostenibile*, in *Persona e Mercato*, 2020, n. 4; E. Castorina, *Le formazioni sociali del terzo settore: la dimensione partecipativa della sussidiarietà*, in *Rivista AIC*, 2020, n. 3; P. Michiara, *L'ordinamento giuridico del Terzo Settore: profili pubblicistici*, in *MUNUS*, 2019, n. 2.

³ Art. 71, comma 1, d.lgs. n. 117/2017.

2. L'ambito di applicazione oggettivo del 1° comma dell'art. 71 e la finalità di favore della disposizione

Sul piano oggettivo, l'applicabilità del 1° comma dell'art. 71 del CTS è strettamente connessa all'attuazione del principio di sussidiarietà orizzontale,⁴ previsto dall'ultimo comma dell'art. 118 della Costituzione.

⁴ La dottrina sul tema è molto vasta. Su tutti, senza pretesa di esaustività, si rinvia a: M. Abrescia, *Il principio costituzionale di sussidiarietà*, Bologna, Bonomo 2005; A. Albanese, *Il principio di sussidiarietà orizzontale: autonomia sociale e compiti pubblici*, in *Dir. pubbl.*, 2002, p. 51 ss.; A. Albanese, C. Marzuoli (a cura di), *Servizi di assistenza e sussidiarietà*, Bologna, 2003; L. Antonini, *Il principio di sussidiarietà nel processo di riforma della pubblica amministrazione*, in *Non profit*, 2000, pp. 5-7; Id., *Il lento cammino della sussidiarietà tra convergenze teoriche e ostacoli di fatto*, ivi, pp. 41-53; G. Arena, G. Cotturri (a cura di), *Il valore aggiunto. Come la sussidiarietà può salvare l'Italia*, Carocci, 2010; G. Arena, *Il principio di sussidiarietà orizzontale nell'art. 118 u.c. della Costituzione*, in *Studi in onore di Giorgio Berti*, Napoli, 2005, vol. I, pp. 179-221; Id., *Sussidiarietà e solidarietà*, in *Impresa sociale*, 2005, p. 140 ss.; Id., *Cittadini attivi. Un altro modo di pensare l'Italia*, Roma-Bari, 2006; E. Balboni, *Sussidiarietà, libertà sociali, coerenza della normazione e disciplina delle fondazioni di origine bancaria*, in *Giur. cost.*, 2003, p. 3149 ss.; A.M. Balestrieri, *Sussidiarietà, territorio, cooperazione tra mano pubblica e soggetti privati. Spunti per un inquadramento giuridico*, in *Dir. amm.*, 1998, p. 615 ss.; G. Berti, *Sussidiarietà e organizzazione dinamica*, in *Jus*, 2004, p. 171 ss.; Id., *Considerazioni sul principio di sussidiarietà*, in *Jus*, 1994, p. 405 ss.; C. Bertolini, *La sussidiarietà amministrativa, ovvero la progressiva affermazione di un principio*, in *Dir. amm.*, 2007, n. 4, pp. 895-958; F. Bilancia, *Sussidiarietà (il principio di)*, in M. Ainis (a cura di), *Dizionario costituzionale*, Roma-Bari, 2000, p. 455 ss.; R. Bin, *Sussidiarietà o diritti dei cittadini?*, in *Istituzioni del Federalismo*, 1998, p. 185 ss.; Id., *La sussidiarietà "orizzontale": alla ricerca dei soggetti "privati"*, in *Istituzioni del Federalismo*, 1999, p. 5 ss.; E. Blasi, *Il principio di sussidiarietà orizzontale nelle culture giuridiche tedesca e italiana dopo la riforma del Titolo V*, *Labsus Paper*, n. 18, 2010; C. Bottari, *La tutela della salute tra solidarietà e sussidiarietà*, in *Studi in onore di Claudio Rossano*, Napoli, Jovene Editore, 2013, pp. 563-569; M. Carrer, *Terzo Settore e principio di sussidiarietà. Profili problematici nella sistematizzazione costituzionale*, in *Società e Diritti*, 2023, n. 15; M. Caputi Jambrenghi, *Volontariato, sussidiarietà, mercato*, Bari, 2008; B. Cavallo, *Sussidiarietà orizzontale e legge n. 241 del 1990 nel governo del territorio*, in *Rivista giuridica di urbanistica*, 2006, n. 3, pp. 395-408; S. Cassese, *L'aquila e le mosche. Principio di sussidiarietà e diritti amministrativi nell'area europea*, in *Il Foro Italiano*, Parte V-16; V. Cerulli Irelli, voce *Sussidiarietà (dir. amm.)*, in *Enc. giur.*, agg. XII, 2004; M.P. Chiti, *Principio di sussidiarietà, pubblica amministrazione e diritto amministrativo*, in *Dir. pubbl.*, 1995, p. 505 ss.; G. Clemente Di San Luca, *La funzione amministrativa oggi. Tra sussidiarietà orizzontale e nuovi compiti di polizia amministrativa*, in *Enti pubblici*, 2001, p. 582 ss.; M. Consito, *Sussidiarietà e terzo settore*, *Labsus Paper*, n. 19, 2010; D. D'Alessandro, *Sussidiarietà, solidarietà e azione amministrativa*, Milano, 2004; A. D'Atena, *Il principio di sussidiarietà nella Costituzione italiana*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 1997, p. 603 ss.; G.C. De Martin (a cura di), *Sussidiarietà e democrazia. Esperienze a confronto e prospettive*, Padova, 2008; B. Di Giacomo Russo, *Il cittadino consumatore e la sussidiarietà orizzontale*, *Labsus Paper*, n. 20, 2011; Id., *La democrazia sussidiaria*, in *Quaderni regionali*, 2009, p. 105; D. Donati, A. Paci (a cura di), *Sussidiarietà e concorrenza. Una nuova prospettiva per gestione dei beni comuni*, Bologna, 2010; D. Donati, I. Colozzi, *La sussidiarietà. Cosa è e come funziona*, Roma, Carocci, 2005; D. Donati, R. Solci, *I beni relazionali. Che cosa sono e quali effetti producono*, Torino, 2011; P. Duret, *Sussidiarietà orizzontale, radici e suggestioni di un concetto*, in *Jus*, 2000, p. 95 ss.; Id., *Sussidiarietà e autoamministrazione dei privati*, Padova, 2004; G. Falcon, *Autonomia amministrativa e principio di sussidiarietà*, in *Dir. soc.*, 1998, p. 279; L. Grimaldi, *Il principio di sussidiarietà orizzontale tra ordinamento comunitario e ordinamento interno*, Bari, 2006; I.

