IANUS
Diritto e Finanza

UNIVERSITÀ DI SIENA 1240

Quaderni

https://www.rivistaianus.it

ISSN: 1974-9805

Quaderni - 2025

TERZO SETTORE, SUSSIDIARIETÀ ORIZZONTALE ED ECONOMIA SOCIALE

Atti del Convegno del
Dipartimento di Studi Aziendali e Giuridici
dell'Università degli Studi di Siena
(24-25 ottobre 2024)

IANUS

Diritto e Finanza

Quaderni - 2025

Ianus - Diritto e finanza
Rivista semestrale di studi giuridici
IANUS: Diritto e Finanza - Quaderni 2025
Editore - Università di Siena, Via Banchi di sotto, 55 - 53100 Siena
Direttore responsabile: Angelo Barba
https://www.rivistaianus.it

Registrazione Tribunale di Siena n. 3 del 7 marzo 2008

ISSN: 1974-9805

INDICE

TERZO SETTORE, SUSSIDIARIETÀ ORIZZONTALE ED ECONOMIA SOCIALE

Atti del Convegno del Dipartimento di Studi Aziendali e Giuridici
dell'Università degli Studi di Siena
(24-25 ottobre 2024)

Presentazione,
di MARIO RENNA, GIOVANNI ROMANO 5

La sussidiarietà dei moderni,
di GREGORIO ARENA 9

Visioni della sussidiarietà orizzontale e ruolo dell'amministrazione pubblica,
di NICOLETTA VETTORI 21

Gli enti del terzo settore: profili strutturali e operativi,
di MATTEO CEOLIN 43

Le imprese sociali nel diritto del terzo settore,
di GIORGIO MARASÀ 53

Lavoro subordinato e attività di volontariato,
di VINCENZO FERRANTE 67

Sicurezza sul lavoro e responsabilità datoriali nel terzo settore,
di PAOLO PASCUCCI 83

Il finanziamento degli enti del terzo settore,
di ELISABETTA BANI 95

I potenziali effetti collaterali dell'intelligenza artificiale sugli investimenti ESG e le implicazioni per il terzo settore,
di MICHELE PATANÈ, MICHELE ANELLI 105

Osservazioni conclusive su terzo settore, sussidiarietà ed economia sociale,
di VITTORIO SANTORO 115

PRESENTAZIONE

Il convegno dipartimentale intitolato *Terzo settore, sussidiarietà orizzontale ed economia sociale*, tenutosi nei giorni 24 e 25 ottobre 2024 presso il Dipartimento di Studi Aziendali e Giuridici dell'Università degli Studi di Siena, ha rappresentato un momento di straordinario rilievo accademico, nonché un fertile terreno di confronto interdisciplinare, volto a indagare le profonde trasformazioni che attraversano il nostro ordinamento sul piano istituzionale, sociale ed economico.

Punto di avvio e cardine tematico del dibattito è stato il principio costituzionale di sussidiarietà orizzontale, autentico dispositivo giuridico di conformazione delle relazioni tra pubblici poteri, cittadinanza e formazioni sociali intermedie.

L'autorevole relazione di apertura, affidata al Prof. Stefano Zamagni, ha dischiuso il percorso delle giornate di studio, richiamando la necessità di abbandonare le letture meramente negative o "compensatorie" della sussidiarietà, per abbracciare un paradigma positivo, generativo, di collaborazione e co-progettazione tra istituzioni e società civile. La sussidiarietà, nella sua declinazione "circolare", diviene così non semplice cornice di legittimazione, ma architrave di un nuovo patto tra Stato, mercato e Terzo settore.

La prima sessione – dedicata alle *visioni della sussidiarietà orizzontale* – ha visto succedersi riflessioni di ampio respiro. Gregorio Arena ha illustrato il modello dell'"amministrazione condivisa", fondato sulla (o che presuppone la) cooperazione paritaria tra cittadini e istituzioni nel perseguimento dell'interesse generale. A seguire, gli interventi di Luca Gori, Nicoletta Vettori e Alessandro Giovannini hanno esplorato, rispettivamente, l'emersione giuridica dei soggetti della sussidiarietà, il ruolo trasformativo che può svolgere l'amministrazione pubblica nell'attuazione del paradigma costituzionale e la riformulazione del concetto di "profitto sociale" come nuova forma di contribuzione con finalità di redistribuzione collettiva.

Nel pomeriggio, la seconda sessione ha spostato il *focus* sui *soggetti, le forme organizzative e le attività* che popolano il variegato universo del Terzo settore. Le relazioni di Giorgio Marasà, Matteo Ceolin e Marco Saverio Spolidoro hanno offerto un'attenta disamina degli assetti strutturali e funzionali degli enti non lucrativi con particolare riguardo alle imprese sociali, ai profili civilistici e societari e alle complessità generate dall'ibridazione tra scopi solidaristici e strumenti imprenditoriali. Mario Renna ha introdotto il confronto con le esperienze europee, mentre Vincenzo Ferrante ha affrontato con profondità la questione della qualificazione giuridica dell'attività di volontariato, problematizzando la linea di confine con il lavoro subordinato e interrogando la tenuta delle categorie giuslavoristiche.

La terza sessione, nella mattinata del 25 ottobre, ha preso in esame *le forme di finanziamento, i meccanismi di controllo e i profili di responsabilità* che interessano gli enti del Terzo settore. Elisabetta Bani ha evidenziato le persistenti ambivalenze del sistema di sostegno pubblico, oscillante tra l'enunciazione di finalità solidali e la diffidenza normativa, senza mancare di richiamare, d'altro canto, le potenzialità della finanza privata. Ciro Corvese ha indagato il tema, cruciale per la tenuta di ogni tipo di organismo, degli assetti organizzativi adeguati, Paolo Pascucci ha ricostruito la difficile applicazione delle regole in materia di salute e sicurezza sul lavoro nel contesto delle organizzazioni del Terzo settore, spesso contraddistinte da fragilità strutturali e risorse limitate, mentre Anna Lisa Maccari ne ha delineato le potenziali responsabilità amministrative in sede penale.

Nel pomeriggio, la quarta e ultima sessione – dedicata a *gestione, accountability e sostenibilità* – ha posto in rilievo l'urgenza di strumenti valutativi e informativi trasparenti, coerenti con i principi di rendicontazione sociale e con l'esigenza di responsabilità diffusa. L'esperienza dell'Opera Metropolitana di Siena, illustrata da Patrice De Micco, ha fornito un utile *case study*, mentre gli interventi di Carmela Barbera e Federica Bandini hanno delineato un orizzonte evolutivo in cui le frontiere tra *profit* e *non profit* tendono a sfumare, lasciando spazio a modelli ibridi e adattivi. Conclusione non priva di suggestioni quella offerta da Michele Patanè e Michele Anelli, che hanno riflettuto sugli effetti dell'intelligenza artificiale nell'ambito degli investimenti ESG e sulle implicazioni, talora controverse, per il Terzo settore.

La relazione conclusiva, affidata al Prof. Vittorio Santoro, ha lumeggiato i tratti salienti emersi dal confronto delle due giornate, insistendo sulla necessità di una visione olistica dell'economia sociale e su un ripensamento del diritto, capace di regolare non solo la fase istitutiva e lo sviluppo fisiologico degli enti del Terzo settore, ma anche – con equilibrio e dignità – le loro eventuali crisi e liquidazioni.

Nel suo insieme, il Convegno ha saputo comporre una trama di voci autorevoli e prospettive diverse, convergenti verso una medesima tensione: riconoscere al Terzo settore un'autonomia piena e una funzione sistemica, che supera l'idea di supplenza rispetto allo Stato e si afferma quale forza generativa di coesione sociale, innovazione istituzionale e rigenerazione democratica. I contributi qui raccolti – pur non esaurendo l'interezza delle relazioni svolte – restituiscono con rigore e profondità il senso di una riflessione corale, il cui valore non si esaurisce nell'evento dello scorso autunno, ma intende proiettarsi nel dibattito scientifico e istituzionale dei prossimi anni. Per i testi non riprodotti in questa sede, il lettore potrà agevolmente accedere ai materiali audiovisivi disponibili in rete attraverso i *link* di volta in volta indicati.

Mario Renna
Giovanni Romano

 ISSN 1974-9805

TERZO SETTORE, SUSSIDIARIETÀ ORIZZONTALE ED ECONOMIA SOCIALE

Atti del Convegno del
Dipartimento di Studi Aziendali e Giuridici
dell'Università degli Studi di Siena
(24-25 ottobre 2024)

LA SUSSIDIARIETÀ DEI MODERNI

Gregorio Arena

già Professore Ordinario di Diritto amministrativo
Università degli Studi di Trento

Per "sussidiarietà dei moderni" intendiamo una interpretazione del principio di sussidiarietà che va oltre la sussidiarietà "negativa" e "positiva", perché le relazioni che esso contribuisce ad instaurare fra soggetti pubblici e cittadini sono di tipo paritario e le risorse che i soggetti conferiscono nel rapporto sono tutte finalizzate unicamente al perseguimento dell'interesse generale.

Pertanto, nel modello organizzativo dell'"amministrazione condivisa", fondato sulla sussidiarietà dei moderni, cittadini e amministrazioni si alleano per affrontare insieme gli enormi problemi derivanti dalla complessità dei nostri sistemi politici, economici e sociali, problemi che possono essere affrontati solo con la collaborazione di tutti, grazie ad un'interpretazione del principio di sussidiarietà più adatta ai tempi in cui viviamo.

By "modern subsidiarity" we refer to an interpretation of the principle of subsidiarity that goes beyond both its "negative" and "positive" formulations. This interpretation emphasizes relationships between public authorities and citizens that are based on equality, wherein all resources contributed by the involved parties are exclusively directed toward the pursuit of the common good. Accordingly, within the organizational model of "shared administration" – founded upon the notion of modern subsidiarity – citizens and public administrations form alliances to jointly address the profound challenges arising from the complexity of contemporary political, economic, and social systems. These challenges can only be met through the collaborative efforts of all actors, enabled by a conception of subsidiarity more attuned to the realities of our time.

Sommario:

1. La missione costituzionale della Repubblica
2. La sussidiarietà, un principio relazionale
3. L'amministrazione condivisa in Costituzione
4. Dal *subsidium* alla condivisione
5. Un nuovo rapporto fra le persone ed i beni comuni
6. I patti di collaborazione e la sussidiarietà dei moderni
7. I patti di collaborazione come fonti
8. Il ruolo della Corte costituzionale

1. La missione costituzionale della Repubblica

I nostri Padri e Madri Costituenti hanno affidato molti anni fa alla nostra nascente Repubblica un compito impegnativo, ma fondamentale per il futuro del Paese, consistente nella rimozione degli «*ostacoli di ordine economico e sociale che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese*» (art. 3, c. 2, Cost.).

È una disposizione che mettendo al centro dell'azione di tutti i pubblici poteri la persona, con i suoi talenti, i suoi progetti di vita e la sua dignità è essenziale per la realizzazione del progetto di società che avevano in mente i Costituenti. Un progetto di grande civiltà, perché comporta che nessuno sia lasciato solo nel perseguire la propria piena realizzazione come essere umano.

Non soltanto (e sarebbe comunque un ottimo motivo!) perché ciò è giusto, ma anche perché il pieno sviluppo della persona è nell'interesse generale. Esso non è affatto un obiettivo "individualistico", così come non lo è, per esempio, l'obiettivo di tutelare la salute, considerata non soltanto un *fondamentale diritto dell'individuo*, ma anche un *interesse della collettività* (art. 32). Infatti, così come è nell'interesse generale vivere in una comunità di persone in buona salute, altrettanto lo è consentire a tutti di poter sviluppare le proprie capacità, in quanto una comunità di persone pienamente realizzate è una comunità in cui tutti vivono meglio.

Naturalmente la Repubblica cui fa riferimento l'art. 3, c. 2, è la Repubblica in senso formale, in quanto «*costituita dai Comuni, dalle Province, dalle Città metropolitane, dalle Regioni e dallo Stato*» (art. 114). Ma se intendiamo la Repubblica in senso sostanziale, allora sono Repubblica anche le scuole, le Università, gli ospedali, i musei, le biblioteche e altri soggetti pubblici a cui la Costituzione affida il compito, da svolgere secondo le diverse competenze e responsabilità, di rimuovere gli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della persona umana.

Tuttavia, anche allargando il concetto di Repubblica (e quindi il compito della rimozione degli ostacoli) a tutti i soggetti pubblici oltre a quelli elencati nell'art. 114, rimane pur sempre una concezione molto tradizionale quella che attribuisce solo ai soggetti pubblici il compito di perseguire l'interesse generale. È indispensabile invece prendere atto che dal 1948 ad oggi la società italiana è molto cambiata, sviluppandosi lungo le linee tracciate dalla Costituzione grazie al riconoscimento del ruolo delle formazioni sociali (art. 2 Cost.) e delle autonomie locali (art. 5 Cost.), dando vita ad uno spiccato pluralismo sociale e locale con la presenza di una miriade di associazioni, corpi intermedi, Enti del terzo settore (d'ora in avanti: "Ets") e così via.

Questa evoluzione della società italiana è stata opportunamente riconosciuta dal legislatore nel 2001 introducendo in Costituzione il principio di sussidiarietà, che riconosce e legittima il volontariato come elemento essenziale del nostro sistema istituzionale, sociale ed economico: «*Stato, Regioni, Città metropolitane,*

Province e Comuni favoriscono l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà» (art. 118, ult. c.).

Ciò significa che oggi in Italia, grazie al principio di sussidiarietà, possiamo affiancare alla Repubblica nel perseguimento dell'interesse generale anche soggetti privati quali le associazioni dei cittadini, gli Ets iscritti al Registro Unico del Terzo Settore (ma anche i soggetti del Terzo Settore non iscritti al Registro), le Fondazioni, le imprese (*for profit* e *no profit*) e in generale tutti i corpi intermedi e le formazioni sociali, anche non formalmente organizzate.

In sostanza, la Repubblica voluta dai nostri Costituenti ha trovato degli alleati nel perseguimento della sua missione costituzionale, al cui centro c'è la persona umana, la sua dignità, le sue possibilità di realizzazione come essere umano unico e irripetibile. Ovviamente la Repubblica ed i cittadini perseguono l'interesse generale in forme, con strumenti e responsabilità diverse, dovute anche al fatto che per i soggetti pubblici questo è un compito cui non possono sottrarsi, disciplinato e regolato da normative di vario livello, mentre per i soggetti privati è una responsabilità assunta volontariamente, in maniera del tutto autonoma.

Il problema che allora si pone riguarda gli strumenti e le modalità della collaborazione fra questi alleati, questi soggetti pubblici e privati che insieme perseguono l'interesse generale, perché il diritto amministrativo non prevede un'alleanza fra cittadini e amministrazioni, bensì semmai una separazione, sulla base di quel paradigma bipolare ottocentesco che continua a dominare il Diritto amministrativo e le vite dei cittadini.

2. La sussidiarietà, un principio relazionale

La risposta a questo problema sta nel principio di sussidiarietà di cui all'art. 118, ult. c., Cost., ma non è una risposta univoca, perché dipende da come si intende la sussidiarietà. Essa è infatti un principio la cui essenza è consistita finora nel regolare i rapporti fra istituzioni e soggetti della società civile, formazioni sociali, corpi intermedi, associazioni, *etc*. Tali rapporti a seconda delle circostanze, dei soggetti coinvolti, del momento storico, *etc.*, possono atteggiarsi in modi diversi e questo spiega perché a sua volta il principio di sussidiarietà, che di tali rapporti è il principio regolatore, può essere (ed è stato) interpretato in modi diversi.

Vi è tuttavia una distinzione di fondo fra "sussidiarietà negativa" e "sussidiarietà positiva". La sussidiarietà negativa vieta alle istituzioni di intervenire sostituendosi ai soggetti della società civile, in quanto essa mira a promuovere l'autonomia di tali soggetti, consentendo loro di sviluppare le proprie capacità per il perseguimento del bene comune. Secondo questa interpretazione del principio di sussidiarietà, pertanto, fra istituzioni e soggetti della società civile

non si instaura nessuna relazione, anzi, le istituzioni devono per così dire "ritrarsi" di fronte all'attivarsi dei soggetti della società civile.

