

Lezione del 13 novembre 2019

Prima di procedere con un nuovo aspetto caratterizzante gli enti del Terzo Settore, è necessario fare una precisazione riguardo all'effetto legale dell'assicurazione obbligatoria della figura del volontario. L'articolo 18 disciplina appunto tale obbligo assicurativo.

Il secondo comma dell'articolo rinvia ad un decreto del Ministro dello sviluppo economico che dovrà individuare sistemi di semplificazione riguardo ai meccanismi assicurativi ed ai relativi controlli.

Il terzo comma prevede che la copertura assicurativa è anche elemento essenziale per le convenzioni fra ETS e Pubbliche Amministrazioni: nella tendenza verso la sussidiarietà, infatti, c'è l'approccio per cui lo Stato, o comunque le P.A., invece di erogare direttamente servizi, si avvale di questi enti, per i quali deve dunque pagare le spese di carattere assicurativo.

Il primo comma, invece, menziona i motivi per i quali deve essere assicurato il volontario:

- Infortuni e malattie
- Responsabilità civile verso terzi: si apre a riguardo un dibattito in ambito privatistico per le responsabilità nelle quali possono incorrere i volontari nell'esercizio delle loro attività. Sembra pacifico il riconoscimento della responsabilità extracontrattuale ex art. 2043 c.c., per il quale “qualunque fatto doloso o colposo, che cagiona ad altri un danno ingiusto, obbliga colui che ha commesso il fatto a risarcire il danno”. Per il volontario potrà inoltre rispondere l'ETS ex art. 2049 c.c. e l'assicurazione ex art. 18 CTS.

Sebbene si tratti di una casistica poco frequente, anche e soprattutto per motivi sostanziali – in quanto nei rapporti che si fondano sulla solidarietà umana è difficile che il volontario agisca con dolo – è tuttavia possibile che si verifichi la sussistenza della colpa.

Ciò che sembra invece più difficile ricostruire a livello giuridico è il quadro di una possibile responsabilità contrattuale, poiché si dovrebbe ipotizzare la responsabilità del volontario che smetta di praticare la sua attività ledendo l'affidamento del beneficiario. L'ipotesi in tal senso di alcuni autori mira a fare in modo che per il beneficiario ricevere le prestazioni del volontario sia un diritto e la costruzione di una responsabilità contrattuale è necessaria per tentare di sopperire al ritirarsi dello Stato sociale. Ciò che questi autori tentano di fare è di ricondurre la suddetta responsabilità alle fattispecie di responsabilità civile da contatto sociale. Comunque sia questo tentativo non sembra avere molto seguito, in quanto, come

abbiamo visto, il volontariato si caratterizza proprio per l'assenza di un vincolo giuridico, per cui riesce molto difficile costruire una responsabilità per il volontario che smetta di prestare la sua attività, salvi casi eccezionali in cui intervenga la qualifica penalistica di incaricato di pubblico servizio (è il caso dei conducenti delle ambulanze).

L'attività di impresa nel Terzo Settore

L'attività d'impresa, in modo analogo a quella del volontariato, è un'attività riscontrabile trasversalmente in tutti gli enti del Terzo Settore, sebbene essa sia peculiare dell'impresa sociale di cui al D. Lgs. n. 112/2017. Per alcuni enti può risultare più complicato avviare attività d'impresa in ragione del rispetto delle regole di proporzionalità tra lavoratori e volontari – si veda ODV e APS –, ma non ne è esclusa la possibilità

Il carattere trasversale di questo genere di attività è confermato anche dall'impostazione del CTS, che ne disciplina la fattispecie nelle norme generali, più precisamente agli artt. 6, 11, 16.

L'articolo 6, intitolato "Attività diverse", statuisce che gli ETS possono esercitare attività diverse da quelle di cui all'articolo 5, purché queste siano secondarie e strumentali rispetto all'attività principale di interesse generale. Con questa disposizione si consente all'ente di rendersi quasi del tutto autonomo, poiché in grado di autofinanziarsi, appunto, con attività diverse dalla principale.

L'articolo 11 è rilevante ai fini della disciplina dell'attività d'impresa per ciò che concerne l'iscrizione nel Registro Unico del Terzo Settore. In particolare, il secondo comma dell'articolo prevede l'obbligo della duplice iscrizione sia nel RTS sia nel registro delle imprese per tutti gli enti del Terzo Settore che esercitano la propria attività principale in forma di impresa commerciale.