Con detto ultimo comma si esplicitano “le implicazioni di sistema derivanti dal riconoscimento della profonda socialità che connota la persona umana e della sua possibilità di realizzare una azione positiva e responsabile; valorizzando l’originaria socialità dell’uomo si è voluto superare l’idea per cui solo l’azione del sistema pubblico è intrinsecamente idonea allo svolgimento di attività di interesse generale e si è riconosciuto che tali attività ben possono, invece, essere perseguite anche da una autonoma iniziativa dei cittadini”.⁵

Il principio di sussidiarietà orizzontale, dunque, “riconosce ai singoli e affida loro il diritto di iniziativa, ma impegna al tempo stesso la loro responsabilità sociale perché, pur riconoscendo la natura umana in tutta la sua dignità, in tutte le sue ricchissime possibilità, e quindi nei conseguenti diritti che ne derivano, caratterizza radicalmente la funzione sociale di tali diritti”.⁶

Le finalità “di sostenere l’autonoma iniziativa dei cittadini che concorrono, anche in forma associata, a perseguire il bene comune, ad elevare i livelli di cittadinanza attiva, di coesione e protezione sociale, favorendo la partecipazione, l’inclusione e il pieno sviluppo della persona, a valorizzare il potenziale di crescita e di occupazione lavorativa, in attuazione degli articoli 2, 3, 18 e 118, quarto comma, della Costituzione”⁷ permeano l’intera riforma del Terzo Settore, essendo fissate sia nell’art. 1 della l. n. 106/2016, portante “Delega al Governo per la riforma del Terzo Settore, dell’impresa sociale e per la disciplina del servizio civile universale”, sia nel principale decreto delegato della riforma, il CTS appunto, emanato in risposta all’avvertita necessità di razionalizzare e coordinare il variegato mondo degli enti non lucrativi portandolo, quanto più possibile e nel rispetto delle specifiche diversità, ad una disciplina unitaria,⁸ il cui art. 1 afferma la necessità del sostegno alla “cittadinanza attiva”.⁹

Massa Pinto, *Il principio di sussidiarietà. Profili storici e costituzionali*, Napoli, 2003; G. Pastori, *Amministrazione pubblica e sussidiarietà orizzontale*, in *Studi in onore di Giorgio Berti*, Milano, 2005, pp. 1749-1762; A. Poggi, *Le autonomie funzionali “tra” sussidiarietà verticale e sussidiarietà orizzontale*, Milano, 2001; N. Polito, *Articolo 118 u.c. della Costituzione. Un approfondimento sul “favoriscono”*, contributo reperibile su www.astrid-online.it; R. Realdon (a cura di), *La sussidiarietà orizzontale nel Titolo V della Costituzione e la sussidiarietà generativa*, Milano, 2017; G. Razzano, *Le fonti del diritto e il principio di sussidiarietà nel quadro dei più recenti interventi legislativi per la “semplificazione”*, in *Dir. amm.*, 2001; G.U. Rescigno, *Principio di sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, in *Dir. pubbl.*, 2002, p. 5 ss.; A. Rinella, L. Coen, R. Scarciglia, *Sussidiarietà e ordinamenti costituzionali. Esperienze a confronto*, Padova, 1999; A. Romano Tassone, *Sussidiarietà orizzontale e tutela della salute*, in *Sanità pubblica e privata*, 2003, n. 6; G.C. Salerno, *Servizi di interesse generale e sussidiarietà orizzontale fra ordinamento costituzionale e ordinamento dell’Unione europea*, Torino, 2010; S. Zamagni, *Dell’origine e del fondamento della sussidiarietà circolare*, in *AICCON Short Paper*, n. 23, 2022.

⁵ Corte costituzionale, *Sentenza n. 131/2020*.

⁶ E. Tosato, *Sul principio di sussidiarietà dell’intervento statale*, in *Nuova Antologia*, 1959, ora in *Persona, Società intermedie e Stato*, Milano, 1989, p. 460.

⁷ Art. 1, l. 106/2016.

⁸ L. Gori, E. Rossi, *La legge delega n. 106 del 2016 di Riforma del Terzo Settore*, in *Osservatorio sulle fonti*, 2016, n. 2, p. 8; Consiglio di Stato, Commissione speciale, 14 giugno 2017, n. 1405.

⁹ P. Michiara, *L’ordinamento giuridico del Terzo Settore. Profili pubblicistici*, in *MUNUS*, 2019, n. 2, p. 461.

In ragione della numerosità e diversificazione dei soggetti costituenti l'eterogeneo mondo non lucrativo, la Legge delega aveva posto, tra gli altri,¹⁰ l'ambizioso obiettivo della redazione di un unico Codice atto a riordinare, revisionare e coordinare le disposizioni relative a detti soggetti e, nell'identificare i criteri e i principi-guida cui il legislatore delegato doveva attenersi, aveva riconosciuto la "biodiversità"¹¹ dell'universo non profit e la necessità di "definire forme e modalità di organizzazione, amministrazione e controllo degli enti ispirate ai principi di democrazia, eguaglianza, pari opportunità, partecipazione degli associati e dei lavoratori nonché ai principi di efficacia, di efficienza, di trasparenza, di correttezza e di economicità della gestione".¹²

"Il ruolo assunto dal *privato sociale* trova corrispondenza nel principio organizzativo che dimensiona lo spazio del potere pubblico secondo la matrice della 'sussidiarietà'. Mentre la sussidiarietà 'verticale' privilegia (nell'allocazione delle funzioni amministrative) l'ambito istituzionale più vicino al tessuto sociale, la sua dimensione 'orizzontale' (o 'sociale') imprime un verso di sviluppo che modifica i rapporti tra istituzioni e società. Le realtà organizzative espressive della *comunità* vengono così investite di compiti tradizionalmente riservati alla sfera pubblica, secondo un modello che dal 2001 ha trovato un riconoscimento anche costituzionale nel nuovo quarto comma dell'art. 118 Cost."¹³

"Il principio di sussidiarietà orizzontale non impone solo di ridefinire il 'perimetro', o la 'missione' del sistema istituzionale e amministrativo, riducendo le attività di gestione o di produzione diretta di beni e servizi di interesse generale, quando esse possono essere svolte da altri (privato, terzo settore, volontariato) in modo da garantire migliori risultati in termini di qualità delle prestazioni e dei servizi e di costi per i bilanci pubblici, gli utenti e/o i contribuenti, in tali settori focalizzando il ruolo delle istituzioni pubbliche sulle attività di regolazione, controllo, monitoraggio delle attività private e garanzia dell'uguaglianza nell'accesso ai servizi e della universalità dei diritti. Ma – come espressamente sottolineato dalla disposizione del quarto comma del nuovo articolo 118 – impone anche di sostenere le autonome iniziative non profit della società civile, che possono integrare l'azione delle amministrazioni pubbliche nel perseguimento degli interessi generali".¹⁴

¹⁰ Il secondo comma del primo articolo della l. 106/2016 aveva conferito all'esecutivo la delega per riordinare 1) la disciplina del Titolo II del Libro I del Codice civile, 2) la disciplina speciale e le altre disposizioni vigenti relative agli Enti del Terzo Settore, compresa la disciplina tributaria, mediante la realizzazione di un apposito Codice, 3) la disciplina dell'Impresa sociale, 4) la disciplina del servizio civile nazionale.

¹¹ A. Santuari, *Lineamenti di diritto degli enti del terzo settore e delle cooperative*, Milano, Franco Angeli, 2022, p. 89.

¹² Art. 4, comma 1, lett. d), l. 106/2016.

¹³ Consiglio di Stato, Commissione speciale, 14 giugno 2017, n. 1405.

¹⁴ F. Bassanini, *La Repubblica della sussidiarietà. Riflessioni sugli articoli 114 e 118 della Costituzione*, ora in Astrid (Relazione introduttiva svolta dall'Autore al 52° Convegno di Studi Amministrativi di Varenna (settembre 2006) con il titolo *Il quadro costituzionale: l'equiparazione fra stato e istituzioni territoriali e il principio di sussidiarietà*, p. 15).