La sussidiarietà positiva invece affida alle istituzioni il compito di incoraggiare e sostenere le iniziative delle formazioni sociali, dei corpi intermedi e in generale dei soggetti della società civile, coerentemente del resto con l'etimologia stessa del termine sussidiarietà, dal latino *subsidium* che significa appunto *aiuto*, *sostegno*. In questa accezione della sussidiarietà è previsto, anzi, è indispensabile, che si instaurino fra istituzioni e soggetti della società civile relazioni fra le istituzioni ed i corpi intermedi, fondati essenzialmente sul trasferimento a questi ultimi di risorse pubbliche. Un chiaro esempio di sussidiarietà in positivo è rappresentato appunto dall'art. 118, ult. c., Cost., che dispone che «*Stato, regioni, città metropolitane, province e comuni favoriscono l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà*».

Naturalmente, nell'attuazione pratica del principio, tutto dipende da come viene inteso il verbo *favoriscono*. E infatti quando questa disposizione costituzionale entrò in vigore nel 2001 l'interpretazione che molti ne diedero all'inizio fu piuttosto riduttiva perché, coerentemente con la logica di fondo della sussidiarietà positiva, si riteneva che tutt'al più la disposizione di cui all'art. 118, ult. c., Cost., potesse servire a giustificare il sostegno economico alle attività degli Ets. E questa sarebbe stata l'interpretazione che avrebbe finito con il prevalere, se non fosse stato che pochi anni prima, nel 1997, chi scrive aveva pubblicato un saggio intitolato *Introduzione all'amministrazione condivisa* nel quale segnalava che nelle amministrazioni pubbliche, soprattutto a livello locale, era sempre più frequente la richiesta implicita o esplicita ai cittadini di collaborare attivamente al perseguimento dell'interesse pubblico[1]. Non tanto o non solo per carenza di risorse, quanto piuttosto perché la complessità dei problemi che le amministrazioni pubbliche si trovavano ad affrontare era tale da rendere indispensabile la collaborazione dei cittadini. E la presenza e diffusione di queste richieste di collaborazione in ambiti anche molto diversi fra loro era tale da farmi ipotizzare che stesse emergendo un nuovo paradigma amministrativo, che decisi di chiamare *amministrazione condivisa* per distinguerlo dalle altre forme già note di partecipazione amministrativa.

Le biografie degli studiosi contano, per spiegare certi percorsi di ricerca. Quel saggio era infatti in parte il risultato di un'esperienza che avevo vissuto nei primi anni Novanta del secolo scorso come Presidente dell'Opera Universitaria, l'ente per il diritto allo studio dell'Università di Trento, in cui avevo coinvolto gli studenti in diverse attività dell'ente considerandoli non solo come utenti, ma anche come alleati nella realizzazione del diritto allo studio. La loro

[1] ARENA, *Introduzione all'amministrazione condivisa*, in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, 1997, 117 s.

collaborazione era stata preziosa e negli anni successivi, riflettendo su quella esperienza e osservando i cambiamenti in atto nelle nostre amministrazioni, mi ero accorto che la collaborazione fra cittadini e amministrazioni era un fenomeno molto più diffuso di quanto sembrasse.

Il problema era però che tale collaborazione veniva percepita dai funzionari pubblici come una sorta di "patologia", una deviazione dal modello tradizionale secondo il quale le amministrazioni operano in perfetta autonomia, perseguendo l'interesse pubblico con i propri mezzi, senza bisogno di interventi di altri soggetti. Il saggio, dunque, era un tentativo di sistematizzare un fenomeno allora ancora sconosciuto, approfondendone le caratteristiche per capire se e come la collaborazione fra cittadini e amministrazioni potesse essere riconosciuta e disciplinata come un ulteriore strumento per il perseguimento dell'interesse generale.

3. L'amministrazione condivisa in Costituzione

Nel 1997 l'amministrazione condivisa era solo un'ipotesi teorica. Ma quando nel 2001 fu inserito in Costituzione il principio di sussidiarietà orizzontale nella formulazione di cui all'art. 118, ult. c., per me fu naturale leggere quella disposizione alla luce di quell'ipotesi teorica. E mi sembrò evidente che in tal modo la Costituzione riconoscesse e legittimasse la collaborazione fra cittadini e istituzioni, completando il modello organizzativo disegnato nel saggio del 1997, in cui individuavo l'amministrazione come soggetto della richiesta, implicita o esplicita, di collaborazione da parte dei cittadini. Nell'art. 118, ult. c., sono invece i cittadini che con la loro "autonoma iniziativa" propongono all'amministrazione di collaborare nell'interesse generale, chiudendo per così dire il cerchio della collaborazione.

In sostanza nell'art. 3, c. 2, il protagonista è la Repubblica, mentre i cittadini sono i destinatari degli interventi pubblici volti alla rimozione degli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della persona. Nell'art. 118, ult. c., i protagonisti, quelli che fanno vivere la Costituzione, sono invece i cittadini che si attivano autonomamente per svolgere attività di interesse generale, collaborando con l'amministrazione.

Riconoscere il valore costituzionale della collaborazione fra cittadini e istituzioni, Interpretando l'art. 118, ultimo comma alla luce della teoria dell'amministrazione condivisa consente di risolvere in maniera innovativa il problema di tale collaborazione, introducendo strumenti giuridici nuovi per lo svolgimento di attività di interesse generale. Lo Stato rimane il garante e il primo responsabile dell'interesse generale, ma i cittadini vengono anch'essi coinvolti nel suo perseguimento con strumenti nuovi.

4. Dal *subsidium* alla condivisione

In realtà tale interpretazione consente molto semplicemente di riscoprire, attualizzandolo, il significato originario del termine *sussidiarietà.* Nell'esercito dell'antica Roma questo termine veniva infatti usato per indicare le truppe sussidiarie, quelle che non entravano in battaglia fin dall'inizio, ma venivano tenute in disparte per poi entrare in campo successivamente in aiuto (*subsidium*) dei commilitoni che già stavano combattendo.

Al cuore della sussidiarietà c'è dunque l'aiuto reciproco, da cui nasce una relazione fondata sulla condivisione di risorse e responsabilità. Non una relazione qualsiasi, una delle tante che si possono intrecciare vivendo in una società, perché quelle fondate sulla sussidiarietà sono relazioni che in virtù del significato originario del termine stesso non possono che essere di tipo collaborativo.

Perciò quando diciamo che l'amministrazione condivisa è fondata sulla sussidiarietà stiamo in realtà dicendo che questo nuovo modello organizzativo è fondato su relazioni in cui soggetti pubblici e cittadini condividono responsabilità e risorse per raggiungere un obiettivo comune. Questo è ciò che intendiamo per "sussidiarietà dei moderni", una interpretazione del principio di sussidiarietà che va oltre la sussidiarietà "negativa" e "positiva", in quanto le relazioni che esso contribuisce ad instaurare fra soggetti pubblici e cittadini sono di tipo paritario e le risorse che i soggetti conferiscono nel rapporto sono tutte finalizzate al perseguimento dell'interesse generale.

In sostanza, cittadini e amministrazioni si alleano per affrontare insieme gli enormi problemi derivanti dalla complessità dei nostri sistemi politici, economici e sociali, cui nessuno può pensare di far fronte da solo. Cambiamenti climatici, riscaldamento globale del pianeta, scarsità di risorse naturali, grandi migrazioni, pandemie e simili sono problemi drammatici che possono essere affrontati solo con la collaborazione di tutti, grazie ad un'interpretazione del principio di sussidiarietà più adatta ai tempi in cui viviamo.

5. Un nuovo rapporto fra le persone ed i beni comuni

Per alcuni anni dopo la sua introduzione in Costituzione il principio di sussidiarietà rimase sostanzialmente inapplicato, finché finalmente esso ha trovato attuazione grazie al *Regolamento per l'amministrazione condivisa dei beni comuni*, presentato nel 2014 da LABSUS che lo aveva redatto nei due anni precedenti insieme con il Comune di Bologna[2].

Questo Regolamento, consentendo a cittadini e amministrazioni locali di collaborare nell'interesse generale all'interno di un quadro di regole giuridiche

[2] LABSUS è il *Laboratorio per la sussidiarietà*, un'associazione culturale fondata da chi scrive nel 2004 con l'obiettivo di diffondere il principio di sussidiarietà e promuoverne l'applicazione per realizzare esperienze di amministrazione condivisa (*www.labsus.org*).

semplici e chiare, dà vita ad un'alleanza fra cittadini e amministrazioni fondata su un nuovo strumento amministrativo, il "patto di collaborazione", che mette in risalto la valenza relazionale della sussidiarietà dei moderni creando rapporti di tipo nuovo fra le persone e fra queste ultime ed i beni comuni.

Il rapporto dei cittadini attivi con i beni comuni si è sviluppato perché, incontrando per anni nel corso delle attività di LABSUS cittadini, associazioni, amministratori di varie parti d'Italia, ci rendemmo conto che era assai difficile spiegare a persone non dotate di particolari competenze giuridiche che cosa intende la Costituzione quando dispone che i poteri pubblici devono "favorire le autonome iniziative dei cittadini per lo svolgimento di attività di *interesse generale*". In cosa consistono tali attività? Come si definisce l'interesse generale? Decidemmo così di "tradurre" tale concetto con "attività di cura dei beni comuni", un'espressione che tutti capivano facilmente.

Ma questo passaggio, combinato con la legittimazione costituzionale della teoria dell'amministrazione condivisa da parte dell'art. 118, ult. c., Cost., ha portato dal 2014 in poi ad utilizzare il principio di sussidiarietà soprattutto per favorire azioni di cura dei beni comuni, dando vita ad una nuova forma di volontariato in cui ci si prende cura delle persone indirettamente, attraverso la cura dei beni comuni.

I cittadini attivi, coloro che sottoscrivono con i Comuni o con le scuole dei patti di collaborazione, sono volontari a pieno titolo, al pari di coloro che nelle organizzazioni del Terzo Settore si prendono cura di persone in difficoltà. Essi scelgono autonomamente (lo dice la Costituzione) di attivarsi nell'interesse generale, prendendosi cura di beni da cui dipende la qualità delle vite di tutti. E sono volontari nel senso più letterale del termine, perché la sussidiarietà dei moderni si fonda su un'antropologia positiva, che ritiene che le persone siano responsabili del proprio destino, capaci di farsene carico e desiderosi di impegnarsi nell'interesse proprio e della comunità. A questo fine l'art. 118, ult. c., Cost., non attribuisce ai cittadini attivi un nuovo diritto, né impone loro nuovi obblighi, bensì riconosce loro una nuova forma di libertà, responsabile e solidale.

6. I patti di collaborazione e la sussidiarietà dei moderni

Ad oggi i *Regolamenti per l'amministrazione condivisa dei beni comuni* sono stati adottati da circa il dieci per cento dei comuni italiani, coinvolgendo complessivamente circa un milione di cittadini in tutta Italia nella cura dei beni comuni materiali e immateriali presenti nei loro territori. Al loro interno, il "motore" dei *Regolamenti* sono i patti di collaborazione, atti amministrativi assimilabili agli accordi disciplinati dalla legge sul procedimento[3].

[3] Per approfondimenti sull'attuazione del *Regolamento per l'amministrazione condivisa dei beni comuni* e sui patti di collaborazione cfr. ARENA, *I custodi della bellezza (Prendersi cura dei beni comuni. Un patto fra cittadini e istituzioni per far ripartire l'Italia)*, Milano, 2020.

Essi sono «*lo strumento con cui Comune e cittadini attivi concordano tutto ciò che è necessario ai fini della realizzazione degli interventi di cura, gestione condivisa e rigenerazione dei beni comuni*» (art. 5 del Regolamento) e ad oggi ne sono stati stipulati oltre diecimila.

I rapporti che si instaurano fra cittadini e amministrazioni sulla base dei patti sono rapporti fra soggetti autonomi, distinti, ciascuno dei quali mantiene la propria identità, il proprio ruolo e si assume le proprie responsabilità, dando vita non ad una nuova struttura, bensì ad una funzione di interesse generale svolta in modo nuovo, utilizzando il modello dell'amministrazione condivisa anziché quello tradizionale. Cittadini attivi e amministrazione rimangono distinti ed autonomi, ma il risultato del loro interagire rappresenta un diverso modo di perseguire l'interesse generale, cioè un diverso modo di amministrare.

L'art. 118, ult. c., Cost. prevede che i poteri pubblici «*favoriscano le autonome iniziative dei cittadini per lo svolgimento di attività di interesse generale*», ma non dice come individuare tali attività, né come "favorire" i cittadini attivi. I patti di collaborazione rispondono ad entrambe le questioni.

In primo luogo, essi costituiscono il momento di individuazione dell'interesse generale nel caso concreto, il "luogo" virtuale in cui cittadini e amministrazione insieme definiscono cosa è nell'interesse generale della comunità e come perseguirlo, con quali strumenti, mezzi, procedure, *etc.* Normalmente, infatti, quando l'amministrazione pubblica agisce all'interno del modello tradizionale fondato sul paradigma bipolare, è l'amministrazione stessa che, interpretando la normativa, individua nell'ambito del procedimento amministrativo l'interesse pubblico nel caso concreto. Quando invece agisce all'interno del modello dell'amministrazione condivisa, fondato sulla sussidiarietà dei moderni, l'individuazione dell'interesse generale nel caso concreto è condivisa con i cittadini che sottoscrivono il patto di collaborazione.

Tale individuazione avviene all'interno del patto seguendo le regole del procedimento amministrativo, disciplinato dalla legge n. 241/1990 e successive modificazioni. Vi è dunque la fase dell'iniziativa, consistente nella proposta di stipulare un patto di collaborazione presentata dai cittadini all'amministrazione, a cui seguono la fase istruttoria e quella decisoria, che nei patti coincidono con le attività di co-progettazione svolte congiuntamente dai cittadini firmatari del patto e dall'amministrazione, durante le quali appunto viene individuato l'interesse generale nel caso concreto, che si concludono poi con la fase dell'implementazione del patto.

Ma, a differenza di quanto accade nel caso degli atti amministrativi tradizionali, nei patti la fase dell'implementazione, coerentemente con quanto accaduto nella fase della co-progettazione del patto, vede amministrazione e cittadini attivi lavorare insieme per anni. I patti sono infatti processi sempre aperti, dinamici e plurali cui possono aggiungersi in qualsiasi momento altri soggetti pubblici o privati (singoli cittadini, associazioni, corpi intermedi) purché ne condividano i valori e gli obiettivi.

Un'altra differenza fondamentale rispetto agli atti amministrativi tradizionali

consiste nel fatto che essendo il loro principio fondante, cioè la sussidiarietà dei moderni, un principio relazionale, i patti di collaborazione applicando tale principio producono beni relazionali preziosi quali coesione sociale, capitale sociale, integrazione e senso di appartenenza. Inoltre, essi sono anche un potente strumento di contrasto alla solitudine perché "fanno comunità", sono "luoghi" fisici e virtuali in cui le persone si ritrovano con l'obiettivo di prendersi cura di un bene comune materiale o immateriale del proprio territorio.

7. I patti di collaborazione come fonti

I patti consentono di "tradurre", per così dire, il generico verbo "favoriscono" usato dalla Costituzione nelle precise indicazioni contenute nei patti stessi riguardanti le modalità della collaborazione fra amministrazioni e cittadini per lo svolgimento delle attività di cura dei beni comuni. I patti definiscono i soggetti, gli obiettivi, gli strumenti, le procedure, i controlli, il monitoraggio, la ripartizione delle responsabilità e ogni altro aspetto di tali attività di cura, sulla base di regole non imposte dall'amministrazione ma concordate fra quest'ultima e i cittadini firmatari dei patti.

Sia nell'individuazione condivisa dell'interesse generale nel caso concreto, sia nella definizione anch'essa condivisa delle regole che disciplinano il rapporto di collaborazione fra cittadini e amministrazione per la cura dei beni comuni, i patti producono diritto, sono fonti del Diritto pubblico.