Quanto appena riportato conferma la possibilità per ETS di esercitare attività d'impresa, intesa come scambio di beni e servizi ex art. 2082 c.c.; ciò che è estremamente importante è la mancanza di scopo di lucro soggettivo: qualsiasi ente del Terzo Settore che eserciti attività d'impresa può trarne guadagno, ma deve obbligatoriamente non distribuirlo ma reinvestirlo nella propria attività.

Il terzo comma dell'articolo 11 prevede un regime di semplificazione per l'iscrizione nel registro delle imprese sociali: è sufficiente l'iscrizione nel registro delle imprese nell'apposita sezione delle

imprese sociali, senza bisogno di iscriversi anche nel registro unico nazionale del terzo settore. Insomma il legislatore vuole indurre gli ETS che intendono svolgere attività di impresa a farlo nella forma dell'impresa sociale.

Dal momento che l'articolo 11 tace a riguardo, può sembrare che le attività svolte sotto forma d'impresa di cui all'articolo 6 sopracitato, cioè in modo secondario e non principale, non siano obbligate all'iscrizione nel registro delle imprese: tuttavia, un ragionamento simile è da ritenersi anomalo, trattandosi comunque di imprese (sebbene si parli di attività secondarie e strumentali alle principali). Dovrebbe dunque essere proposta al riguardo una lettura interpretativa di correzione.

Poiché avere lavoratori è uno degli strumenti essenziali dell'attività d'impresa e ciò non è vietato agli ETS, l'articolo 16 si occupa di statuire che il trattamento economico dei lavoratori del Terzo Settore deve essere conforme a quello previsto dai contratti collettivi. Inoltre, con una norma innovativa si prevede che la differenza retributiva all'interno dello stesso ETS non può essere superiore al rapporto di uno a otto: si vieta perciò di pagare troppo, per garantire una tendenziale uguaglianza nell'ambito dell'ente.

Come già detto, l'attività d'impresa è peculiare dell'impresa sociale, disciplinata dal D. Lgs. n. 112/2017. L'impresa sociale è definita *low profit*, poiché può distribuire gli utili ma solo entro un determinato limite. Il decreto presenta una lista di attività consentite all'impresa sociale, non pienamente coincidente con quello previsto all'articolo 5 del CTS. Inoltre, l'impresa sociale gode di minori vantaggi fiscali, generando già di per sé dei profitti.

L'attività d'impresa inserita in un contesto di utilità sociale è incoraggiata anche dalla nascita delle cd. "società benefit" (cui L. n. 208/2015 non offre agevolazioni fiscali ma la protezione della denominazione a scopo pubblicitario): esercitando essa, infatti, attività assistenziali può coincidere anche con l'impresa sociale, anche se non sono necessariamente la stessa cosa. Insomma, non è più possibile sostenere in termini generali che la società commerciale non possa avere anche altri fini oltre a quello di profitto.

In aggiunta, quantomeno idealmente, all'impresa sociale viene richiesto anche di tenere un atteggiamento di responsabilità sociale: l'articolo 11 impone che siano previste, con riguardo alle decisioni dell'ente, modalità di coinvolgimento di soggetti terzi quali lavoratori, beneficiari ed altri interessati. Tuttavia, tale principio rimane in linea di massima inattuato nel nostro Paese (è possibile un confronto con l'articolo 46 Cost., in materia di collaborazione dei lavoratori nella gestione delle aziende, anch'esso inattuato per mancanza di volontà sia da parte dei datori di lavoro sia dei sindacati). L'articolo 11 prevede due forti deroghe attuative: esso non si applica né agli enti di cui

all'art. 4 CTS, comma 3 (i soliti enti religiosi civilmente riconosciuti), né soprattutto alle cooperative a mutualità prevalente. Si può riconoscere nelle cooperative sociali (disciplinate dalla L. n. 381/1991) l'antefatto delle imprese sociali: le cooperative, infatti, sono state il punto di partenza per la disciplina delle imprese sociali. La deroga menzionata risulta di non poco conto, dal momento che è opportuno considerare che la grande maggioranza delle imprese sociali è costituita per l'appunto da cooperative a mutualità prevalente. Il legislatore, dunque, prevedendo questa deroga, esclude quasi tutti gli enti dal campo di applicazione del principio di responsabilità sociale.

È da considerare che, al di fuori dell'impresa sociale, tale principio va sfumando sino ad essere totalmente inesistente. Si potrebbe richiamare al D. Lgs. n. 254/2016 che impone per alcune imprese di grandi dimensioni obblighi di informazione non finanziaria, ma si tratta, tuttavia, di un obbligo di informazione e non di comportamento.