L'operazione di sdoganamento dei corpi intermedi il cui centro resta la persona attuata già nel testo della Costituzione del 1948 porta a "promuovere una cittadinanza di azione in cui è valorizzata la genialità creativa dei singoli e delle formazioni sociali. Così viene riconosciuto alla persona il diritto di iniziativa, se ne afferma a un tempo la responsabilità sociale e si valorizza la persona stessa come protagonista della vita associata, soggetto capace di rispondere, nella libera associazione con altri, a esigenze e bisogni della società".¹⁵

Il legislatore, sia delegante che delegato, individua, fra le diverse formazioni sociali, il sottoinsieme degli ETS come enti che presentano caratteristiche omogenee in relazione alle finalità perseguite, all'ambito e alle modalità delle attività di interesse generale promosse (artt. 4 e 5 CTS) e prevede misure volte a favorire lo svolgimento delle stesse, secondo un criterio di ragionevolezza,¹⁶ incentivando l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli o associati, attraverso un sistema di norme di sostegno e promozione assai variegato¹⁷ ed un altrettanto strutturato sistema di controlli, sia interni che esterni.¹⁸

Le misure di favore, infatti, non devono costituire un ingiustificato ed irragionevole privilegio, bensì agevolare lo svolgimento dell'attività di interesse generale: in questo senso, occorre che ogni misura di favore esprima un rapporto di strumentalità rispetto alla finalità perseguita dall'ente che si intende promuovere.¹⁹

Per quanto d'interesse in questa sede, il 1° comma dell'art. 71 rientra tra le misure di sostegno pubblico indiretto²⁰ poiché permette agli ETS di utilizzare gli spazi con finalità

¹⁵ L. Violini, *La sussidiarietà come principio di rilievo costituzionale*, in G. Vittadini (a cura di), *Sussidiarietà: la Riforma possibile*, Milano, Estaslibri, 1997, p. 57.

¹⁶ L. Gori, *La "saga" della sussidiarietà orizzontale. La tortuosa vicenda dei Rapporti fra Terzo Settore e PA*, in *Federalismi*, 2020, n. 14, p.4.

¹⁷ Si citano: norme di semplificazione nell'esercizio della propria autonomia statutaria (ad es., l'art. 22 CTS, in tema di riconoscimento della personalità giuridica; l'art. 47, comma 5, CTS, in tema di semplificazioni per i modelli statutari predisposti dalle reti associative); norme di carattere fiscale volte a favorire gli ETS, introdotte dal legislatore, in forma differenziata per i diversi tipi di enti del Terzo settore, le quali predispongono regimi fiscali differenti per i diversi enti.

Il Titolo VII, "Dei rapporti con gli enti pubblici" (artt. 55-57 CTS). Si tratta di norme volte ad assicurare «il coinvolgimento attivo degli enti del Terzo settore» da parte delle amministrazioni pubbliche per co-programmare e co-progettare le attività di interesse generale. Norme di sostegno pubblico quali quelle relative al finanziamento delle progettualità delle attività di interesse generale nel Terzo Settore (art. 72 CTS), forme di sostegno tramite servizi a favore del volontariato, semplificazione per lo svolgimento di determinate attività (artt. 70 e 71 CTS), contributi per l'acquisto di autoambulanze e autoveicoli per attività sanitarie e altri beni strumentali (art. 76 CTS).

¹⁸ A. Santuari, *La finalità dei controlli sugli enti del Terzo settore (ETS) tra regolazione pubblica e autoregolamentazione interna*, in *Istituzioni del Federalismo*, 2020, n. 4, p. 497.

¹⁹ L. Gori, *La "saga" della sussidiarietà orizzontale*, cit., p. 22.

²⁰ Il disposto normativo, avendo individuato negli ETS i destinatari esclusivi, estende a questi il medesimo favor riconosciuto alle APS dal previgente art. 32, comma 4, della l. n. 383 del 2000 – il quale prevedeva che la sede delle associazioni di promozione sociale ed i locali nei quali si svolgono le relative attività sono compatibili con tutte le destinazioni d'uso omogenee (previste dal decreto del Ministro per i lavori pubblici 2

diverse da quelle della relativa destinazione urbanistica, in ragione proprio della meritevolezza del valore sociale delle attività di interesse generale svolte da questi, e li tutela contro possibili scelte urbanistiche che potrebbero incidere negativamente su tali attività.²¹

3. L'ambito di applicazione soggettivo del 1° comma dell'art. 71 e la nozione di Enti del Terzo Settore

Il Ministero ha preventivamente sottolineato che esclusivamente gli ETS, così qualificati ai sensi del 1° comma dell'art. 4 del CTS ed identificati come un insieme limitato di soggetti giuridici dotati di caratteri specifici, possono avvalersi della norma di favore.

Nella nozione di ETS rientrano Organizzazioni di volontariato (ODV), Associazioni di promozione sociale (APS), Enti filantropici, Imprese sociali, incluse le Cooperative sociali, Reti associative, Società di mutuo soccorso, Associazioni, riconosciute o non, Fondazioni ed Altri enti di carattere privato, diversi dalle società, costituiti per il perseguimento, senza scopo di lucro, di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale mediante lo svolgimento, in via esclusiva o principale, di una o più attività di interesse generale in forma di azione volontaria o di erogazione gratuita di denaro, beni o servizi, o di mutualità o di produzione o scambio di beni o servizi, purché iscritti nel Registro Unico Nazionale del Terzo Settore (RUNTS).

Il CTS ha delimitato la qualifica di ETS, individuandone, per la prima volta,²² gli elementi costitutivi nella forma giuridica di associazione, riconosciuta o non, fondazione, purché non bancaria, o di altro ente di carattere privato diverso dalle società; nell'indipendenza da amministrazioni pubbliche, formazioni e associazioni politiche, sindacati, associazioni professionali e di rappresentanza di categorie economiche, associazioni di datori di lavoro; nello svolgimento in via esclusiva, o principale, di una o più attività di interesse generale in forma non solo gratuita, volontaria o erogativa, ma anche mutualistica o imprenditoriale, in conformità a quanto previsto dall'art. 5 CTS, salvo quanto previsto dal successivo art. 6 in merito alla possibilità di esercitare attività "diverse" da quelle di interesse generale; nel perseguimento di finalità civiche, solidaristiche o di utilità sociale; nell'assenza di scopo di lucro (art. 8 CTS) e nell'iscrizione nel RUNTS.

Peculiare requisito per la qualificazione come ETS è, appunto, l'iscrizione al RUNTS,²³ Registro "unico" la cui creazione è stata disposta dall'art. 45 del CTS, facendovi convergere tutti i registri già esistenti²⁴ e, conseguentemente, iscrivendovi automaticamente gli enti in

aprile 1968) indipendentemente dalla destinazione urbanistica – abrogata dall'art. 102, comma 1, lett. a), d.lgs. 3 luglio 2017, n. 117.

²¹ TAR Abruzzo, Sentenza n. 519/2019.

²² L. Gori, *La "saga" della sussidiarietà orizzontale*, cit., p. 5.

²³ A. Fici, *Fonti della disciplina, nozione e governance del terzo settore*, in A. Fici (a cura di), *La riforma del Terzo Settore e dell'impresa sociale: una introduzione*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2018, p. 85.