Come s'è detto, quando i cittadini attivi sottoscrivono un patto di collaborazione essi non stanno esercitando un potere, né stanno ottemperando ad un obbligo, bensì stanno esercitando una nuova forma di libertà, responsabile e solidale, riconosciuta loro dall'art. 118, ult. c., Cost. Stanno applicando il principio di sussidiarietà sulla base della teoria dell'amministrazione condivisa e stanno facendo vivere la Costituzione, insieme con l'amministrazione.

Nel sistema del Diritto privato è normale che la produzione del diritto derivi direttamente dall'esercizio dell'autonomia dei privati. L'introduzione nel nostro ordinamento del principio di sussidiarietà orizzontale e la sua "traduzione" mediante i patti di collaborazione in concrete iniziative per la realizzazione dell'interesse generale consente a questa nuova forma di libertà, riconosciuta ai cittadini dalla Costituzione, di produrre anch'essa diritto nell'ambito del sistema del Diritto pubblico.

Non soltanto, dunque, il legislatore, i giuristi o gli operatori del diritto (giudici, amministratori, funzionari pubblici), ma anche i cittadini mediante i patti possono produrre, insieme con l'amministrazione, diritto. In sostanza, nel modello dell'amministrazione condivisa cittadini e amministrazione, sulla base del principio di sussidiarietà e utilizzando i *Regolamenti per l'amministrazione condivisa*, co-producono le regole che disciplinano la loro collaborazione per la cura dei beni comuni.

8. Il ruolo della Corte costituzionale

Nel promuovere la "sussidiarietà dei moderni" ha avuto un ruolo fondamentale la sentenza n. 131/2020 della Corte costituzionale perché in un mondo come quello degli Ets, dominato dalla logica della "sussidiarietà positiva" (erogazione di risorse pubbliche a soggetti privati mediante procedure di tipo competitivo), ha legittimato esplicitamente l'amministrazione condivisa come il modello organizzativo da utilizzare nei rapporti fra amministrazioni ed Ets, sulla base appunto di una interpretazione moderna della sussidiarietà, intesa come condivisione di risorse e responsabilità.

In questa pronuncia per la prima volta la Corte costituzionale fa propria la teoria dell'amministrazione condivisa per spiegare le peculiarità del rapporto che in base all'art. 55 del Codice del Terzo Settore ("c.t.s.") si instaura fra i soggetti pubblici e gli Ets. Si crea, spiega la Corte, un «*canale di* amministrazione condivisa*, alternativo a quello del profitto e del mercato*» nell'ambito del quale le attività che si svolgono (co-programmazione, co-progettazione e partenariato) «*si configurano come fasi di un procedimento complesso*» espressione di un rapporto tra i soggetti pubblici e gli Ets che non è semplicemente un rapporto sinallagmatico, fondato cioè «*sulla corresponsione di prezzi e corrispettivi dalla parte pubblica a quella privata*», bensì è quello che nella teoria dell'amministrazione condivisa è chiamata una "alleanza", fondata «*sulla convergenza di obiettivi e sull'aggregazione di risorse pubbliche e private per la programmazione e la progettazione, in comune, di servizi e interventi diretti a elevare i livelli di cittadinanza attiva, di coesione e protezione sociale, secondo una sfera relazionale che si colloca al di là del mero scambio utilitaristico*».

I patti di collaborazione sono stati pensati nel 2014, dunque prima che l'art. 55 c.t.s. entrasse in vigore nel 2017, come strumenti per realizzare l'amministrazione condivisa quando i soggetti privati che collaborano con l'amministrazione pubblica sono semplici cittadini, anche informalmente associati, ma possono essere usati nell'ambito dello stesso modello organizzativo per instaurare rapporti di collaborazione anche fra amministrazioni pubbliche ed Ets. Viceversa, l'art. 55 c.t.s. può essere usato per realizzare l'amministrazione condivisa soltanto quando il rapporto di collaborazione si instaura fra un'amministrazione pubblica ed un ente del Terzo Settore iscritto al RUNTS, dando vita ad attività di co-programmazione, co-progettazione ed accreditamento.

Ma sia l'art. 55 c.t.s., sia i patti di collaborazione, hanno una struttura molto simile, perché entrambi realizzano l'amministrazione condivisa e quindi entrambi instaurano fra soggetti pubblici e soggetti privati rapporti «*alternativi a quelli del profitto e del mercato*», in quanto sono rapporti di tipo paritario (anziché gerarchico), fondati sulla fiducia (anziché sulla diffidenza reciproca), sulla collaborazione (anziché sulla competizione) e sulla convergenza di obiettivi nel perseguimento dell'interesse generale (anziché sulla divergenza fra interessi pubblici e interessi privati).

Come si è visto, la possibilità di una convergenza di obiettivi fra soggetti pubblici e soggetti privati è riconosciuta dalla Costituzione stessa all'art. 118, ult.

c., laddove prevede che i soggetti pubblici «*favoriscano*» le iniziative che autonomamente i cittadini (compresi gli Ets) possono mettere in atto per «*lo svolgimento di attività di interesse generale*».

A ciò si aggiunge ora la pronuncia in esame che, oltre a riconoscere il fondamento costituzionale del Terzo Settore, riconosce la «*specifica attitudine* (degli enti del Terzo Settore) *a partecipare insieme ai soggetti pubblici alla realizzazione dell'interesse generale*». Da qui scaturisce una «*convergenza di obiettivi*» fra amministrazioni ed Ets, perché l'obiettivo principale che essi hanno in comune è la realizzazione dell'interesse generale grazie alla «*aggregazione di risorse pubbliche e private*» per programmare e progettare insieme «*servizi e interventi diretti a elevare i livelli di cittadinanza attiva, di coesione e protezione sociale, secondo una sfera relazionale che si colloca al di là del mero scambio utilitaristico*».

VISIONI DELLA SUSSIDIARIETÀ ORIZZONTALE E RUOLO DELL'AMMINISTRAZIONE PUBBLICA

Nicoletta Vettori

Professoressa Associata di Diritto amministrativo
Università degli Studi di Siena

Il saggio analizza il principio di sussidiarietà orizzontale facendo emergere le diverse interpretazioni che dello stesso sono state elaborate nel dibattito dottrinale e gli istituti giuridici che ne rappresentano l'attuazione, in base al diritto positivo di livello nazionale ed europeo. L'obiettivo è sottolineare il diverso ruolo che ciascuna di tali visioni prefigura per l'amministrazione pubblica e considerarne potenzialità e limiti alla luce del sistema costituzionale complessivo, in modo da riflettere su possibili prospettive di sviluppo del paradigma sussidiario.

This essay analyses the principle of horizontal subsidiarity, highlighting the various interpretations that have emerged in doctrinal debates and the legal institutions that implement it, based on positive national and European law. The aim is to emphasise the different roles that these visions prefigure for public administration, considering their potential and limits within the overall constitutional system, and reflecting on possible prospects for developing the subsidiarity paradigm.

Sommario:

1. Premessa
2. Il principio di sussidiarietà orizzontale: profili definitori
   2.1. Generale non è pubblico: la distinzione e gli ambiti di sovrapposizione
3. Le visioni della sussidiarietà
   3.1. Sussidiarietà "liberale": "Stato minimo" e processi di esternalizzazione delle attività pubblico-generali
   3.2. Sussidiarietà "sociale": il *favor* per gli enti della "società solidale" e i sistemi di integrazione pubblico-privato
   3.3. Sussidiarietà "cooperativa": collaborazione fra istituzioni pubbliche e "cittadini attivi" e partenariati di "amministrazione condivisa"
4. L'influenza del diritto europeo: l'avallo alla visione liberale
   4.1. I documenti di Commissione e Consiglio Europeo sull'economia sociale: qualcosa sta cambiando?
5. Considerazioni conclusive. Le potenzialità e limiti (delle diverse visioni) della sussidiarietà orizzontale e una proposta: dal terzo come soggetto al terzo come regola?

1. Premessa

Il principio di sussidiarietà orizzontale[1] ha trovato varie declinazioni teoriche e varie forme di attuazione normativa, andando a giustificare scelte politiche e strumenti giuridici diversi.

Questi strumenti sono stati attuati su "binari" tendenzialmente separati, sia sul piano soggettivo, degli enti coinvolti, sia sul piano oggettivo, delle tipologie di attività. Tuttavia, la considerazione del paradigma alla luce del sistema costituzionale complessivo e le indicazioni provenienti dalla giurisprudenza costituzionale e da alcuni recenti documenti della Commissione e del Consiglio Europeo inducono a verificare se non sia venuto il tempo per tentare di superare gli "steccati", normativi e di prassi amministrativa, che tengono separate le diverse esperienze.

A tal fine, in primo luogo si analizzeranno gli elementi di complessità del principio di sussidiarietà (parr. 2-2.1) che sono all'origine delle diverse interpretazioni dello stesso; successivamente si descriveranno le diverse visioni e gli istituti giuridici che ne rappresentano l'attuazione, sottolineando il diverso ruolo che ciascuna di esse prefigura per l'amministrazione pubblica (parr. 3-3.3) e mettendo in evidenza l'influenza che su di esse ha esercitato il diritto europeo (parr. 4-4.1).

In conclusione, alla luce dell'analisi svolta e di alcuni "segnali" che sembra possibile ricavare dagli sviluppi più recenti, si svolgeranno alcune considerazioni su potenzialità e limiti dei diversi approcci e sulle prospettive di sviluppo del paradigma sussidiario all'insegna del ruolo trasformativo che sono chiamate a svolgere le amministrazioni pubbliche.

2. Il principio di sussidiarietà orizzontale: profili definitori

Come noto, il principio di sussidiarietà orizzontale è stato inserito in Costituzione con la riforma del Titolo V del 2001, benché avesse cominciato ad influenzare il diritto amministrativo già prima della sua previsione, poiché "anticipato" con le c.d. riforme Bassanini[2].

La codificazione costituzionale ha avuto però una grande importanza perché ha sancito due elementi fondamentali nel rapporto tra individuo, comunità e

---

[1] Cfr. l'art. 118, c. 4, della Cost. introdotto con l. cost. n. 3 del 2001 di riforma del Titolo V della Costituzione dispone che: «*Stato, Regioni, Città metropolitane, Province e Comuni favoriscono l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà*». In dottrina, tra i molti, CERULLI IRELLI, voce *Sussidiarietà (dir. amm.)*, in *Enc. giur.*, agg. XII, Roma, 2004, 1 ss.; G.U. RESCIGNO, *Sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, in *Dir. pubbl.*, 2, 2002, 5 ss; PASTORI, *Amministrazione pubblica e sussidiarietà orizzontale*, in *Scritti in onore di Giorgio Berti*, II, Napoli, 2005, 1752; ID., *Sussidiarietà e diritto alla salute*, in *Dir. pubbl*, 1, 2002, 85 ss; MARZUOLI, *Sussidiarietà e libertà*, in *Riv. dir. priv.*, 2005, 5 ss.

[2] Cfr. l'art. 4, c. 3, lett. *a*, l. 15 marzo 1997, n. 59 e l'art. 3, c. 5, d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

istituzioni pubbliche.

In primo luogo ha dato un rilievo esplicito all'idea che gli apparati pubblici non siano gli unici titolari della cura degli interessi della collettività, poiché i privati possono agire, autonomamente (cioè non nell'esercizio di un *munus* pubblico) e spontaneamente (cioè non in attuazione di un dovere imposto *ex* art. 2 Cost.) anche per tutelare bisogni che appartengono ad una pluralità di individui o alla comunità nel suo complesso[3].

Questa *ratio* era già sottesa a varie disposizioni della Carta costituzionale[4] ed era stata fatta emergere da alcune sentenze della Corte costituzionale[5]. Nondimeno è rilevante che con l'art. 118, c. 4, il principio sia stato affermato in modo esplicito.

Il secondo elemento che il principio di sussidiarietà enfatizza, in modo ancora più innovativo, è che le istituzioni pubbliche sono chiamate (non solo a permettere ma anche) a *favorire* l'iniziativa privata rivolta alla realizzazione di interessi collettivi.

In questo secondo profilo sta la complessità del principio, destinato a ordinare i rapporti fra entità disomogenee (l'individuo, i corpi intermedi, lo Stato), mediante clausole dal contenuto indeterminato ("favorire", «*cittadini, singoli e associati*», *subsidium*, «*attività di interesse generale*»).

L'interpretazione del testo della norma pone infatti una serie di questioni concettuali rilevanti.

Il verbo «*favoriscono*», impiegato per descrivere il ruolo delle amministrazioni rispetto all'iniziativa dei privati, non solo pone l'interrogativo se si tratti di un obbligo giuridico o di un potere discrezionale, ma il concetto richiede anche di essere specificato: quali misure giuridiche sono legittimamente impiegabili a tal fine?

Il riferimento ai «*cittadini, singoli e associati*», pone invece una questione di ambito di applicazione soggettivo: la formulazione aperta, utilizzata nella norma, sembra orientata a estendersi a tutte le possibili configurazioni della società civile organizzata, senza distinzione di forma giuridica o di caratteristiche organizzative, ma il diritto positivo – come vedremo – pone limiti e significative distinzioni.

In senso analogo, l'etimologia del termine *subsidium* – inteso come aiuto o supporto – obbliga a interrogarsi su chi sia il soggetto titolare dell'azione sussidiaria: lo Stato, chiamato a sostenere l'iniziativa dei cittadini attivi, oppure i cittadini stessi i cui interventi dovrebbero integrare, o supplire, l'azione

---

[3] Cfr. CERULLI IRELLI, voce *"Sussidiarietà (dir. amm.)*, cit., 4.

[4] *In primis* all'art. 38, c. 4, ove è stabilito che «*L'assistenza privata è libera*».

[5] Cfr. la sentenza n. 396 del 1988 con la quale fu dichiarata l'incostituzionalità dell'art. 1 l. 17 luglio 1890 n. 6972 (*Norme sulle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza*), per violazione dell'art. 38, c. 4, Cost. «*nella parte in cui non prevede che le IPAB regionali e infraregionali possano continuare a sussistere assumendo la personalità giuridica di diritto privato, qualora abbiano tuttora i requisiti di un'istituzione privata*».

amministrativa?

Tali clausole hanno ricevuto interpretazioni diverse che, a loro volta, restituiscono diverse "visioni" del principio, e questa ambiguità, a sua volta, incide sulla configurazione dei rapporti e sull'allocazione delle responsabilità tra soggetto pubblico e soggetti privati.

L'unica nozione su cui vi è sostanziale convergenza interpretativa è quello di «*attività di interesse generale*» da cui, dunque, conviene iniziare.

2.1. Generale non è pubblico: la distinzione e gli ambiti di sovrapposizione

La nozione di interesse generale è particolarmente complessa, e richiede di essere confrontata con quella di interesse pubblico, al fine di coglierne tanto la distinzione sostanziale quanto gli ambiti di inevitabile sovrapposizione.

Secondo la concezione giuridico-formale coerente con le coordinate dello Stato di diritto, "pubblico" è l'interesse definito tale dagli enti democratico-rappresentativi cui spetta operare, attraverso specifiche procedure, la sintesi fra gli interessi giuridicamente rilevanti (pubblici, privati, individuali, collettivi, diffusi, etc.) che sono coinvolti in una data situazione[6].

Fra queste, come noto, si distinguono le funzioni pubbliche in senso stretto, vale a dire i compiti conferiti per legge e implicanti l'esercizio di poteri autoritativi, e l'attività di servizio pubblico, consistente nello svolgimento di prestazioni conferite a (o assunte da) gli enti politici per soddisfare bisogni fondamentali degli individui appartenenti ad una data collettività. In questo senso, sono attività di interesse pubblico tutte quelle (ad es., trasporto, erogazione di energia assistenza agli anziani, accoglienza dei migranti etc.) per cui vi sia un atto normativo (fonte di diritto europeo, legge, regolamento) con cui le istituzioni politiche si assumono la responsabilità di garantirne (direttamente o indirettamente) l'erogazione alla comunità di riferimento[7].

Quella di "interesse generale", invece, è nozione più ampia, che viene tendenzialmente definita in negativo, come interesse "non meramente individuale" il quale appartiene in modo indifferenziato ad una pluralità di soggetti o ad una collettività.

---

[6] Sul punto cfr. MARZUOLI, *Principio di legalità e attività di diritto privato dell'amministrazione*, Milano, 1982, 16-17; SORACE, *Diritto delle amministrazioni pubbliche. Una introduzione*, Bologna, 2012, 36-38.

[7] Sulla nozione di servizio pubblico, nell'ambito di una letteratura molto vasta, cfr. almeno SORACE, *Servizi pubblici e servizi (economici) di pubblica utilità*, in *Dir. pubbl.*, 1999, 371 ss.; ID., *I servizi "pubblici" economici nell'ordinamento nazionale ed europeo, alla fine del primo decennio del XXI secolo*, in *Dir. amm.*, 2010, 1 ss.; PERFETTI, *Contributo ad una teoria dei pubblici servizi,* Padova, 2001; DE LUCIA, *La regolazione amministrativa dei servizi di pubblica utilità,* Torino, 2002; MASSERA (a cura di), *Il diritto amministrativo dei servizi pubblici tra ordinamento nazionale e ordinamento comunitario*, Pisa, 2004; NAPOLITANO, *Regole e mercato nei servizi pubblici*, Bologna, 2005; TORRICELLI, *Il mercato dei servizi di pubblica utilità. Un'analisi a partire dal settore dei servizi "a rete",* Milano, 2007; PIOGGIA, *Servizi e disservizi. Piccolo contributo alla ricerca del senso pubblico del servizio*, in *Costituzionalismo.it*, 1, 2017, 1-26.

Le due aree (del pubblico e del generale) sono sovrapponibili solo in parte.

È possibile infatti che gli interessi generali perseguiti dai privati siano ulteriori e diversi da quelli pubblici (affidati o "assunti" dalle istituzioni pubbliche)[8]. In tali casi le attività svolte dai cittadini, anche attraverso forme associative, seppur orientate a "finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale", rimangono comunque espressione di autonomia privata[9].

È possibile però che gli interessi di carattere generale perseguiti dai soggetti privati coincidano con quelli pubblici: è così rispetto a molti servizi sociali (istruzione, assistenza, sanità) ed economici (trasporti, telecomunicazioni, etc.). Non a caso, i servizi pubblici a livello europeo sono definiti "servizi di interesse generale" (SIE) e "servizi di interesse economico generale" (SIEG).

Oggi, peraltro, la nozione è esplicitamente richiamata anche nella legislazione primaria di livello nazionale: nell'art. 5 del Codice del Terzo settore ("c.t.s.")[10] si trova, infatti, un lungo elenco di attività che: «*Si considerano di interesse generale, se svolte in conformità alle norme particolari che ne disciplinano l'esercizio*».

La definizione, in termini assoluti, non è di particolare utilità non solo perché meramente formale e perché l'elenco non è esaustivo[11]; ma soprattutto perché è parziale, in quanto individua soltanto le attività (di interesse generale) che possono essere svolte dagli Enti del terzo settore ("Ets"), in via autonoma o in accordo con le pubbliche amministrazioni nelle forme regolate dagli artt. 55, 56, 57 del medesimo codice.

Ad ogni modo, per quanto interessa in questa sede, l'elenco conferma la possibile e frequente sovrapposizione tra attività di interesse generale e attività di servizio pubblico.

Questo dato impone di evidenziare un aspetto importante per l'interpretazione del principio in esame e cioè che il ruolo delle Istituzioni politiche assume

---

[8] Si pensi all'attività di *baby-sitting* offerta da un professionista, individualmente o con l'intermediazione di un ente privato, non è qualificabile come servizio pubblico perché le istituzioni pubbliche non la assicurano, ma senz'altro è attività di interesse generale che soddisfa i bisogni di genitori e famiglie. Si pensi all'attività di insegnamento della lingua italiana ai cittadini stranieri che è servizio pubblico solo nel sistema pubblico di accoglienza e ove i Comuni o le Regioni abbiano istituzionalizzato attività di questo tipo, ma in molte realtà territoriali non è assunta come compito pubblico.

[9] In questa prospettiva cfr. MARZUOLI, *Sussidiarietà e libertà*, in *Riv. dir. priv.*, 2005, 5 ss e, più di recente, TRIMARCHI BANFI, *La sussidiarietà orizzontale*, in *Amministrare*, 2, 2018, 212-213 e 215-216. Per una approfondita analisi della nozione di interesse generale e dei tratti che la differenziano da quella di interesse pubblico cfr. D. DONATI, *Il paradigma sussidiario: interpretazioni, estensioni, garanzie*, Bologna, 2013, 219 ss.

[10] Cfr. l'art. 5 c.t.s., «*Attività di interesse generale*».

[11] Come conferma lo stesso testo della norma nella parte in cui prevede il procedimento da seguire per la modifica dell'elenco. Cfr. l'art. 5, c. 2, c.t.s.: «*l'elenco delle attività di interesse generale di cui al comma 1 può essere aggiornato con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri da adottarsi ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400 su proposta del Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previa intesa in sede di Conferenza Unificata, acquisito il parere delle Commissioni parlamentari competenti*».

contorni diversi nei due casi.

È vero, infatti, che rispetto all'attività di interesse generale svolta da cittadini e enti associativi del tutto autonomamente, senza sottostare a *standard* e ricevere remunerazioni dal sistema pubblico[12] l'amministrazione deve rispettare la libertà di iniziativa (con finalità solidaristica o lucrativa), controllando affinché l'esercizio della stessa non sia lesiva di altri interessi (*ex* art. 41, c. 2, Cost.). In più, a norma dell'art. 118, c. 4, Cost. può favorirla mediante svariate forme di sostegno[13], diretto o indiretto, nel rispetto dei principi di trasparenza, buon andamento, imparzialità e non discriminazione, sanciti a livello nazionale ed europeo.

Con riferimento alle aree di sovrapposizione fra pubblico e generale, la questione è più complessa.

Rispetto alle funzioni pubbliche in senso stretto, tradizionalmente si tendeva ad escludere che il principio di sussidiarietà potesse trovare applicazione[14]; e anche le recenti aperture sul punto mantengono profili di problematicità[15].

Per quanto riguarda le attività di servizio pubblico, da assicurare in forza di obblighi legali, le amministrazioni sono invece tenute ad operare il bilanciamento tra i vari interessi, a definirne l'ordine di priorità e sono responsabili non solo dell'*an* (cioè del fatto che certi bisogni siano presi in carico), ma anche del *quomodo* (ossia del modo in cui sono definiti i mezzi diretti a soddisfarli).

Dal sistema costituzionale, infatti, deriva un principio di doverosità nella soddisfazione degli interessi pubblico-generali che grava (soltanto) sulle istituzioni pubbliche, mentre i privati sono e rimangono liberi di avviare, come di cessare, le attività intraprese[16].

Ciò significa, per quanto qui rileva, che il soggetto pubblico non può fare totale affidamento sull'iniziativa privata, ma deve sempre fronteggiare la possibilità di

---

[12] Si pensi ad una clinica privata non accreditata né convenzionata, una scuola non paritaria, una azienda privata che svolge servizi di trasporto con conducente.

[13] Cfr. le disposizioni del c.t.s., in particolare il Titolo VIII, «*Della promozione e del sostegno degli enti del terzo settore* e il Titolo X, *Regime fiscale degli enti del terzo settore*».

[14] Sul punto cfr. G.U. RESCIGNO, *Principio di sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, cit., 20: «*la sussidiarietà orizzontale non si applica alle funzioni pubbliche e cioè a quelle attività che consistono nell'imporre obblighi o divieti o nell'esentare da obblighi o divieti (naturalmente si parla di obblighi o divieti imposti da autorità pubbliche in base a Costituzione od a leggi conformi a Costituzione)*»; cfr. anche CAMERLENGO, Sub *art. 118*, in BIFULCO - CELOTTO - OLIVETTI (diretto da), in *Commentario alla Costituzione*, Torino, 2006, 2353: «*l'attività amministrativa di "regolazione" [...] non appare inclusa nel raggio d'azione della sussidiarietà sociale*».

[15] La questione si pone in particolare per la funzione di regolazione, rispetto alla quale si stanno affermando esperienze di co-regolazione pubblico-privata. Sul punto, tra gli altri, SIMONCINI, *La co-regolazione delle piattaforme digitali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2022, 1031-1049; BINDI - CREMONA, *La regolazione delle grandi piattaforme digitali*, in *Ianus*, n. 27/2023, 85-96.

[16] Naturalmente nei limiti di eventuali vincoli contrattuali assunti con il soggetto pubblico, con l'utenza, con altri privati. Diversamente, si dovrebbe sostenere che la funzionalizzazione dell'attività privata a determinati obiettivi sociali sia giustiziabile dal giudice, il che però si pone in contrasto con il principio di libertà individuale che fonda lo Stato costituzionale.

dover (tornare a) intervenire direttamente e in via autonoma; aspetto che ne ribadisce l'inderogabile responsabilità.

3. Visioni della sussidiarietà e ruolo della amministrazione pubblica

Come anticipato, le altre clausole contenute nell'art. 118, c. 4, Cost. ricevono interpretazioni diverse che finiscono per esprimere diverse visioni del principio.

Sintetizzando molto gli esiti di un'ampia elaborazione teorica e di una articolata evoluzione normativa, è possibile individuare almeno tre "visioni" del principio[17], che hanno trovato attuazione in determinate linee di politica del diritto e in specifici strumenti giuridici, e a cui si possono collegare un diverso ruolo per le pubbliche amministrazioni.

Naturalmente queste classificazioni scontano un certo grado di approssimazione, conseguenza in una certa misura inevitabile quando si "imbriglia" la realtà – che è sempre più complessa e sfaccettata – entro determinate categorie concettuali; nondimeno hanno una notevole utilità descrittiva e trovano riscontro in specifici istituti giuridici previsti dal diritto vigente.

3.1. Concezione "liberale": "Stato minimo" e processi di esternalizzazione delle attività pubblico-generali

In una prima visione, che affonda le sue radici nel pensiero liberale, il principio ha «*una valenza negativa*» e si traduce nell'idea che le Istituzioni pubbliche debbano lasciare i privati quanto più possibile liberi di agire (anche) nell'interesse generale[18].

L'idea di fondo, nei sistemi democratici e pluralisti, è che la libertà individuale "viene prima" dello Stato-autorità e che «*l'individuo deve poter esercitare personalmente i diritti che è in grado di esercitare*». Di conseguenza l'intervento del potere pubblico diviene utile e necessario solo quando ricorra il presupposto della «*insufficienza delle capacità o delle possibilità individuali, ovvero quando vi sia una minaccia alle libertà degli individui*»[19].

In questa prospettiva, le clausole dell'art. 118, c. 4, assumono uno specifico significato: il *favor* pubblico coincide con il "non impedire, non limitare" ed è lo

---

[17] La classificazione che propongo riprende – con qualche minima variazione – quella delineata da TRIMARCHI BANFI, *Teoria e pratica della sussidiarietà orizzontale*, in *Dir. amm.*, 1, 2020, 3 ss; ID., *La sussidiarietà orizzontale*, in *Amministrare*, 2, 2018, 21 ss.

[18] A. ALBANESE, *Il principio di sussidiarietà orizzontale: autonomia sociale e compiti pubblici*, in *Dir. pubbl.*, 1, 2002, 51-81; D. DONATI, *Il paradigma sussidiario*, cit., 29 ss.; G.U. RESCIGNO, *Sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, cit., 5 ss; TRIMARCHI BANFI, *Teoria e pratica della sussidiarietà orizzontale*, cit., 3 ss.

[19] Per questa prospettiva cfr. CORSO*, Attività economica privata e* deregulation, in *Riv. trim, dir. pubbl.,* 1998, 632 ss.; CAMERLENGO, Sub *art. 118,* cit., 2355; DEL PRATO, *Principio di sussidiarietà e regolazione dell'iniziativa economica privata. Dal controllo statale a quello delle autorità amministrative indipendenti*, in *Studi in onore di Nicolò Lipari*, Milano, 2008, 771-787.

Stato a dover intervenire in aiuto (*subsidium*) dei privati, seppur soltanto in via di eccezione, ovvero quando si manifestino fallimenti, conflitti, assetti di potere che generano iniquità.

D'altra parte, la nozione di formazioni sociali è molto ampia, includendo ogni categoria di ente a prescindere dalla forma giuridica e dalla finalità (lucrativa o meno) dell'attività svolta[20].

Sul piano oggettivo (cioè nella delimitazione delle attività di interesse generale) si scontra però con specifici limiti costituzionali: in particolare con l'obbligo di intervento a tutela dei diritti sociali (artt. 32, 33, 34, 38) rispetto ai quali l'intervento delle istituzioni pubbliche (accanto a quello dei privati) non può essere solo sussidiario, ma è necessario[21].

In questi settori, dunque, il *favor* pubblico non potrà mai tradursi in una totale astensione, neppure se l'interazione dei privati è di per sé quantitativamente e qualitativamente sufficiente a soddisfare i bisogni. Tale limite deriva dal combinato disposto del principio di uguaglianza sostanziale e del principio di laicità dello Stato, i quali impongono l'esistenza di attività di servizio alla persona erogate in modo "idealmente neutrale", scevre cioè da qualsiasi orientamento di tipo ideologico, politico o religioso.

Pertanto, alla luce del dettato costituzionale complessivo, l'accezione "negativa" della sussidiarietà può riguardare solo le attività che soddisfano libertà e diritti che non coinvolgono la sfera personale e rispetto ai quali l'intervento pubblico diretto è prefigurato come ipotesi eventuale (artt. 41, c. 3, e 43 Cost.).

Non è un caso quindi che tale visione abbia ispirato, e giustificato sul piano assiologico, la regolazione dei servizi pubblici economici (o, secondo la denominazione europea, di interesse economico generale)[22] all'insegna di processi di progressiva liberalizzazione dei mercati e di esternalizzazione delle attività di servizio. Processi che, come noto, sono stati incentivati dalla normativa euro-unitaria[23].

Un chiaro esempio di questa visione era rappresentato dall'art. 23-*bis* d.l. n.

---

[20] Cfr. DEL PRATO, *Principio di sussidiarietà e regolazione dell'iniziativa economica privata*, cit., 12: *«Attività di interesse generale possono anche essere esercitate per scopo di lucro, mentre la carenza di tale scopo non esclude il carattere economico dell'attività. Ne segue che la lucratività non impedisce di comprendere un'attività nell'area del principio di sussidiarietà»*.

[21] Sul punto cfr. SORACE, *Diritto delle amministrazioni pubbliche*, cit.; A. ALBANESE, *Diritto all'assistenza e servizi sociali. Intervento pubblico e attività dei privati*, Milano, 2007.

[22] D. DONATI, *Il paradigma sussidiario*, cit., 207. Nell'ambito di una letteratura molto vasta, cfr. almeno la letteratura già cit. *supra*, nt. 7, nonché E. BRUTI LIBERATI - F. DONATI (a cura di), *La regolazione dei servizi di interesse economico generale*, Torino, 2010; cui *adde* i contributi raccolti nella parte II e nella parte IV del volume di CAFAGNO - MANGANARO (a cura di), *L'intervento pubblico nell'economia*, Firenze, 2016.

[23] Cfr. in particolare la direttiva 2006/123/CE, sulla riduzione dei regimi autorizzatori (c.d. direttiva *Bolkestein*), attuata in Italia con il d.lgs. 26 marzo 2010, n. 59, le direttive 2014/23/UE e 2014/24/UE attuate con il Codice dei contratti pubblici (d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50; ora d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36).

112 del 2008[24] (poi abrogato con *referendum* nel 2012) rubricato «*Servizi pubblici locali di rilevanza economica*», che stabiliva: «*Il conferimento della gestione dei servizi pubblici locali avviene,* in via ordinaria*, a favore di imprenditori o di società in qualunque forma costituite individuati mediante procedure competitive ad evidenza pubblica*» (sottolineatura aggiunta).