²⁴ Per disposizione del Codice, il RUNTS sostituisce, unificandoli, i registri degli enti non lucrativi previsti dalla rispettiva legislazione di settore e nelle sue sezioni confluiscono il Registro delle organizzazioni di volontariato (OdV), istituito dall'art. 6, della l. n. 266 del 1991, il Registro delle organizzazioni non lucrative di utilità sociale (ONLUS), istituito con l'art. 11 del d.lgs. n. 460 del 1997 e il Registro delle associazioni di

essi presenti, sempre al fine di sistematizzare la materia e “superare la frammentazione del regime preesistente, causata dalla molteplicità di leggi specifiche per ciascuna tipologia di ente succedutesi negli anni”.²⁵

Anche se “l’ingresso nel Terzo Settore costituisce sempre una facoltà e mai un obbligo e [...] la scelta non è mai irreversibile”,²⁶ l’iscrizione nel RUNTS ne costituisce *conditio sine qua non*.

Il RUNTS è istituito presso il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali ed è gestito in collaborazione con ciascuna Regione o Provincia autonoma,²⁷ è un registro pubblico, accessibile a tutti gli interessati in modalità telematica, strutturato su sette sezioni, riservate alle diverse categorie di ETS, ovvero: a) Organizzazioni di volontariato (ODV); b) Associazioni di promozione sociale (APS); c) Enti filantropici; d) Imprese sociali, incluse le Cooperative sociali; e) Reti associative; f) Società di mutuo soccorso; g) Altri enti del Terzo Settore (art. 46 CTS), sezione in cui sono iscrivibili, acquisendo la conseguente qualifica di ETS, anche quelle organizzazioni che non rientrano in nessuna delle categorie definite da una lettera specifica, purché sussistano tutte le altre condizioni.²⁸

Tali caratteri assegnano a detti enti un’identità distintiva al punto da “differenziarli rispetto agli altri due settori della vita sociale: la Pubblica Amministrazione, i cui apparati, regolati dalla legge e finanziati dalla fiscalità generale, perseguono finalità (non solo collettive ma anche) ‘pubbliche’, e il Mercato, dove le imprese private operano con finalità lucrative finanziate dal capitale di rischio”.²⁹

Gli ETS sono un insieme a sé stante anche rispetto a tutti gli altri enti senza scopo di lucro genericamente intesi, ivi comprese le ASD, una delle quali, come detto, protagonista del quesito dell’ente locale, le quali, se non iscritte nel RUNTS, ovvero se non in possesso della qualifica di ETS, non possono avvalersi della norma di favore contenuta nel 1° comma dell’art. 71 del CTS.

Sul punto è opportuno aggiungere che detta qualifica è comunque acquisibile dalle ASD dato che esse possiedono già i requisiti essenziali per poter appartenere al Terzo Settore,³⁰ ovvero: assenza di scopo di lucro, perseguimento di finalità civiche, solidaristiche e di utilità

promozione sociale (APS), istituito con gli artt. 7 e ss. della l. n. 383 del 2000, come disposto dallo stesso art. 45 del CTS e dal Decreto Ministeriale ivi previsto.

²⁵ A. Fici, E. Rossi, G. Sepio, P. Venturi, *Dalla parte del Terzo Settore. La Riforma letta dai suoi protagonisti*, Roma-Bari, Laterza, 2020, p. 266.

²⁶ A. Fici, *Terzo Settore e sport dilettantistico. La riforma come opportunità per le associazioni (e le società) sportive dilettantistiche*, in *AICCON Working Paper*, n. 173, 2019, p. 1.

²⁷ Regioni e Province autonome dovranno individuare uno specifico soggetto da incaricare della gestione del Registro e dei procedimenti di iscrizione e cancellazione (art. 53 CTS).

²⁸ M.V. De Giorgi, *Terzo Settore. Il tempo della Riforma*, in *Enti del Primo Libro e del Terzo Settore*, Pisa, Pacini Giuridica, 2021, p. 355.

²⁹ Consiglio di Stato, Commissione speciale, 14 giugno 2017, n. 1405.

³⁰ A. Fici, *Terzo Settore e sport dilettantistico*, cit., p. 4.

sociale, svolgimento di attività di interesse generale come oggetto sociale,³¹ ordinamento interno ispirato ai principi di democrazia e di uguaglianza dei diritti di tutti gli associati e previsione dell'elettività delle cariche sociali.³²

Ai fini dell'accesso al regime giuridico degli ETS, le ASD interessate devono necessariamente adeguare i propri statuti alle previsioni normative contenute nel CTS, includendo le esplicite clausole del divieto di scopo di lucro e di devoluzione del patrimonio residuo ad altre associazioni del Terzo Settore aventi scopi sportivi analoghi, in caso di scioglimento.³³

Proprio fondando su questi presupposti, entrato in vigore il CTS, la dottrina aveva affermato la compatibilità tra la qualifica di ASD e quella di ETS evidenziando, anzi, come le ASD avessero piena titolarità ad iscriversi nel RUNTS e, successivamente, la circostanza è stata definitivamente sancita dall'art. 6 del d.lgs. n. 36/2021, di riordino e riforma delle disposizioni in materia di enti sportivi professionistici e dilettantistici, nonché di lavoro sportivo, e dal Decreto correttivo dell'anno successivo (d.lgs. n. 163/2022).

Pertanto, le ASD, che già erano iscritte nei registri delle APS³⁴ o delle ODV, non cancellandosi, sono passate automaticamente nel RUNTS e le ASD, non iscritte ma che vogliono acquisire la qualifica di ETS, devono iscriversi nel RUNTS.

In conclusione, l'applicabilità della norma di favore contenuta nel 1° comma dell'art. 71 del CTS è subordinata al preventivo accertamento della qualifica come ETS dell'ente che intende

³¹ L'organizzazione e la gestione delle attività sportive dilettantistiche è inclusa tra le 26 attività di interesse generale esercitabili in via esclusiva o principale dagli Enti del Terzo Settore diversi dalle imprese sociali alla lettera t) dell'art. 5, comma 1, del d.lgs. n. 117 del 2017 e anche il d.lgs. n. 112 del 2017, all'art. 2, comma 1, lett. u), nel ridefinire le disposizioni relative all'impresa sociale, annovera l'organizzazione e gestione delle attività sportive dilettantistiche tra le attività di interesse generale esercitabili dagli enti rientranti in detta categoria.

³² A. Fici, *Terzo Settore e sport dilettantistico*, cit., p. 4.

³³ A. Santuari, *Le ASD e il RUNTS, tra libertà di iscrizione e adempimenti statuari*, commento in *Diritto dello Sport*, disponibile al link <https://www.dirittodellosport.eu/sito/wp-content/uploads/2021/03/Santuari-Le-ASD-e-il-Runts-92820690815af8ed1a6f37415cd413e7-5d807b7c710036c0a62f91372fabff9a.pdf>. Nello stesso articolo, sono riportati quale ulteriore contenuto obbligatorio degli statuti la coerenza con le previsioni normative che disciplinano gli enti associativi che beneficiano di particolari agevolazioni fiscali, con le disposizioni di cui all'art. 90, commi 17 e 18, l. 289/2002, con le disposizioni approvate dal CONI e con quelle previste nello statuto dell'ente di promozione sportiva riconosciuto dal CONI cui la ASD aderisce.