Ma tale approccio è stato ribadito, anche di recente, nel decreto legislativo 23 dicembre 2022, n. 201 in materia di servizi pubblici locali. L'art. 10, infatti, disciplina le modalità di gestione dei servizi pubblici locali, individuando la forma ordinaria di gestione nell'affidamento a soggetti terzi, mediante procedure ad evidenza pubblica e stabilisce che l'affidamento diretto è ammesso esclusivamente a seguito di un'istruttoria (da trasmettere preventivamente all'Autorità garante della concorrenza e del mercato e alla Corte dei conti), che ne dimostri, sulla base di criteri oggettivi, la maggiore efficienza, economicità e sostenibilità rispetto al ricorso al mercato. Da ciò si ricava che le forme di gestione pubblica diretta sono eccezionali e vincolate al rispetto di stringenti obblighi motivazionali e procedurali.

Inoltre, il c. 4 prevede che l'istituzione di servizi pubblici locali, diversi da quelli già previsti per legge, possa avvenire solo «*in esito ad apposita istruttoria, sulla base di un effettivo confronto tra le diverse soluzioni possibili, da cui risulti che la prestazione dei servizi da parte delle imprese liberamente operanti nel mercato o da parte di cittadini, singoli e associati, è inidonea a garantire il soddisfacimento dei bisogni delle comunità locali*» [25]. L'istituzione di nuovi servizi è dunque subordinata alla verifica dell'assenza di soggetti privati disposti a esercitarli in forma autonoma. In altri termini: la regola è che le amministrazioni deleghino lo svolgimento del servizio a privati, dietro remunerazione e controllo.

Come emerge chiaramente dalle disposizioni appena citate, la visione "liberale" del principio di sussidiarietà implica un ruolo "minimo" per le istituzioni pubbliche.

Più in particolare, riprendendo la distinzione prima ricordata, in caso di attività di interesse generale lo Stato può limitarsi a fare il "regolatore": definire le regole del

---

[24] Cfr. l'art. 23-*bis* («*Servizi pubblici locali di rilevanza economica*») introdotto nel 2008, poi abrogato con *referendum* del 2012: «*1. Le disposizioni del presente articolo disciplinano l'affidamento e la gestione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica, in applicazione della disciplina comunitaria e al fine di favorire la più ampia diffusione dei principi di concorrenza, di libertà di stabilimento e di libera prestazione dei servizi di tutti gli operatori economici interessati alla gestione di servizi di interesse generale in ambito locale, nonché di garantire il diritto di tutti gli utenti alla universalità ed accessibilità dei servizi pubblici locali ed al livello essenziale delle prestazioni, ai sensi dell'articolo 117, secondo comma, lettere e) e m), della Costituzione, assicurando un adeguato livello di tutela degli utenti, secondo i principi di sussidiarietà, proporzionalità e leale cooperazione. Le disposizioni contenute nel presente articolo si applicano a tutti i servizi pubblici locali e prevalgono sulle relative discipline di settore con esse incompatibili. 2. Il conferimento della gestione dei servizi pubblici locali avviene, in via ordinaria, a favore di imprenditori o di società in qualunque forma costituite individuati mediante procedure competitive ad evidenza pubblica, nel rispetto dei principi del Trattato che istituisce la Comunità europea e dei principi generali relativi ai contratti pubblici e, in particolare, dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, trasparenza, adeguata pubblicità, non discriminazione, parità di trattamento, mutuo riconoscimento, proporzionalità*».

[25] Cfr. l'art. 10 d.lgs. 23 dicembre 2022, n. 201 («*Perimetro del servizio pubblico locale e principio di sussidiarietà*»).

gioco, arbitrare i conflitti e intervenire *ex post* per controllare e sanzionare.

Quando sono coinvolte attività di servizio pubblico lo Stato deve, in prima battuta, "lasciar fare al privato", incentivando processi di esternalizzazione mediante procedure competitive ad evidenza pubblica dirette alla conclusione di contratti di appalto, di concessione o altre forme di partenariato pubblico-privato di tipo sinallagmatico (oggi disciplinati dal d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36). Solo qualora l'attività dei privati non sia sufficiente a soddisfare i bisogni degli utenti (perché non vi sono privati interessati o disponibili alle condizioni tecniche ed economiche predefinite a livello regolatorio) allora sarà ammissibile un intervento diretto[26] (attraverso enti strumentali o imprese pubbliche, oggi società *in house* disciplinate dal d.lgs. n. 170 del 2016).

3.2. Concezione "sociale": il *favor* per gli enti della "società solidale" e i sistemi di integrazione pubblico-privato

Nel dibattito giuridico e nel sistema normativo si sono però affermate altre due visioni del principio di sussidiarietà orizzontale.

Queste hanno molti punti di contatto, dal momento che valorizzano entrambe la valenza positiva del principio[27], ma anche talune differenze che condizionano gli strumenti giuridici di attuazione e, almeno in parte, il ruolo prefigurato per l'amministrazione pubblica.

La prima, la più antica, è definita "sussidiarietà sociale"[28] poiché affonda le sue radici nella dottrina sociale della Chiesa cattolica[29] e nel valore da essa attribuita al principio di solidarietà[30].

Pertanto, il c. 4 dell'art. 118 Cost. è letto e interpretato primariamente alla luce

---

[26] Per l'analisi di questa "successione" di modalità di intervento in ragione delle diverse esigenze emergenti dal contesto socio-economico, cfr. SORACE, *Servizi pubblici e servizi (economici) di pubblica utilità*, cit., 371; ID., *Diritto delle amministrazioni pubbliche*, cit.

[27] Accezione che è più aderente al testo della norma costituzionale. Come osserva A. ALBANESE, *Il principio di sussidiarietà orizzontale: autonomia sociale e compiti pubblici*, cit., 75-78 dall'art. 118, c. 4, Costituzione e dalle normative (anche precedenti) che hanno dato attuazione al principio di sussidiarietà emerge soltanto la valenza positiva del principio, mentre – come osserva anche TRIMARCHI BANFI, *Teoria e pratica della sussidiarietà orizzontale*, cit. – l'accezione negativa è frutto di interpretazioni dottrinali influenzate dalle linee di politica del diritto dominanti tra la fine degli anni '90 e i primi anni 2000.

[28] Su cui cfr. PASTORI, *Interesse pubblico e interessi privati tra procedimento, accordo e autoamministrazione*, in *Scritti in onore di Pietro Virga*, II, Milano, 1994, 1308-1309; ID., *Amministrazione pubblica e sussidiarietà orizzontale*, in *Scritti in onore di Giorgio Berti*, II, Napoli, 2005, 1752; ID., *Sussidiarietà e diritto alla salute*, in *Dir. pubbl*, 1, 2002, 85 ss.

[29] Cfr. ALBANESE, *Il principio di sussidiarietà orizzontale: autonomia sociale e compiti pubblici*, cit., e ivi ulteriori riferimenti bibliografici.

[30] Su cui cfr., almeno, BARBERA, *Commento dell'art. 2 della Costituzione*, in BRANCA (diretto da), *Commentario della Costituzione italiana*, Bologna, 1975; GIUFFRÈ, *La solidarietà nell'ordinamento costituzionale*, Milano, 2002; GIUBBONI, *Diritti e solidarietà in Europa*, Bologna, 2012; RODOTÀ, *Solidarietà. Un'utopia necessaria*, Roma, 2014; ALPA, *Solidarietà. Un principio normativo*, Bologna, 2022.

dell'art. 2 della Costituzione che riconosce il valore della solidarietà e, secondo una certa lettura, attribuisce diretto rilievo costituzionale agli enti intermedi, quali formazioni sociali in cui si svolge la personalità dell'individuo[31].

Nella dottrina giuridica italiana questa visione si è legata alla nozione di amministrazione obiettivata, quale «*funzione dell'organizzazione sociale*» che si "sgancia" dal rapporto esclusivo con l'organizzazione pubblica e si "apre" all'apporto delle autonomie sociali[32], al punto che – si afferma – «*la sussidiarietà fonda una diversa forma di Stato che non è più solo la risultante dell'insieme dei diversi livelli di governo territoriali, ma l'insieme dei rapporti Stato-cittadini, singoli e associati*»[33].

In questa prospettiva, l'apparato istituzionale deve favorire i privati affinché svolgano un ruolo diretto nel perseguimento del "bene comune". La funzione dello Stato non è quindi sussidiaria «*nel senso riduttivo di eventuale o facoltativa, bensì perché porta a perfezione l'azione della società*»[34].

D'altra parte, l'origine culturale di questa visione e il particolare collegamento con il principio di solidarietà conduce ad una interpretazione più restrittiva della nozione di «*cittadini, singoli e associati*» contenuta nell'art. 118, c. 4, Cost., che si fa coincidere con l'ambito dei soggetti *non profit*, tradizionalmente denominati del "privato sociale", oggi qualificabili come Ets se presentano i requisiti previsti dal relativo Codice[35].

La giustificazione dell'interpretazione restrittiva dell'ambito di applicazione soggettivo si fonda sull'idea che «*gli enti del Terzo settore* [siano] *i naturali soggetti della sussidiarietà orizzontale, in quanto operano senza scopo di lucro e perseguono finalità civiche e di utilità sociale, ispirando la loro azione ai valori della solidarietà*». In ragione di ciò sono ritenuti direttamente legittimati (in forza dell'art. 2 Cost.) a concorrere con i pubblici poteri all'assolvimento delle attività di interesse generale, anche quando queste coincidono con attività di servizio pubblico.

Ebbene anche questa visione è attuata con precisi strumenti giuridici.

L'esempio normativo più avanzato è quello della legge quadro in materia di servizi sociali (l. 8 novembre 2000, n. 328) che prevede, oltre a misure di sostegno economico, due strumenti per favorire i soggetti del privato sociale: da un lato, il

---

[31] Cfr. POGGI, *Il principio di sussidiarietà e il "ripensamento" dell'amministrazione pubblica. Spunti di riflessione sul principio di sussidiarietà nel contesto delle riforme amministrative e costituzionali*, in *Studi in onore di Fausto Cuocolo*, Milano, 2005, 1103-1126 che ricorda «*taluno ha radicato la sussidiarietà nell'art. 2 della Costituzione, e cioè nell'affermazione della "rottura" del monopolio statale con riguardo all'individuazione dell'interesse generale, con il conseguente riconoscimento a favore di soggetti privati e gruppi sociali del compito di perseguire gli obiettivi propri dell'intera collettività statale*».

[32] Secondo la concezione di «*amministrazione come funzione dell'organizzazione sociale*» in base alla quale «*la qualità pubblica della funzione amministrativa non deriva dall'essere intestata ad un soggetto pubblico, bensì dal fatto di costituire adempimento di compiti che sono pubblici in quanto individuati dall'ordinamento nell'interesse della collettività*», così cfr. PASTORI, *Amministrazione pubblica e sussidiarietà orizzontale*, cit., 1754; BENVENUTI, *L'amministrazione oggettivata: un nuovo modello*, in *Riv. trim. sc. amm.*, 1978, ora in *Scritti giuridici*, IV, Milano, 2006, 3467 e ss.

[33] Così POGGI, *Il principio di sussidiarietà e il "ripensamento" dell'amministrazione pubblica*, cit.,1126.

[34] *Ivi*, 1123.

[35] Cfr. l'art. 4 d.lgs. 3 luglio 2017, n. 117.

coinvolgimento nella definizione e programmazione dei servizi sociali (c.d. programmazione partecipata); dall'altro, l'integrazione nel sistema di erogazione delle prestazioni di servizio pubblico attraverso procedure semplificate (mediante accreditamento o convenzioni stipulate con affidamenti diretti[36]).

In questo quadro, mentre la programmazione partecipata è rimasta sostanzialmente inattuata, la maggior parte delle legislazioni regionali[37] ha definito sistemi c.d. integrati pubblico-privato, che prevedono la concorrenza di erogatori pubblici e di erogatori privati nella rete organizzativa pubblica, diretta a fornire servizi predefiniti, nelle forme e nei contenuti, dalle istituzioni pubbliche.

Come si vede, nella concezione sociale, il ruolo dello Stato è tutt'altro che "minimo": l'amministrazione non si astiene ma supporta i soggetti del privato sociale (oggi Ets), e – ove necessario – li "ingloba" nell'organizzazione pubblica mediante strumenti giuridici consensuali stipulati a seguito di procedure semplificate e non competitive.

3.3 Sussidiarietà "cooperativa": collaborazione fra istituzioni pubbliche e "cittadini attivi" e partenariati di "amministrazione condivisa"

Vi è infine una terza declinazione della sussidiarietà orizzontale di più recente emersione, che come quella sociale enfatizza la valenza *positiva* del principio, ma oltre al collegamento con l'art. 2 valorizza anche l'art. 3 Cost. e, in particolare, il valore ivi riconosciuto alla «*partecipazione dei cittadini all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese*».

Si tratta della visione, autorevolmente evocata da Gregorio Arena nella sua relazione[38], la quale presuppone la collaborazione, tendenzialmente paritaria, fra pubblico e privato nella soddisfazione dei bisogni generali; per tale ragione è definita "cooperativa"[39].

La valorizzazione dell'art. 3 Cost. ha specifiche ricadute tanto sull'interpretazione del concetto di «*cittadini, singoli e associati*» che sui contenuti del dovere di "favorire" assegnato alle istituzioni pubbliche. Da lato dei privati, la nozione chiave è quella di *cittadinanza attiva* intesa come libertà *solidale* (perché autonomamente e spontaneamente diretta a perseguire interessi collettivi) e *responsabile* (perché implica l'assunzione di impegni e responsabilità). E il "perimetro" dei cittadini attivi è molto ampio, includendo potenzialmente tutti

---

[36] Le convenzioni disciplinate dalla l. 11 agosto 1991, n. 266 - oggi abrogata - e dalla l. 8 novembre 2000, n. 328. Sul punto, tra gli altri, cfr. D. DONATI, *Il paradigma sussidiario*, cit., 90-109; A. ALBANESE, *Diritto all'assistenza e servizi sociali*, cit., 166 ss; più di recente e diffusamente cfr. E. FREDIANI, *La co-progettazione dei servizi sociali. Un itinerario di diritto amministrativo*, Torino, 2021, 15-80.

[37] Elaborate dopo la riforma del Titolo V del 2001 della Costituzione con cui le materie della sanità e dell'assistenza sociale sono state devolute, rispettivamente, alla competenza legislativa concorrente Stato-Regioni e alla competenza legislativa residuale delle Regioni.

[38] Cfr. ARENA, *La sussidiarietà dei moderni*, *supra* in questo *Quaderno*.

[39] Cfr. TRIMARCHI BANFI, *Teoria e pratica della sussidiarietà orizzontale*, cit.

gli enti associativi a prescindere dalla forma giuridica, dalla finalità (*profit* o *non profit*) dell'attività svolta e, finanche, dalla presenza di un formale riconoscimento giuridico.

Sul piano oggettivo, tuttavia, si ritiene che l'oggetto della condivisione tra autorità pubblica e soggetti privati non sia la funzione in sé, che rimane di esclusiva titolarità pubblica, ma le modalità di esercizio di determinate attività di servizio e di cura[40]. Al riguardo, infatti, è pacifico che, se i privati sono pienamente liberi di svolgere attività di interesse generale in via autonoma[41], quando si tratta di soddisfare interessi che siano anche pubblici (nel senso sopra richiamato, v. par. 2) devono inserirsi in sedi istituzionali deputate a verificarne la idoneità e l'adeguatezza allo svolgimento della specifica attività[42].

Dal lato del soggetto pubblico, invece, il concetto chiave è quello di "amministrazione condivisa"[43] espressione con cui si evoca un modello di relazioni fra poteri pubblici e soggetti privati, che hanno caratteristiche inedite: non si risolvono nella delega (mediante esternalizzazione o integrazione dei privati nella rete pubblica) e neppure nella (mera) preferenza per l'attività dei privati[44], ma richiedono la promozione dell'iniziativa e l'effettiva collaborazione per lo svolgimento *in comune* di specifiche attività.

Pertanto, il *favor* nei confronti dell'autonoma iniziativa privata, previsto dalla norma costituzionale, si traduce in qualcosa di diverso e ulteriore rispetto al sostegno economico e all'eventuale affidamento di attività.

Innanzitutto le amministrazioni devo organizzarsi per promuovere e rendere possibile l'attivazione degli individui per lo svolgimento di attività di utilità sociale[45], stimolandone e premiandone l'iniziativa con appositi uffici e sportelli[46];

---

[40] Cfr., tra gli altri, MARZUOLI, *Sussidiarietà e libertà*, cit., 22-28; ALBANESE, *La collaborazione fra enti pubblici e terzo settore nell'ambito dei servizi sociali: bilanci e prospettive*, in *Ist. fed.*, 2022, 638-639; GIGLIONI, *Forme e strumenti dell'amministrazione condivisa*, cit., 78; BOMBARDELLI, *Il rapporto con il terzo settore e le trasformazioni dell'organizzazione amministrativa*, in *Ist. fed.*, 3, 2022, 573 ss; TRIMARCHI BANFI, *Teoria e pratica della sussidiarietà orizzontale*, cit., 7.

[41] In base agli artt. 38, c. 4, e 41, c. 1, Cost.

[42] Tali sedi istituzionali sono gli strumenti che danno attuazione al modello: su cui *infra*. Per un'analisi generale cfr. GIGLIONI, *Forme e strumenti dell'amministrazione condivisa*, in ARENA - BOMBARDELLI (a cura di), *L'amministrazione condivisa*, cit., 65 ss.

[43] Categoria elaborata da Gregorio Arena, tra gli altri, e sviluppata attraverso molteplici scritti tra cui cfr., almeno, ARENA, *Introduzione all'amministrazione condivisa*, in *Studi parlamentari e di politica costituzionale*, 117/118, 1997, 29; ID., *Il principio di sussidiarietà orizzontale nell'art. 118, u.c. della Costituzione*, in AA.VV., *Studi in onore di Giorgio Berti*, Milano, 2005, 178 ss; ID., *Cittadini attivi*, Roma-Bari, 2006; e da ultimo G. ARENA - M. BOMBARDELLI (a cura di), *L'amministrazione condivisa*, cit.

[44] Che ad esempio caratterizza il sistema dei *voucher* per l'acquisto delle prestazioni dai privati accreditati previsto dalla l. n. 328 del 2000.

[45] Sul punto, per tutti, BENVENUTI, *Il nuovo cittadino*, Venezia, 1994; ALLEGRETTI, *L'amministrazione dall'attuazione costituzionale alla democrazia partecipativa*, Milano, 2009; ID. (a cura di), *Democrazia partecipativa. Esperienze e prospettive in Italia e in Europa*, Firenze, 2010; ARENA, *Cittadini si diventa. Come produrre senso civico e nuovo capitale sociale*, in *Dir. pubbl.*, 1, 2023, 61 ss.; DONATI, *Il paradigma sussidiario*, cit., 163.

[46] È sempre più diffusa la tendenza dei Comuni a istituire appositi uffici (o sportelli) per

in più, devono (effettivamente) condividere la progettazione e la realizzazione delle attività di interesse generale.

Sul piano normativo, questa visione della sussidiarietà è stata attuata inizialmente con i patti di collaborazione per la cura dei beni comuni, disciplinati da (ormai numerosi) regolamenti comunali, adottati sul modello del regolamento di Bologna[47]. Queste esperienze, largamente descritte in dottrina, hanno costituito la sede di elaborazione teorica e pratica del modello.

Più di recente, l'istituto della co-progettazione, disciplinato dall'art. 55 c. t.s., è stato ricondotto al modello della sussidiarietà cooperativa dalla Corte costituzionale, nella nota sentenza n. 131 del 2020.

In particolare, il giudice costituzionale ha affermato che in forza dell'art. 55 c.t.s. «*si instaura [...] tra i soggetti pubblici e gli ETS […] un canale di amministrazione condivisa, alternativo a quello del profitto e del mercato: la "co-programmazione", la "co-progettazione" e il "partenariato" (che può condurre anche a forme di "accreditamento") si configurano come fasi di un procedimento complesso espressione di un diverso rapporto tra il pubblico ed il privato sociale, non fondato semplicemente su un rapporto sinallagmatico*»[48].

Da ultimo, non senza contraddizioni[49], il legislatore ha ricondotto al modello dell'amministrazione condivisa sia i partenariati collaborativi disciplinati dall'art. 118 d.lgs. 8 novembre 2022, n. 20 sia quelli previsti dall'art. 6 del nuovo codice dei contratti pubblici, approvato con d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36.

In definitiva, al netto delle differenze che li caratterizzano tanto sul piano soggettivo[50] quanto sul piano oggettivo[51], questi istituti hanno alcuni elementi di

---

l'amministrazione condivisa (talvolta denominati anche Uffici per i beni comuni). Cfr. G. ARENA, *Sei elementi essenziali per costruire l'amministrazione condivisa*, reperibile in *www.labsus.org*.

[47] Su cui, tra i molti, cfr. ARENA - IAIONE (a cura di), *L'età della condivisione. La collaborazione tra cittadini e amministrazione per i beni comuni*, Roma, 2015; ARENA, *I custodi della bellezza. Prendersi cura dei beni comuni. Un patto per l'Italia tra cittadini e Istituzioni*, Milano, 2020, ALBANESE - E. MICHELAZZO, *Manuale di diritto dei beni comuni urbani*, Torino, 2020; CHIRULLI, *Sussidiarietà e collaborazione "amministrata" nei beni comuni urbani*, in CHIRULLI - IAIONE (a cura di), *La co-città*, Napoli, 2018, 55 ss. BOMBARDELLI, *La cura dei beni comuni: esperienze e prospettive*, in *Gior. dir. amm.*, 2018, 559 ss.; DIPACE, *Le politiche di rigenerazione dei territori tra interventi legislativi e pratiche locali*, in *Ist. fed.*, 2017, 640 s.; DI LASCIO - F. GIGLIONI (a cura di), *La rigenerazione di beni e spazi giuridici. Contributi al diritto delle città*, Bologna, 2017; GIGLIONI, *I regolamenti comunali per la gestione dei beni comunali urbani come laboratorio per un nuovo diritto delle città*, in *Munus*, n. 2, 2016, 271 ss, nonché i contributi pubblicati nella pagina di *Labsus*, Laboratorio per la sussidiarietà, all'indirizzo *www.labsus.org*.

[48] Corte cost., sent. n. 131 del 2020, punto 2.1. del *Considerato in diritto.*

[49] Sul punto sia consentito rinviare a N. VETTORI, *L'amministrazione condivisa nel nuovo codice dei contratti pubblici: matrici teoriche, disallineamenti sistematici e profili innovativi*, in *Persona e Amministrazione*, 2, 2023, 813-850.

[50] I patti di collaborazione sono aperti a tutte le forme associative, mentre gli altri tre strumenti sono riservati agli Ets.

[51] In particolare: l'ambito di applicazione oggettivo dei patti di collaborazione si estende ad ogni possibile attività che non costituisca esercizio di funzione o potere amministrativo, quello della co-progettazione coincide con le attività di interesse generale definite dall'art. 5 c.t.s., quello dei

similitudine e prefigurano un «*un diverso modo di amministrare*», ovvero un cambiamento di paradigma nelle finalità dell'intervento e della responsabilità tanto delle istituzioni pubbliche quanto dei privati (cittadini attivi, Ets, imprese *profit*).

4. L'influenza del diritto europeo: l'avallo alla visione liberale

Per completare l'analisi, occorre considerare – seppur brevemente – il quadro europeo, passaggio irrinunciabile per definire gli obblighi e le responsabilità dell'amministrazione pubblica.

Come noto, le fonti europee disciplinano soltanto la dimensione verticale del principio di sussidiarietà[52]. Tuttavia, come ricordato (par. 3.1) il processo di integrazione europea ha avallato l'affermarsi della visione liberale della sussidiarietà orizzontale, tanto da indurre una radicale rilettura degli artt. 41, c. 3, e 43 Cost.[53].

Fino al primo decennio del XXI secolo questo approccio ha influenzato soltanto la materia dei servizi economici. I servizi sociali, infatti, erano esclusi dall'applicazione del diritto europeo sia in ragione delle notevoli differenze esistenti tra i sistemi di *welfare* degli Stati membri, sia perché erano considerate attività prive di rilevanza economica, quindi non inidonee a produrre effetti sul mercato unico, in quanto svolte dai soggetti pubblici (direttamente o per mezzo di privati *non profit*) e finanziate con la fiscalità generale[54].

A partire dal 2006 questa visione è stata messa in discussione dalla Commissione europea che ha modificato l'orientamento sul punto, arrivando ad affermare che «*va considerata economica qualsiasi attività che consista nell'offrire beni o servizi in un determinato mercato da parte di un'impresa, a prescindere dallo status giuridico di detta entità e delle sue modalità di funzionamento*»[55]. In questo modo, dal quadro europeo emerge il principio per cui in caso di attività di servizio "scambiabili" in un mercato, anche solo potenziale, l'amministrazione deve procedere ad affidarne lo svolgimento in applicazione delle norme europee in materia di concorrenza, ossia ricorrendo a procedure competitive per la selezione

---

partenariati previsti dall'art. 18 d.lgs. n. 201/2022 riguarda le attività strumentali ai servizi di interesse economico generale affidati agli enti locali e, infine, i partenariati di amministrazione condivisa nell'art. 6 c.c.p. sono (problematicamente) destinati alle «*attività di spiccata valenza sociale*».

[52] Originariamente previsto nell'art. 5, c. 2, del Trattato istitutivo della Comunità europea, oggi art. 5, par. 3, TUE.

[53] Sul punto cfr. CASSESE, *La nuova Costituzione economica*, Roma-Bari, 1995.

[54] Comunicazione della Commissione del 19 gennaio 2001 «*I servizi di interesse generale in Europa*». La medesima posizione era stata confermata in due documenti successivi nei quali, nonostante i servizi sociali fossero richiamati, non se ne chiariva la posizione nell'ambito del mercato. Cfr. la Comunicazione della Commissione del 21 maggio 2003 «*Libro Verde sui servizi di interesse generale*»; Comunicazione della Commissione del 12 maggio 2004 «*Libro Bianco sui servizi di interesse generale*».

[55] Comunicazione della Commissione del 24 aprile 2006 «*Attuazione del programma comunitario di Lisbona: i servizi sociali d'interesse generale nell'Unione europea*».

del privato[56].

L'affermarsi di questa concezione ampia di attività economica ha portato le amministrazioni a ricorrere alle procedure competitive per la stipula di contratti di appalto anche per la gestione dei servizi sociali, fino a quel momento – di regola – erogati dai soggetti *non profit* selezionati con affidamenti diretti. La tendenza è stata poi confermata dalle direttive del 2014 – che hanno previsto un apposito regime per l'affidamento dei servizi sociali, mediante appalto o concessione (artt. 74-77 direttiva 2014/24/UE) – e avallata dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia Europea.

Sintetizzando molto un'articolata evoluzione, che in questa sede non è possibile ripercorrere, è sufficiente ricordare che la giurisprudenza europea ha prospettato una concezione conflittuale del rapporto tra principio di concorrenza e principio di solidarietà, concepiti come coppia di opposti[57]; anche se nelle pronunce più recenti la visione pro-concorrenziale è stata ridimensionata[58], tale approccio ha condizionato fortemente l'interpretazione fornita dai giudici nazionali, con implicazioni di notevole impatto sui modelli di gestione adottati dalle amministrazioni.

In particolare si è avalla la tendenza all'esternalizzazione anche dei servizi sociali alla persona, e, in un primo momento, la giurisprudenza amministrativa[59] ha ritenuto doverosa un'interpretazione in chiave pro-concorrenziale[60] delle norme[61] con il quale il legislatore aveva inteso disciplinare più compiutamente dei

---

[56] Su questa evoluzione cfr., tra gli altri, MASSERA, *Uguaglianza e giustizia nel* Welfare State, in *Dir. amm.*, 1, 2009, 1 ss; CARTEI, *Servizi sociali e regole di concorrenza*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 3-4, 2007, 627 ss; MOLITERNI, *Solidarietà e concorrenza nella disciplina dei servizi sociali*, *ivi*, 1, 2015, 89 ss; CARUSO, *L'evoluzione dei servizi sociali alla persona nell'ordinamento interno ed europeo*, *ivi*, 5, 2017, 1115 ss.

[57] Cfr. GIUBBONI, *Solidarietà e concorrenza: "conflitto" o "concorso"?*, in *Merc. conc. regole*, 1, 2004, 75 ss; CALDIROLA, *Il Terzo Settore nello Stato sociale in trasformazione*, Napoli, 2021, 160 ss.

[58] CGUE, 11 dicembre 2014, C-113/13 ASL n. 5 (*Spezzino*); CGUE, 28 gennaio 2016, C-50/14 (*Consorzio Artigiano Servizio Taxi e Autonoleggio*, *CASTA*). La CGUE ha sostenuto che la scelta di uno Stato membro di organizzare i servizi sociali su basi solidaristiche possa legittimamente portare a «*derogare*» all'applicazione del principio di concorrenza e a valorizzare il ruolo dei soggetti *non profit*, ad una duplice condizione: a) che la loro attività «*contribuisca effettivamente alle finalità sociali e al perseguimento degli obiettivi di solidarietà ed efficienza di bilancio*» e quindi sia funzionale al raggiungimento degli obiettivi di universalità e di adeguatezza dei servizi stessi; b) che soggetti *non profit* non traggano alcun utile dalle prestazioni fornite per la P.A. «*a prescindere dal rimborso di costi variabili, fissi e durevoli nel tempo necessari per fornire le medesime, e che non procurino alcun profitto ai loro membri*». Su tali pronunce cfr. COLELLI, *Corte di Giustizia e affidamento diretto del trasporto sanitario alle associazioni di volontariato*, in *Urb. app.*, 2015, 377; ALBANESE, *La Corte di Giustizia rimedita sul proprio orientamento in materia di affidamento diretto dei servizi sociali al volontariato (ma sembra avere paura del proprio coraggio)*, in *Foro it.*, IV, 2015, 151.

[59] Cfr. il parere del Consiglio di Stato, Comm. Spec., 26 luglio 2018, n. 2052. Negli stessi termini Tar Toscana, 1 giugno 2020, n. 666, su cui cfr. FRANCA, *Le convenzioni con il terzo settore tra gratuità del rapporto e regime dei rimborsi*, in *Impr. sociale*, 4, 2020, 94 ss; Tar Toscana, sez. III, 4 ottobre 2021, n. 1260; Cons. Stato, sez. V., 7 gennaio 2021, n. 208.

[60] A. ALBANESE, *La collaborazione fra enti pubblici e terzo settore nell'ambito dei servizi sociali*, cit., 648.

[61] Fino al punto di suggerirne la disapplicazione ove queste non potessero essere interpretate in conformità al diritto unionale. Il riferimento è al parere del Consiglio di Stato, Comm. Spec., 26

modelli di azione alternativi, ispirati ai principi di solidarietà e di sussidiarietà orizzontale. Ciò ha senz'altro ritardato la diffusione degli istituti attuativi della sussidiarietà c.d. cooperativa, previsti dalla normativa di livello locale e dal Codice del Terzo Settore.

4.1. I documenti di Commissione e Consiglio Europeo sull'economia sociale: qualcosa sta cambiando?

In questo quadro, alcuni (timidi) segnali di cambiamento sembrano provenire dai documenti elaborati di recente della Commissione e del Consiglio Europeo in tema di economia sociale[62].

Già il fatto che vi sia specifica attenzione a questo tema denota che l'ordinamento europeo ha acquisito consapevolezza della rilevanza strategica dell'economia sociale e di prossimità. Inoltre, sotto il profilo che qui interessa, i documenti contengono (almeno) tre direttive per le istituzioni di livello amministrativo che rendono possibile (anche) la valorizzazione delle visioni sociale e cooperativa del paradigma sussidiario.

In primo luogo si pone particolare enfasi sull'importanza degli «*appalti pubblici socialmente responsabili*»[63].