³⁴ Come affermato dalla dottrina, (A. Fici, *Terzo Settore e sport dilettantistico*, cit.; A. Santuari, *Le ASD e il RUNTS, tra libertà di iscrizione e adempimenti statuari*, cit.) la sezione delle APS risponde maggiormente alle caratteristiche delle ASD in ragione della natura mutualistica di questa particolare tipologia organizzativa del Terzo Settore poiché esse normalmente organizzano e gestiscono attività sportive dilettantistiche per ed in favore dei propri associati e fondano buona parte delle loro azioni sui volontari.

In assenza delle caratteristiche peculiari delle APS o delle ODV, le ASD, non riconducibili a dette categorie ma le cui caratteristiche soddisfano i requisiti necessari per avvalersi della qualifica di ETS, possono, comunque, iscriversi nella sezione dedicata agli altri enti del Terzo Settore.

avvalersene e non “sarebbe ammissibile il riconoscimento di un effetto retroattivo all’eventuale successivo acquisto della qualifica di ETS”³⁵ da parte dello stesso.

Come affermato da varia giurisprudenza amministrativa,³⁶ il carattere derogatorio del 1° comma dell’art. 71 CTS ed il perseguito obiettivo di tutela degli ETS non consentono di estendere l’attuazione della disposizione fino ad un permanente cambio di destinazione d’uso dei locali in cui si svolgono le attività istituzionali degli ETS.

La modifica permanente, infatti, agevolerebbe anche soggetti non rientranti tra gli ETS, che potrebbero succedere nell’utilizzo, e svilirebbe il fine di protezione specifica della disposizione che, da speciale, diventerebbe generale.

Inoltre, la variazione permanente della destinazione farebbe assumere alla norma un carattere urbanistico *stricto sensu* che non le appartiene, “non avendo a oggetto il governo o la regolazione del territorio in sé”³⁷ bensì la previsione di “un trattamento speciale in favore di certe categorie di soggetti”.³⁸

4. Il principio della “compatibilità con tutte le destinazioni d’uso”. Un caso pratico: la costruzione di campi da gioco su un terreno agricolo

La norma in commento sancisce, dunque, una vera e propria “compatibilità con tutte le destinazioni d’uso” dei locali individuati dagli ETS per svolgere le proprie attività istituzionali.

In altre parole, attesta l’assenza di limite di destinazione, nell’ambito del Decreto n. 1444 del 2 aprile 1968 del Ministero dei Lavori Pubblici, per gli Enti iscritti al RUNTS, assicurando a questi ultimi la possibilità di derogare ai vincoli relativi a densità edilizia, altezza, distanza fra i fabbricati e rapporti massimi tra gli spazi destinati agli insediamenti residenziali o produttivi ed agli spazi pubblici o riservati alle attività collettive, al verde pubblico o a parcheggi, senza alcuna necessità di acquisizione di nullaosta al cambio di destinazione d’uso.

Tale principio di favore, però, non deve intendersi come una “deroga generalizzata alle disposizioni in materia di titoli abilitativi edilizi o come un’autorizzazione preventiva a qualsiasi attività costruttiva eseguita per iniziativa degli Enti del Terzo settore”.³⁹

A parere di chi scrive, elemento dirimente del quesito sottoposto al Ministero è la possibilità, o meno, di procedere alla costruzione di nuove opere da parte degli ETS, in deroga alle disposizioni urbanistiche.

³⁵ Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, Nota n. 34/17314 del 22 novembre 2022.

³⁶ TAR Lombardia, Milano, n. 1269 del 1° luglio 2020; TAR Abruzzo, n. 519 del 25 ottobre 2019; Consiglio di Stato (sez. VI, n. 3803 del 15 giugno 2020 e sez. V, n. 1737 del 1° marzo 2021).

³⁷ Consiglio di Stato, Sentenza n. 1737/2021.

³⁸ *Ibidem*.

³⁹ Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, Nota n. 34/17314 del 22 novembre 2022.

In questo caso, particolare rilevanza assume la preventiva identificazione della natura della zona interessata agli interventi eseguibili dagli ETS da cui far conseguire, in base a detta natura specifica, una distinzione tra le tipologie di intervento ammissibili.

Concentrando l'attenzione sul caso in commento, relativo ad un terreno agricolo, il Ministero evidenzia che, fatti salvi gli eventuali vincoli esplicitamente contenuti nello strumento urbanistico, “la destinazione agricola di una zona [...] non impone un obbligo specifico di utilizzazione effettiva in tal senso, avendo lo scopo di evitare insediamenti residenziali”,⁴⁰ e non esclude, di per sé, “l'installazione di opere che non riguardino tale tipologia edilizia”⁴¹ purché per la loro natura, entità e dimensione non alteri la morfologia del territorio.

Inoltre, anche in presenza di un espresso divieto previsto dalla normativa urbanistica, l'ETS dovrebbe poter effettuare tali interventi, stante la *ratio* agevolativa del 1° comma dell'art 71 CTS.

Infatti, interventi diversi da quelli strettamente funzionali alle attività agricole, come l'esecuzione di opere non qualificabili come edilizie o, comunque, di trascurabile peso urbanistico (tra queste potrebbero rientrare proprio quelle necessarie per lo svolgimento di attività sportiva dilettantistica), possono non pregiudicare l'assetto del territorio qualora vi si inseriscano senza turbare o alterare la destinazione in atto.

“In tale contesto, i poteri di controllo e limitazione dell'amministrazione possono riguardare eventualmente profili inerenti all'aggravio del carico urbanistico”⁴² ma non “possono tradursi nell'imposizione all'ETS di un regime di piena compatibilità con l'assetto urbanistico locale, determinandosi altrimenti un sostanziale svuotamento”⁴³ della misura in commento.

Nei casi di interventi sostanzialmente innovativi e modificativi dell'assetto edilizio del territorio, invece, non può non procedersi ad una ponderazione tra gli interessi del privato, sia pure sociale, e del pubblico.⁴⁴

Recentemente il Consiglio di Stato, con la sentenza, n. 1737 del 1° marzo 2021, ha individuato, come limite alla portata e agli effetti del 1° comma dell'art. 71 del CTS proprio “il potere dell'Amministrazione di valutare l'aggravio del carico urbanistico e la presenza di elementi significativi, quali la dotazione del titolo edilizio per gli interventi di trasformazione”.

L'inclusione nell'ambito di applicane del 1° comma dell'art. 71 CTS anche di nuove costruzioni eseguite in assenza dell'apposito titolo edilizio implicherebbe, quindi, un allontanamento dalle sue finalità originarie anche a motivo della permanenza di dette costruzioni oltre la cessazione dell'utilizzo da parte dell'ETS.

⁴⁰ TAR Campania, Sentenza n. 4/2020.

⁴¹ *Ibidem*.

⁴² Consiglio di Stato, Sentenza n. 1737/2021.

⁴³ *Ibidem*.

⁴⁴ TAR Campania, Sentenza n 3874/2020.

Ulteriore limitazione è data dall'espressa previsione dell'applicabilità del regime di favore solo alle sedi ed ai locali ove gli ETS svolgono le proprie attività istituzionali, con esclusione di qualsiasi attività di tipo produttivo.