Ciò – utilizzando le classificazioni ricordate – sembra sostenere l'idea che ove le amministrazioni facciano ricorso agli istituti attuativi della visione liberale della sussidiarietà (cioè il ricorso al mercato mediante esternalizzazioni), sono invitate ad utilizzare al meglio le regole sulle procedure contrattuali al fine di perseguire obiettivi di sostenibilità sociale, ambientale e di innovazione.

La seconda direttiva va nel senso di utilizzare al meglio i margini di flessibilità lasciati dalle direttive europee sugli appalti, non solo per facilitare l'accesso al mercato dei soggetti dell'economia sociale, ma anche per elaborare discipline che sappiano valorizzare e facilitare le visibilità e il riconoscimento delle loro peculiarità[64].

Da ciò sembra potersi ricavare l'indicazione per cui nell'ambito della visione "sociale" della sussidiarietà (quella che giustifica un approccio "di preferenza"

---

luglio 2018, n. 2052: «*La disciplina recata dal Codice dei contratti pubblici prevale in ogni caso sulle difformi previsioni del Codice del terzo settore, ove queste non possano in alcun modo essere interpretate in conformità al diritto euro-unitario: troverà, in tali casi, applicazione il meccanismo della disapplicazione normativa, costituente un dovere sia per il Giudice sia per le Amministrazioni*».

[62] Cfr. la *Raccomandazione del Consiglio sullo sviluppo di condizioni quadro per l'economia sociale*, del 27 novembre 2023 che rappresenta un'importante tappa del percorso di promozione dell'Economia Sociale, iniziato con il lancio del Piano d'Azione per l'Economia Sociale da parte della Commissione nel dicembre 2021 (*Social Economy Action Plan UE*), e portato avanti con la raccomandazione della commissione sul Percorso di Transizione per l'Economia Sociale e di Prossimità (*Transition Pathway for the Proximity and Social Economy*) del novembre 2022.

[63] Cfr. la *Raccomandazione del Consiglio sullo sviluppo di condizioni quadro per l'economia sociale*, cit. 6, 13-14.

[64] Significativo è il passaggio contenuto nella stessa *Raccomandazione* in cui si suggerisce di considerare «*la possibilità di istituire etichettature o regimi di certificazione specifici per l'economia sociale, che attestino il loro valore aggiunto potenziale* [al conseguimento di obiettivi sociali e ambientali]» (*ivi*, 16).

nei confronti dei soggetti del terzo settore), le amministrazioni devono elaborare e utilizzare sistemi di certificazione che siano in grado di misurare e rendere visibile il riconoscimento del "valore aggiunto" che deriva dal coinvolgimento di tali specifici enti nello svolgimento delle attività pubblico-generali.

Infine, la terza e più innovativa indicazione è quella di «*incentivare la cooperazione tra i soggetti dell'economia sociale e le imprese tradizionali*», mediante scambi di apprendimento e di formazione, partenariati collaborativi, inclusione dei primi nella catena del valore dei secondi[65]. Questa prospettiva sembra aprire alla sperimentazione di forme di cooperazione pubblico-privata molto ampie, sia sul piano soggettivo che su quello oggettivo.

In generale, la direttiva di fondo rivolta alle amministrazioni pubbliche pare quella di lavorare per integrare gli obiettivi di inclusione e di innovazione sociale in tutti gli interventi, utilizzare al meglio e, se del caso, combinare i diversi istituti giuridici disponibili, al fine di incrementare l'impatto positivo che ciascuno di questi può contribuire a produrre.

5. Considerazioni conclusive. Le potenzialità e limiti (delle diverse visioni) della sussidiarietà orizzontale e una proposta: dal terzo come soggetto al terzo come regola?

L'analisi svolta ha fatto emergere che il diritto nazionale contempla varie visioni del paradigma sussidiario, offrendo alle istituzioni pubbliche strumenti alternativi da utilizzare in relazione alle esigenze da soddisfare e ai soggetti da coinvolgere. D'altra parte, il diritto europeo, se in una prima fase ha incentivato la visione liberale, più di recente – almeno a livello di giurisprudenza e di *soft law* – sembra lasciare maggiori margini di affermazione anche alle altre due.

A questo punto è possibile svolgere alcune considerazioni sui diversi approcci e sulle possibili prospettive di evoluzione.

Ciascuna delle visioni della sussidiarietà che si è esaminato, infatti, presenta limiti e potenzialità, seppur non equivalenti, alla luce del quadro costituzionale complessivo.

L'accezione liberale è quella più problematica. In primo luogo perché né dall'art. 118, c. 4, Cost. né dall'art. 43 Cost., è dato ricavare un'idea di astensione; al contrario, entrambe le disposizioni prefigurano un intervento positivo delle istituzioni pubbliche[66].

---

[65] Cfr. ancora la *Raccomandazione del Consiglio* ove si fa riferimento a «*scambi di apprendimento tra soggetti dell'economia sociale, organismi di formazione e imprese tradizionali, le iniziative di cooperazione e partenariato tra soggetti dell'economia sociale; la promozione di migliori pratiche che incoraggino le imprese tradizionali a coinvolgere le imprese sociali nella loro domanda a lungo termine e nelle loro catene del valore*».

[66] Cfr., fra gli altri, A. ALBANESE, *Il principio di sussidiarietà orizzontale: autonomia sociale e compiti pubblici*, cit.; ARENA, *Il principio di sussidiarietà orizzontale nell'art. 118, u.c. della Costituzione*, cit.; TRIMARCHI BANFI, *Teoria e pratica della sussidiarietà orizzontale*, cit.

Inoltre, l'approccio astensionista può ridurre la capacità dei soggetti pubblici di svolgere il ruolo di garanzia dei diritti individuali. Il rischio infatti è che, a causa dell'astensione (o dell'intervento minimo), l'amministrazione perda il controllo sul modo con cui sono soddisfatti i bisogni affidati alla sua cura, non soltanto perché gli strumenti di vigilanza sui soggetti privati che svolgono le attività di servizio pubblico spesso non sono adeguati, ma ancor più perché con l'esternalizzazione perde la possibilità di "governare" i processi socio-economici che "ruotano intorno" ad essa[67]. Un esempio può servire a chiarire: come affermato di recente dalla Corte costituzionale, lo Stato che delega l'erogazione di prestazioni sanitarie non può incidere, oltre una certa misura, sul regime giuridico con cui l'impresa convenzionata assume i propri dipendenti[68].

D'altra parte, la visione sociale presenta un aspetto di ambiguità e un limite.

L'aspetto di ambiguità deriva dalle radici culturali di questa concezione, che si riflettono sul ruolo che viene riconosciuto ai privati. Gli Autori che sostengono questa interpretazione ritengono che le formazioni sociali siano legittimate (*ex* art. 2 Cost) non solo a realizzare attività di interesse generale, ma anche a definirle, a interpretare e selezionare i bisogni delle comunità e, dunque, a qualificarli come "generali". In questo senso si afferma che il principio di sussidiarietà segna «*la "rottura" del monopolio statale non solo nel perseguimento dell'interesse generale ma, probabilmente, nella sua stessa individuazione*»[69].

L'impostazione non è però pienamente condivisibile. I corpi intermedi seppur ispirati da finalità civiche e solidaristiche, sono pur sempre soggetti privati, legittimati ad esprimere e rappresentare gli interessi dei loro associati (o al più di coloro che si riconoscono nella loro missione e ne condividono i valori). Per tale ragione serve prudenza di fronte all'affermazione per cui gli Ets sarebbero i naturali soggetti della sussidiarietà orizzontale in quanto migliori interpreti dei bisogni sociali. Ciò è senz'altro vero in via di fatto, perché spesso operano a stretto contatto con le persone bisognose (di assistenza, di cura etc.), ma ciò non significa che le persone in questione si sentano e vogliano essere rappresentate da un particolare ente del terzo settore. Anzi l'orientamento valoriale (ideologico,

---

[67] Per un'approfondita analisi di questi profili cfr. MARZUOLI - TORRICELLI (a cura di), *La dimensione sociale della contrattazione pubblica. Disciplina dei contratti ed esternalizzazioni sostenibili*, Napoli, 2017.

[68] La sentenza n. 113 del 2022 della Corte costituzionale ha riguardato la legittimità costituzionale dell'articolo 9, c. 1, della l. della Regione Lazio 28 dicembre 2018, n. 13 (Legge di Stabilità regionale 2019), che imponeva alle strutture sanitarie accreditate l'obbligo di instaurare rapporti di lavoro subordinato con il personale sanitario dedicato ai servizi alla persona, regolati dal Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro (CCNL) sottoscritto dalle associazioni maggiormente rappresentative nel settore sanitario. La Corte ha ritenuto che, pur essendo legittimo per la Regione stabilire requisiti per l'accreditamento delle strutture sanitarie nell'ambito della propria competenza concorrente in materia di tutela della salute (art. 117, c. 3, Cost.), tali requisiti devono rispettare i principi costituzionali di eguaglianza (art. 3) e libertà di iniziativa economica (art. 41, c. 1, Cost.). Pertanto, l'imposizione di un obbligo generalizzato di instaurare rapporti di lavoro subordinato regolati da specifici contratti collettivi nazionali è stata considerata incostituzionale.

[69] Così POGGI, *Il principio di sussidiarietà e il "ripensamento" dell'amministrazione pubblica*, cit., 1126.

religioso, etc.) che gli Ets possono legittimamente esprimere, e che spesso fonda la loro missione istituzionale, può renderli inidonei a interpretare e soddisfare le esigenze di chi in quei valori non si riconosce[70].

Se pensiamo all'orizzonte religioso la questione appare chiara: la persona atea o agnostica potrebbe non accettare di buon grado l'assistenza prestata da un ente con ispirazione religiosa. Del resto, vale anche il contrario: l'ente con una determinata ispirazione ideale o religiosa potrebbe non voler prestare un certo tipo di assistenza[71].

Sotto un altro profilo, inoltre, il modo in cui è stata attuata questa concezione nel diritto positivo presenta dei limiti. Gli istituti che ne costituiscono applicazione (v. par. 3.2.) infatti non sembrano valorizzare pienamente né il ruolo delle amministrazioni né quello dei privati. Più in particolare, il *favor* assegnato dalle amministrazioni al privato sociale ha finito per tradursi in forme di mera "preferenza" per alcune forme associative. D'altra parte, il privato sociale è stato ridotto al ruolo di mero esecutore di prestazioni interamente definite dal pubblico, dal momento che la c.d. programmazione partecipata e l'istituto più innovativo della legge quadro sui servizi sociali (la c.d. co-progettazione dei servizi innovativi[72]) sono rimasti inattuati.

In altre parole, con il sistema della integrazione pubblico-privata si rischia di realizzare un modello non tanto dissimile da quello che sottende l'esternalizzazione. Ferma restando naturalmente la fondamentale differenza dell'assenza di finalità lucrative e di corresponsione di corrispettivi – posto che gli Ets ricevono solo il rimborso delle spese sostenute –, nel sistema integrato di erogazione dei servizi sociali il ruolo del privato è comunque limitato alla esecuzione: l'amministrazione definisce l'attività e la "fa svolgere" al privato. Un esito che tradisce – almeno in parte – lo spirito dell'art. 118, c. 4, Cost. che evoca *l'autonoma iniziativa dei privati*.

In questo quadro, la visione cooperativa, che si realizza mediante i partenariati collaborativi (patti di collaborazione, moduli organizzativi di amministrazione condivisa, etc.), seppur non priva di limiti è a mio giudizio il paradigma che

---

[70] Cfr. RIDOLA, *Diritti di libertà e costituzionalismo*, Torino, 1997, 48: «*Si è detto che questa concezione può anche costituire veicolo per l'imporsi di interessi particolari di gruppi o ceti. Questi, infatti, attingendo linfa vitale dall'art. 2 della Costituzione e dal riconoscimento da questo effettuato del valore delle formazioni sociali, riproporrebbero, sotto mentite spoglie, una visione organicistica e corporativistica dell'organizzazione pubblica, che si pone in tensione con il principio pluralistico, architrave della Costituzione repubblicana*».

[71] Il pensiero corre alla vicenda di Eluana Englaro nella quale la Casa di Cura Beato Luigi Talamoni, di proprietà di un ente ecclesiastico, Congregazione delle Suore Misericordine di San Gerardo di Monza, si rifiutò di dare esecuzione alla sentenza della Corte di appello di Milano (sez. I civile, decreto 9 luglio 2008) che (in applicazione di quanto deciso dalla Corte di Cassazione, sez. I, 16 ottobre 2007, n. 21748) aveva autorizzato la sospensione delle cure che la tenevano in vita. Sul tema della essenzialità dell'amministrazione pubblica per la garanzia di tutte le libertà coinvolte nella erogazione di servizi "eticamente sensibili" sia consentito rinviare a VETTORI, *Diritti della persona e amministrazione pubblica*, Milano, 2017.

[72] Cfr. art. 51. 8 novembre 2002, n. 328 su cui FREDIANI, *La co-progettazione dei servizi sociali*, cit., 70-80.

presenta maggiori potenzialità. Ciò perché, come ricordato (par. 3.3.), richiede un sostanziale cambiamento del modo di operare tanto dell'amministrazione pubblica quanto dei soggetti privati.

La pubblica amministrazione che co-amministra (per "co-amministrare") deve farsi "proattiva": andare incontro ai problemi e confrontarsi con gli altri soggetti che operano sul campo. Il privato, disposto a co-amministrare, deve essere capace di proporre soluzioni anche innovative, mettere a disposizione risorse e competenze, nonché essere disponibile ad assumersi, anche in via autonoma, parte dei costi e delle responsabilità derivanti dalla realizzazione delle attività di interesse generale.

I tratti caratterizzanti di questo paradigma sono, dunque, la cooperazione tra i *partner* in ogni fase del rapporto (dalla progettazione degli interventi, fino alla loro realizzazione e alla valutazione d'impatto degli stessi) e l'assenza di sinallagma: i rapporti giuridici instaurati non rispondono alla logica dello scambio utilitaristico ("*do ut des / do ut facias*"), ma a quello della "comunione di scopo" ovvero della condivisione di diritti, obblighi e responsabilità per la realizzazione in comune di un determinato intervento (cfr. Corte cost. n. 131/2020). Per tali ragioni, se correttamente realizzati, i partenariati di amministrazione condivisa possono rappresentare una "terza via" tra la erogazione diretta dei servizi (spesso non sostenibile sul piano economico-finanziario e tecnico-professionale) e la loro esternalizzazione. Una terza via che – merita ricordare – nel settore dei servizi alla persona (ri)avvicina il sistema vigente al progetto costituzionale che ne prevede l'erogazione diretta da parte delle istituzioni pubbliche (artt. 32, 33, 38, 43 Cost.).

Non è irrilevante, inoltre, che in base alla prospettiva teorica che sostiene il paradigma (v. par. 3.3.), tali partenariati siano attivabili anche con forme associative non riconosciute nonché con imprese *profit* (questo avviene già nei patti di collaborazione), che naturalmente siano disposte ad accettare e rispettare i requisiti di non onerosità e non sinallagmaticità del rapporto[73].

Certo ciò richiede di "gestire" la complessità, individuando dei criteri per "riconoscere" e includere nei singoli rapporti i soggetti che "stanno fuori" dal Terzo settore (per come definito dal relativo Codice), e impone di coordinare il dialogo tra forme associative che rispondono a logiche diverse. Tuttavia, una tale complessità può essere governata facendo molta chiarezza sui valori di fondo e sullo scopo comune da perseguire, così da elaborare strumenti giuridici e soluzioni rimediali adeguate.

In definitiva, l'evoluzione che pare auspicabile – e perseguibile mediante *policy* e strumenti normativi elaborati a livello regionale – potrebbe essere intesa come

[73] Il carattere autonomo e spontaneo dell'intervento privato esclude che questo possa dipendere e giustificarsi in ragione di una remunerazione ricevuta dal pubblico (da qui la necessaria assenza di logiche corrispettive, sinallagmatiche e di profitto), ma non esclude prestazioni economicamente rilevanti fatte gratuitamente o per spirito di liberalità.

un passaggio *dal terzo come soggetto, al terzo come regola*[74], intendendo per regola l'insieme delle discipline e degli istituti giuridici che individuano un metodo di (co)amministrazione *terzo,* perché diverso da quello fin ora utilizzato dagli attori pubblici e privati, e basato su rapporti plurisoggettivi tra soggetti di diversa natura (pubblici, privati *profit*, privati *non profit*) che siano fondati sulla comunione di scopo[75].