Purché si tratti dello svolgimento delle proprie attività istituzionali, non di tipo produttivo, gli ETS, come detto, non incontrano alcun limite nella destinazione dei locali di cui hanno la disponibilità ma non possono modificarne in modo permanente la destinazione né esimersi dal rispetto delle relative disposizioni, laddove intendano procedere a nuove costruzioni, per le quali non troverà applicazione la normativa di favore.

Le ragioni di tutela su cui si fonda la facoltà assegnata agli ETS di utilizzare gli spazi per le proprie attività istituzionali, indipendentemente da vincoli urbanistici e di destinazione, motivano anche l'esclusione dalla deroga di tutti gli spazi in cui, invece, gli stessi ETS portano avanti attività di tipo produttivo che, per loro stessa natura, devono rispettare prescrizioni e normative specifiche "poste a tutela di beni costituzionali ugualmente protetti quali la salute e la sicurezza degli utilizzatori e dei terzi".⁴⁵

5. Osservazioni conclusive

Le puntuali indicazioni del Ministero confermano l'opportunità della disciplina di favore per gli enti *not for profit* iscritti al RUNTS, ribadendo la necessità di promuovere la libera iniziativa dei cittadini e sottolineando il collegamento funzionale tra le attività di interesse generale da questi svolte e il contestuale bisogno di sedi e spazi adeguati.

Facilitare l'insediamento e l'attività di tali soggetti appare, infatti, come detto, una perfetta esecuzione del principio di sussidiarietà orizzontale.

L'applicazione del 1° comma dell'art 71 CTS, qualificabile come *lex specialis ratione subiecti*, richiede l'imprescindibile necessità della verifica, preventiva ed in itinere, del permanere della qualifica di ETS in capo all'ente che vuole avvalersene, il cui venir meno "comporta il pieno riespandersi della normativa urbanistica"⁴⁶ e il superamento di quella derogatoria.

In altre parole, se è vero che il beneficio per la collettività che deriva dalle attività svolte da un ETS è superiore a quello relativo al rispetto della destinazione urbanistica degli spazi, è altrettanto vero che è indispensabile l'attività di vigilanza da parte della PA, come asserito pure dai giudici amministrativi lombardi, anche per evitare o identificare il "possibile uso abusivo e distorto della previsione in esame".⁴⁷

Nel caso oggetto del quesito formulato dall'ente locale, non è chiaro se detta ASD fosse o meno in possesso della qualifica prevista dall'art. 4 del CTS ma, comunque, si evidenzia come il rapporto con il Terzo Settore appaia⁴⁸ foriero pure di concrete opportunità di crescita

⁴⁵ Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, Nota n. 34/17314 del 22 novembre 2022.

⁴⁶ *Ibidem*.

⁴⁷ TAR Lombardia, Sentenza n. 1268/2020.

⁴⁸ L'acquisto della qualifica di ETS per ASD e SSD, infatti, comporta la perdita di gran parte delle agevolazioni, in particolar modo di quelle fiscali previste dalla disciplina speciale e dalla l. n. 398 del 1991. Ad avviso

per gli Enti Sportivi Dilettantistici (ESD)⁴⁹ che potrebbero trarvi “notevoli vantaggi e significative opportunità di sviluppo”,⁵⁰ sia grazie alle forme di collaborazione cooperative con la PA⁵¹ sia alle altre normative di sostegno volte alla promozione di interventi di riqualificazione, ammodernamento o costruzione di impianti sportivi, permettendo l’accesso ai finanziamenti del Fondo Sociale Europeo e ad altri finanziamenti europei per progetti finalizzati al raggiungimento degli obiettivi istituzionali (art. 69 CTS) o, altrettanto utilmente, localizzando la propria sede in ogni parte del territorio urbano, prescindendo dalla destinazione d’uso edilizio impresso.⁵²

In questa prospettiva, dunque, gli ESD, che siano anche ETS, potranno rafforzare le proprie attività, pure attraverso l’utilizzo della norma derogatoria in argomento, dando attuazione alle finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale che l’ordinamento affida loro.

della dottrina, però, le imprese sociali, tra cui, quindi, anche quelle esercitanti “attività di organizzazione e gestione di attività sportive dilettantistiche” (art. 2, comma 1, lett. u, d.lgs. n. 112/2017), potrebbero cumulare oltre alle qualifiche anche i regimi fiscali agevolati. Si richiama A. Mazzullo, *Impresa sociale e sport dilettantistico*, AICCON *Short Paper*, n. 15, 2018, p.11.

⁴⁹ Definizione utilizzata nella recente Riforma dello Sport (l. 86/2019 e decreti attuativi) e comprensiva sia delle “associazioni sportive dilettantistiche” che delle “società sportive dilettantistiche”.

⁵⁰ A. Fici, *Terzo Settore e sport dilettantistico*, cit., p. 14.

⁵¹ Ci si riferisce al Titolo VII del CTS intitolato “Dei Rapporti con gli Enti Pubblici”.

⁵² A. Santuari, *Gli Enti sportivi dilettantistici (ESD) alla luce del Codice del Terzo settore e della riforma dello sport*, in C. Bottari, A. Santuari (a cura di), *Le associazioni sportive dilettantistiche: riforme e profili gestionali*, Bologna, Bologna University Press, 2022, p. 15.

MINISTERO DEL LAVORO E DELLE POLITICHE SOCIALI**Protocollo in uscita nr. 34/17314 del 17 novembre 2022**

Comune di ***** Ufficio tecnico – settore urbanistica, edilizia e lavori pubblici

Oggetto: Richiesta di chiarimenti sull'applicabilità dell'art. 71 comma 1 del Dlgs. n. 117/2017 (Codice del Terzo Settore – CTS). Riscontro.

Codesta Amministrazione ha chiesto di conoscere l'avviso della scrivente in merito alla definizione dell'ambito di applicabilità dell'art. 71 comma 1 del Dlgs. n. 117/2017 Codice del Terzo Settore (di seguito, CTS) a mente del quale “le sedi degli enti del Terzo settore e i locali in cui si svolgono le relative attività istituzionali, purché non di tipo produttivo, sono compatibili con tutte le destinazioni d'uso omogenee previste dal decreto del Ministero dei lavori pubblici 2 aprile 1968 n. 1444 e simili, indipendentemente dalla destinazione urbanistica”.

In particolare, codesto Ufficio ha rappresentato che nel Comune di *** sono stati realizzati dei campi da gioco in zona agricola in forza di titoli edilizi richiesti dall'“Associazione ****”, gestore degli impianti in qualità di comodatario, e fondati sul regime derogatorio dell'indifferenza urbanistica di cui all'art. 71 comma 1 CTS.

Inoltre, il Comune ha precisato che è tuttora in corso l'accertamento sulla qualificazione della predetta Associazione come Ente del Terzo Settore ai sensi dell'art. 4 comma 1 CTS.

Su tali premesse in fatto, codesta Amministrazione ha, quindi, concluso la richiesta in oggetto con la formulazione di un quesito inerente l'applicabilità dell'art. 71 comma 1 CTS, ovvero “se la norma in parola riguarda esclusivamente le strutture già esistenti, ancorché con diversa destinazione urbanistica, o può essere interpretata estensivamente anche per la realizzazione di nuove strutture in cui svolgere le attività istituzionali (in questo caso sportive) dell'Ente, in zone omogenee con diversa destinazione di PRG e, quindi, in deroga agli strumenti urbanistici”.

Nell'esaminare il quesito *de quo*, occorre, in primo luogo, chiarire l'ambito di applicazione dell'art. 71 comma 1 CTS sotto il profilo soggettivo.

Sul punto, va precisato che il comma in parola può essere applicato solamente agli enti qualificati come Enti del Terzo Settore secondo la definizione dettata dall'art. 4 comma 1 CTS, ovvero quegli enti che presentano le caratteristiche indicate dalla suddetta norma e sono iscritti nel RUNTS; agli enti, già iscritti nei pregressi registri speciali delle ODV e delle APS, i cui dati sono stati comunicati al RUNTS e la cui iscrizione è in attesa di perfezionamento; infine, agli enti iscritti all'anagrafe delle Onlus fino al momento della prevista abrogazione del d.lgs. n. 460/1997. Non rientrano invece nel terzo settore le ASD, le SSD e gli altri enti iscritti nel registro Coni se non in possesso della qualifica di Ente del Terzo settore come sopra definita.

L'individuazione dei soggetti interessati dall'applicazione della disposizione in esame risulta decisiva ai fini di una corretta definizione dei suoi effetti e della relativa durata.

Invero, la disciplina speciale e derogatoria introdotta dall'art. 71 comma 1 CTS è applicabile solo agli enti qualificati nei termini sopra descritti, dal momento in cui la qualifica è acquisita e fintanto che essa sussiste. La precisazione appare in particolar modo necessaria alla luce dei riferimenti fattuali narrati nella richiesta in oggetto. Il caso di specie sotteso al quesito proposto coinvolge un ente indicato come Associazione Sportiva Dilettantistica: tale qualificazione non costituisce requisito sufficiente per l'applicazione dell'art. 71 comma 1 CTS. Pertanto, il preventivo accertamento della qualifica del predetto ente come ETS è presupposto ineludibile ai fini dell'applicazione della norma in parola; né sarebbe ammissibile il riconoscimento di un effetto retroattivo all'eventuale successivo acquisto della qualifica di ETS da parte dell'ente.

Per introdurre la questione dell'applicabilità sul piano oggettivo dell'art. 71 comma 1 CTS, è opportuno soffermarsi brevemente sui seguenti aspetti generali.

Invero, la definizione dei possibili ambiti applicativi della norma in esame richiede un chiarimento in merito alla sua natura. Al riguardo, occorre partire dal richiamo alle finalità perseguite dalla legge delega per la riforma del terzo settore, la n. 106/2016, ed esplicitate all'art. 1 della medesima. In particolare, il legislatore, con la riforma del terzo settore, ha voluto, "in attuazione del principio di sussidiarietà orizzontale" (art. 118 u.c. Costituzione), "promuovere e favorire le associazioni private che realizzano attività di interesse generale mediante forme di azione volontaria e gratuita o di mutualità o di produzione e scambio di beni e servizi".

È alla luce di tale *ratio legis* che deve essere interpretata la disposizione in oggetto indicata; essa stabilisce una specifica tutela degli spazi utilizzati dagli ETS per lo svolgimento delle attività di interesse generale contro possibili scelte urbanistiche degli enti locali che potrebbero incidere negativamente su tali attività. In altri termini, come già affermato dalla giurisprudenza amministrativa di merito (TAR Lombardia, Milano, n. 1269 del 1° luglio 2020 e TAR Abruzzo, n. 519 del 25 ottobre 2019), il legislatore ha riconosciuto la superiorità del valore sociale dell'utilizzo degli spazi pubblici da parte degli ETS rispetto alle decisioni in merito alla destinazione urbanistica degli spazi medesimi.

Tale orientamento è stato successivamente confermato dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato (sez. VI, n. 3803 del 15 giugno 2020) secondo la quale "la norma (e già l'antecedente di cui all'art. 32, comma 4, l. n. 383 del 2000) in considerazione della meritevolezza delle finalità perseguite dalle associazioni di promozione sociale, consente [...] che le relative sedi e i locali adibiti all'attività sociale siano localizzabili in tutte le parti del territorio urbano e in qualunque fabbricato a prescindere dalla destinazione d'uso edilizio ad esso impressa specificamente e funzionalmente dal titolo abilitativo".

Dalle considerazioni svolte, si evince che la finalità perseguita dall'art. 71 comma 1 CTS non è quella di disciplinare l'uso del territorio in quanto tale, ma di prevedere un trattamento speciale in favore di certe categorie di soggetti (Consiglio di Stato, sez. V, n. 1737 del 1°

marzo 2021). Pertanto, il comma in parola si qualifica come una norma di natura derogatoria e non come una norma con natura urbanistica vera e propria.

Quanto osservato rende opportuna una ulteriore precisazione in merito ad un inciso contenuto nel quesito in oggetto, al fine di ricondurre ad una corretta interpretazione del comma in esame. In specie, si afferma che l'art. 71 comma 1 CTS "sembra consentire il cambio di destinazione d'uso dei locali in cui si svolgono le attività istituzionali degli enti del Terzo Settore". Tale inciso sembrerebbe lasciar intendere che l'applicazione del comma 1 avrebbe l'effetto di determinare un cambio di destinazione d'uso dei locali, avente carattere permanente, ovvero in grado di spiegare effetto anche successivamente, ad esempio nei confronti di successivi utilizzatori dei locali e delle strutture, privi della qualificazione di ETS. Trattasi di un'interpretazione della norma *de qua* che appare non condivisibile per due ordini di ragioni. In primo luogo, nella parte introduttiva del presente parere, si è rilevato che sul piano soggettivo l'applicabilità dell'art. 71 comma 1 CTS è chiaramente limitata agli enti qualificati come ETS secondo la normativa vigente. Riconoscere il cambio di destinazione d'uso, quale effetto della disposizione in parola, significherebbe eludere la suddetta circostanza in quanto la norma avrebbe un'applicazione non meramente temporanea, ovvero limitata al tempo di utilizzo dei locali da parte di un ETS, ma permanente, ovvero in grado di estendere gli effetti anche a beneficio di un ente non qualificabile come ETS che in futuro si trovi ad utilizzare i medesimi locali svolgendovi analoga attività. Inoltre, si tratterebbe di un'interpretazione difforme dalle finalità della norma in quanto la stessa, introducendo, come visto, una disciplina di natura speciale e derogatoria in favore di determinate categorie di soggetti, non potrebbe anche consentire un'estensione della sua applicabilità a soggetti altri con conseguente sua trasformazione in norma di carattere generale.

Il riconoscimento del carattere speciale della disposizione dettata dall'art. 71 comma 1 CTS e l'individuazione dello scopo da essa perseguito costituiscono, quindi, gli ulteriori presupposti per definirne la portata e gli effetti. In una prima prospettiva, esaminando il rapporto con le altre fonti del diritto in materia urbanistica, va sottolineato che, in forza di quanto previsto dall'art. 15 delle disposizioni sulla legge in generale (cd preleggi), la disposizione in esame avendo carattere speciale prevale sulla norma di cui all'art. 23-ter comma 1 d.P.R. n. 380/2001, che così recita: "salva diversa previsione da parte delle leggi regionali, costituisce mutamento rilevante della destinazione d'uso ogni forma di utilizzo dell'immobile o della singola unità immobiliare diversa da quella originaria, ancorché non accompagnata dall'esecuzione di opere edilizie, purché tale da comportare l'assegnazione dell'immobile o dell'unità immobiliare considerati ad una diversa categoria funzionale tra quelle sotto elencate: a) residenziale; a-bis) turistico-ricettiva; b) produttiva e direzionale; c) commerciale; d) rurale...". E la prevalenza dell'art. 71 comma 1 CTS si verifica anche rispetto alle leggi regionali sotto il profilo della gerarchia delle fonti (TAR Puglia, Bari, n. 682 del 19 aprile 2021).

La norma afferma il principio della “compatibilità con tutte le destinazioni d’uso”, ovvero l’indifferenza di queste ultime, assicurando la possibilità agli ETS di utilizzarle proprio senza dover chiedere e ottenere il cambio di destinazione.

D’altro canto, il favor per gli ETS previsto dall’art. 71 comma 1 CTS non può essere inteso come una deroga generalizzata alle disposizioni in materia di titoli abilitativi edilizi o come un’autorizzazione preventiva a qualsiasi attività costruttiva eseguita per iniziativa degli Enti del Terzo settore.

È alla luce degli evidenziati profili interpretativi che potrà essere affrontata nello specifico la questione evidenziata da codesta Amministrazione, rispetto alla quale la scrivente non può limitarsi che ad alcune minime osservazioni di contesto.

In primis, al fine di individuare gli interventi eseguibili ai sensi dell’art. 71, comma 1 CTS, potrebbe essere utile considerare qual è la zona interessata dagli stessi. Nella ricostruzione fattuale che precede l’esposizione del quesito in esame emerge che, nel caso di specie, trattasi di una zona agricola. Inoltre, su tale presupposto, e in ragione della normativa vigente, potrebbe essere operata una distinzione tra le tipologie di interventi eseguibili.

Sul primo punto, va considerato che, nella divisione in zone del territorio comunale, operata dallo strumento urbanistico generale, la destinazione agricola di una zona non coincide con l’effettiva coltivazione dei relativi fondi, né impone un obbligo specifico di utilizzazione effettiva in tal senso, avendo, invece, lo scopo di evitare insediamenti residenziali. Peraltro, la zonizzazione agricola non esclude, di per sé, l’esecuzione di interventi diversi da quelli strettamente funzionali all’attività agricola ed alle esigenze dell’imprenditore agricolo di risiedere sul fondo, come ad esempio la realizzazione di opere che, non pregiudicando l’assetto territoriale agricolo, non possano tuttavia essere convenientemente collocate in altre zone, ovvero la realizzazione di opere che siano pertinenti o funzionali agli insediamenti ed all’economia dell’area e che comunque si inseriscano senza turbare o alterare la destinazione in atto (tra le altre, TAR Campania, n. 4 del 02 gennaio 2020, n. 4 e n° 255 del 17 febbraio 2011). In tale definizione potrebbe rientrare, ad esempio, l’utilizzo del terreno per svolgimento di attività sportiva dilettantistica; oppure l’esecuzione di opere non qualificabili come edilizie o, comunque, di trascurabile peso urbanistico.

In definitiva, la zonizzazione agricola assume un carattere residuale, salvo l’esistenza di un espresso divieto nello strumento urbanistico che prescriva l’utilizzo produttivo agricolo in via esclusiva, salvaguardando espressamente la relativa vocazione. Pertanto, in assenza di clausole espresse di divieto, nelle zone agricole potrebbe presumibilmente essere ammessa l’installazione/realizzazione di opere aventi le caratteristiche su esposte. D’altro canto, in presenza di un divieto generalizzato posto dagli strumenti urbanistici, appare convincente sostenere che tali opere potrebbe essere eseguite in forza dell’applicazione dell’art. 71 comma 1 CTS. Invero, richiamando le considerazioni generali svolte in premessa, si rileva che tale disposizione prevarrebbe sia per il suo carattere speciale sia sotto il profilo gerarchico.

In un’altra prospettiva vanno, invece, considerati gli interventi qualificabili come “nuova costruzione”, definizione nella quale potrebbero rientrare quelli indicati nel quesito in esame.

Al riguardo, va osservato che i movimenti di terra sono considerati (art. 6 c. 1 DPR 380/01) come attività edilizia libera solo in quanto strettamente pertinenti all'esercizio dell'attività agricola e alle pratiche agro-silvo-pastorali. D'altra parte, le opere di scavo, di sbancamento e di livellamento del terreno (anche in assenza di opere in muratura) finalizzate ad usi diversi da quelli agricoli richiedono il titolo abilitativo quando la notevole entità dell'intervento sul territorio sia tale da connotarlo come di rilevanza urbanistica (TAR Campania, n. 3874 del 17 settembre 2020, TAR Perugia, n. 469, 25 luglio 2018).

In definitiva, per gli interventi sopra descritti potrebbe essere necessario il permesso di costruire qualora non riguardino l'attività agricola e comportino modifiche durevoli dell'ambiente circostante.

Pertanto, l'applicabilità dell'art. 71 comma 1 CTS appare difficilmente estendibile fino a consentire nuove costruzioni in assenza del rilascio dell'apposito titolo edilizio. Contrariamente opinando, il comma 1 in parola verrebbe interpretato in modo non conforme alla sua finalità in quanto opererebbe come norma derogatoria generalizzata della disciplina urbanistica.

In altri termini, estendere l'applicabilità dell'art. 71 comma 1 CTS fino a consentire nuove costruzioni in assenza del rilascio dell'apposito titolo edilizio potrebbe implicare un allontanamento dalle sue finalità peculiari e non sarebbe conforme alla sua natura di norma speciale, in quanto volta a introdurre un favor per determinate categorie di soggetti rispetto alle strutture esistenti nella disponibilità di quest'ultimi, e non a disciplinare l'uso del territorio con effetti generalizzati e permanenti.

Peraltro, tale conclusione risulta, a parere della scrivente, conforme al recente orientamento del Consiglio di Stato (sentenza, n. 1737 del 1° marzo 2021) che individua, quale limite alla portata e agli effetti dell'art 71 comma 1 CTS, il potere dell'Amministrazione di valutare l'aggravio del carico urbanistico e la presenza di elementi significativi quali la dotazione del titolo edilizio per gli interventi di trasformazione.

In ogni caso, nel ribadire che il senso della disposizione de quo è quello secondo cui gli enti del Terzo settore, al fine di svolgere le proprie attività statutarie nei locali dei quali hanno la disponibilità, non necessitano di modificarne la destinazione d'uso, non di consentire agli stessi un diritto a poter modificare, in virtù dell'art. 71, tale destinazione, al di fuori delle disposizioni che disciplinano la materia, che comporta il pieno riespandersi della normativa urbanistica ove l'ente dovesse perdere la propria qualifica, o qualora i locali dovessero essere utilizzati per altro fine o da altro soggetto non qualificato, deve altresì considerarsi che la disposizione in esame non pregiudica l'applicabilità di altre disposizioni poste a tutela di beni costituzionali ugualmente protetti quali la salute e la sicurezza degli utilizzatori e dei terzi.

Firm.to
IL DIRETTORE GENERALE