La prospettiva pare coerente con la poliedricità degli strumenti attuativi della sussidiarietà orizzontale che, a sua volta, rispecchia il pluralismo della nostra società democratica.

---

[74] L'espressione è tratta dal titolo del saggio di MARZUOLI, *Le privatizzazioni fra pubblico come soggetto e pubblico come regola*, in *Dir. pubbl.*, 1995, 393-433.

[75] Si tratta di regole da elaborare utilizzando (e mescolando) non solo le categorie giuridiche (del pubblico costituzionale, amministrativo, civile, commerciale, tributario), ma anche quelle economiche e aziendali. Si pensi, ad esempio, alla misurazione dell'impatto sociale su cui cfr. il dossier *Valutazione e dintorni*, in *Impresa sociale*, 1, 2022 (reperibile all'indirizzo *www.rivistaimpresasociale.it/dossier/valutazione-e-dintorni*) e al report dell'OCSE, *Social Impact Measurement for the Social and Solidarity Economy*, 2021 (reperibile all'indirizzo: *https://www.oecd.org/cfe/leed/social-economy/social-impact-measurement-for-the-sse.htm*).

GLI ENTI DEL TERZO SETTORE: PROFILI STRUTTURALI E OPERATIVI

Matteo Ceolin

Professore Ordinario di Diritto privato
Università degli Studi di Padova

Lo scritto prende in considerazione i tratti essenziali della c.d. riforma del Terzo Settore, soffermandosi in particolare sui profili strutturali degli Ets, riguardati non solo internamente al Codice di cui al d.lgs. 117/2017, ma anche esternamente in rapporto con le tradizionali previsioni del Codice civile. Un'attenzione particolare viene riservata ad alcuni profili operativi della riforma, anche con riguardo alle numerose novità che si sono succedute fin da poco dopo l'entrata in vigore del d.lgs 117/2017, a segnalare come la riforma abbia iniziato a stabilizzarsi solo assai recentemente

The paper examines the essential features of the so-called Third Sector reform, focusing in particular on the structural aspects of Third Sector Entities (TSEs), considered not only within the framework of Legislative Decree No. 117/2017 (the Third Sector Code), but also in relation to the traditional provisions of the Italian Civil Code. Special attention is given to certain operational aspects of the reform, including the numerous amendments that have been introduced since shortly after the decree came into force, highlighting how the reform has only recently begun to reach a state of relative stabilization.

Sommario:

1. Il senso di due parole
2. Profili strutturali
3. Profili operativi
4. Uno sguardo al futuro: alcune novità nell'ottica della semplificazione

1. Il senso di due parole

L'argomento che mi è stato richiesto di sviluppare in questa sede si muove tra due istanze che il titolo icastico ben esprime. Innanzitutto, i profili strutturali; il termine struttura/strutturale nel senso che, intuitivamente, interessa si trova una sola volta nel Codice del Terzo Settore (d'ora in poi "c.t.s."): è all'art. 4, c. 3, con riferimento agli enti religiosi, laddove si prevede che gli stessi enti religiosi adottino un regolamento, in forma di atto pubblico o scrittura privata autenticata, che, ove non diversamente previsto ed in ogni caso nel rispetto della struttura e della finalità di tali enti, recepisce le norme del presente Codice. Il sostantivo si ritrova, a ben leggere, anche in altri passaggi della normativa, ma con sfumature diverse: struttura di governo (art. 41, c. 7, sulle reti associative), struttura del registro (artt. 45 e 46 sul RUNTS).

Ora, mi pare evidente che trattare della struttura e dei profili strutturali degli Enti del terzo settore (d'ora in avanti: "Ets") non significa altro che discorrere delle problematiche relative alla tipologia organizzativa degli Ets, più precisamente alla tipologia, appunto strutturale, degli Ets.

Quanto all'altro termine, operativo/operatività, esso si ritrova, solitamente, con riguardo al RUNTS e alla sua entrata in funzione. Mi pare, però, scontato che l'idea dietro l'aggettivo in questione, sia il desiderio degli organizzatori dell'evento di voler dare qualche pennellata all'applicazione concreta della riforma.

2. Profili strutturali

Mi sono proposto di suddividere questa parte dell'intervento in quattro sottoinsiemi: quello che il legislatore si proponeva di realizzare con la riforma del terzo settore, quello che effettivamente ha realizzato e quello che non ha fatto e, infine, quello che si prefigge di fare con gli ultimi correttivi alla riforma.

Partendo dal primo profilo, i propositi del riformatore, è nota la circostanza che il c.t.s. si ponga, nell'idea del legislatore, come fonte sistematica ed unitaria degli enti "non profit"; il proposito è evidente già nello strumento tecnico utilizzato: il Codice e non già un Testo Unico; del resto, l'idea dell'unità e della sistematicità dell'intervento risulta già presente nelle finalità della legge delega (art. 1, c. 2, l. 6 giugno 2016, n. 106), che parla sì di «*riordino*» (così richiamando la funzione tipica del Testo Unico), ma anche, specialmente, di «*revisione di disciplina*» e, ancor meglio, di «*revisione organica*» (sollecitando quindi l'idea di un vero e proprio Codice).

Ora, tra gli obiettivi del legislatore – ed indicati nella l. delega tra i principi e i criteri direttivi – v'è proprio quello di «*a) stabilire le disposizioni generali e comuni applicabili, nel rispetto del principio di specialità, agli enti del Terzo settore*» (art. 4, c. 1, lett. *a*).

Questa idea di sistematicità e l'intento di rendere la disciplina omogenea, non appaiono limitati allo stretto ambito del diritto sostanziale (sistematicità resa palese dall'art. 3 c.t.s.); anche nel campo della pubblicità ciò è evidente (e infatti

è stato creato il Registro unico degli enti del Terzo settore, che tanto interesse sta suscitando) e così pure nell'ambito della fiscalità (e infatti tra le finalità della l. delega, l'art. 9 pone il riordino e l'armonizzazione della disciplina tributaria e delle forme di fiscalità di vantaggio).

La volontà di porre disposizioni generali e comuni deve, poi, confrontarsi con il rispetto del principio di specialità; non solo specialità *extra codicem*, con riferimento agli altri enti regolati fuori dal c.t.s., ma anche una specialità che è *intra codicem*, perché ogni ente ha le sue peculiarità anche strutturali, e di ciò il legislatore si è proposto di tenerne conto.

L'esame di quello che il legislatore ha realizzato, positivizzandolo nella riforma del terzo settore, imporrebbe un'analisi puntuale di tutta la normativa del c.t.s., ultronea rispetto al respiro del presente intervento. Limitandosi agli aspetti sostanziali e funzionali della struttura tipologica degli Ets, può notarsi che il perimetro applicativo di tipo sostanziale è chiaramente posto dagli artt. dal 4 al 6 del c.t.s.; dette disposizioni ci dicono quali siano gli enti del Terzo settore, individuando l'aspetto funzionale dei medesimi: ci dicono, cioè, quali scopi debbano perseguire e quali attività possano svolgere per raggiungerli. Già dal c. 1 dell'art. 4 risultano evidenti i due requisiti qualificanti degli enti del Terzo settore: 1) uno funzionale (*i.e.*: scopo e attività); 2) uno formale/pubblicitario (*i.e.*: l'iscrizione al Registro Unico). Tralasciando l'elenco che fa il c. 1 dell'art. 4, che è una sorta di ricognizione dell'esistente, tranne che per gli enti filantropici e le reti associative, può notarsi come l'elencazione appaia non tassativa come è reso evidente dalla formula di chiusura che fa un riferimento generico ad ogni altro ente di carattere privato che non assuma la forma strutturale di società; tale circostanza sembra lasciare spazio anche ad enti diversi da quelli che trovano regolamentazione nel titolo IV del c.t.s. (associazioni e fondazioni) e nel titolo V (Organizzazioni di volontariato, Associazioni di promozione sociale, Enti filantropici, Imprese sociali, cooperative sociali, reti associative, società di mutuo soccorso); vi si potrebbero ricomprendere, senza particolari timori, anche i comitati e – forse – i *trusts*[1].

---

[1] Il *trust* viene compreso nel novero dei potenziali Ets, per esempio, da BUSANI - CORSICO, *Atto costitutivo, statuti e operazioni straordinarie degli enti del terzo settore*, Milano, 2021, 19; MALTONI, *I soggetti "atipici" del Terzo settore ed altre questioni in tema di profili soggettivi: la nozione di controllo, e di direzione e coordinamento nel CTS*, in *Terzo settore non profit e cooperative*, 2019, 6. Sono esclusi invece da FICI, *L'attività degli enti del terzo settore*, in GORGONI (a cura di), *Il Codice del Terzo settore*, II ed., Pisa, 2021, 72, nt. 23. Sul punto giova rammentare come la Circolare 38/E del 1° agosto 2011 l'Agenzia delle Entrate, Direzione Centrale Normativa, avesse concesso la possibilità di fregiarsi della qualifica di Onlus ai trust che perseguissero gli scopi ed esercitassero le attività descritte nell'art. 10 del d.lgs. 4 dicembre 1997 n. 460, normativa, quest'ultima che per molti versi appare come l'antecedente più prossimo dell'attuale c.t.s., che ha da esso mutuato talune linee sistematiche (così GORGONI, *Il Codice del Terzo Settore fra luci e ombre*, in EAD., *Il Codice del Terzo settore*, cit., 25). Del resto, la circostanza che l'art. 4, terzo c., preveda espressamente la costituzione di un patrimonio destinato per lo svolgimento delle attività di interesse generale ed il fatto che il *trust* altro non sia che un patrimonio destinato ad uno scopo (DE NOVA, *Trust: negozio istitutivo e negozio dispositivo*, in *Trusts*, 2000, 162), fa propendere decisamente per la compatibilità anche strutturale dell'istituto con

Per i comitati, è stato sollevato qualche dubbio[2], specie in quanto enti di durata tendenzialmente temporanea[3]; ma – credo – dubbi non hanno ragione d'esservi sia perché manca un'esplicita esclusione sia perché un'eventuale durata limitata non è in contrasto con alcuna disposizione del c.t.s., che, anzi, all'art. 21 prevede sì la possibilità di indicare una durata dell'ente, senza però imporre alcuna durata minima; può, inoltre, aggiungersi una nota relativa al fatto che i comitati potessero pacificamente assumere la veste di Onlus già in forza dell'art. 10 d.lgs. 460/1997 a riprova della vicinanza di tale tipologia di enti all'ambito del terzo settore; senza, poi, dimenticare, l'ovvia considerazione che i comitati sono certamente enti[4] e di «*altri enti*» parla testualmente l'art. 4, c. 1.

Se la struttura tipologica appare alquanto variabile – con una certa apertura persino all'atipicità – un altro requisito sostanziale appare davvero indefettibile e granitico per l'ente del Terzo settore: vale a dire il fatto che l'ente deve essere costituito per perseguire, senza scopo di lucro, finalità di interesse generale: assenza di scopo di lucro e finalità di interesse generale sono i due aspetti sostanziali degli enti del Terzo settore e cioè elementi tipologicamente indefettibili a prescindere dalla struttura.

Ora sul primo punto – cioè sul concetto di lucro e su cosa sia l'assenza dello scopo di lucro – non può non rammentarsi come lo sforzo della dottrina e della giurisprudenza vada avanti probabilmente da quando il Codice civile del 1942 ha visto la luce, se non forse anche da prima[5]. Di sicuro già dagli anni '50 del secolo scorso sono apparsi importanti contributi sul punto[6]. Non è questa la sede per ripercorrere tutto questo complesso dibattito. Limitiamoci ad alcuni punti che

---

la qualifica di Ets.

[2] Li esclude dal perimetro applicativo del c.t.s., p. es., FERRANTE, *Enti religiosi/ecclesiastici e riforma del Terzo settore*, Torino, 2019, 12 e 27. La maggioranza si esprime, invece, in senso positivo: F. ROSSI, *I comitati dopo la riforma del terzo settore*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2019, 1392; MALTONI, *I soggetti "atipici"*, cit., 6.

[3] BASILE, *Le persone giuridiche*, vol. I, *Componenti e attività*, in *Tratt. dir. priv. Iudica - Zatti*, Milano, 2020, 272.

[4] AURICCHIO, voce *Comitati*, in *Enc. dir.*, vol. VII, Milano, 1960, 755 e ss.; GALGANO, *Delle associazioni non riconosciute e dei comitati*, in *Comm. Scialoja Branca*, Bologna - Roma, 1976, 269; R. SCOGNAMIGLIO, *Riflessioni in tema di natura giuridica e soggettività del comitato* (nota a Cass., 12 giugno 1986, n. 3898), in *Giur. it.*, 1987, 1015 ss.

[5] A dimostrazione della liquidità del concetto di "lucro/non lucro" e di quanto remoto sia il problema, può ricordarsi, ad es., una pronuncia del 1907 della Cassazione di Firenze che qualificò come struttura societaria la "*Società del Carnevale di Porta S. Marco di Pistoia*", ente costituito per la gestione di un'impresa di spettacoli che garantiva ai propri membri, a fronte di contributi periodici, sconti su abbonamenti e biglietti di ingresso (Cass. Firenze, 4 aprile 1907, in *Foro it.*, 1907, I, 758; cfr. le annotazioni critiche di BONELLI, *ivi*; MANARA, *Sulla esistenza e sulla disciplina giuridica delle società di commercio irregolari*, in *Riv. dir. comm.*, 1907, II, 505).

[6] Sia sufficiente ricordare, tra i più noti, in ordine cronologico, gli scritti di ASCARELLI, *Società – Associazione – consorzi – cooperative. Trasformazione*, in *Riv. dir. civ.*, 1949, II, 425 ss.; SACCO, *Società e associazione*, in *Riv. dir. comm.*, 1950, II, 161 ss.; RESCIGNO, *Fondazione e impresa*, in *Riv. soc.*, 1967, 832; SANTINI, *Tramonto dello scopo di lucro nelle società di capitali*, in *Riv. dir. civ.*, 1973, I, 151; SPADA, *La tipicità delle società*, Padova, 1974, 183 ss.

possono dirsi pressoché consolidati: il primo è che il lucro oggettivo è diverso dal lucro soggettivo[7]; il secondo è che "senza scopo di lucro" non corrisponde a divieto di esercitare attività con metodo commerciale.

Il c.t.s. positivizza – e su questo punto il giudizio non può che essere favorevole – un'evoluzione ultradecennale dei formanti, chiarendo una volta per tutte ed in modo incontrovertibile che non è tanto la forma di esercizio dell'attività (commerciale o non commerciale) a caratterizzare un ente *non profit* (ora ente del terzo settore), bensì l'assenza di finalità di lucro (soggettivo) a rilevare. Dal tenore complessivo del c.t.s. è allora evidente che si potranno avere: *i)* enti del Terzo settore non commerciali (cioè quelli che non esercitano in prevalenza attività commerciale); *ii)* enti del Terzo settore commerciali (cioè quelli che esercitano in prevalenza attività commerciale); a questi è riservata la forma strutturale di impresa sociale e di cooperativa sociale.

Entrambe le tipologie di enti del Terzo settore, sia quelli non commerciali che quelli commerciali, perseguono comunque finalità di interesse generale e segnatamente: a) finalità civiche; b) finalità solidaristiche; c) finalità di utilità sociale[8].

Il dato positivo emergente dal Codice pare essere il precipitato chiarissimo dell'idea, ormai consolidata nella maggioranza della dottrina e della giurisprudenza, che l'esercizio di un'attività commerciale (cioè che produce lucro – utili – o che almeno persegue un pareggio di attività e passività) non attrae, per ciò solo, l'ente tra quelli strutturalmente perseguenti il lucro soggettivo.

Il cambio di prospettiva è evidente: il criterio discretivo non è più costituito (solo) dalle modalità di svolgimento dell'attività (come invece prevede l'art. 73, d.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917) bensì dalle finalità.

Tutto ciò, in fondo, significa anche che non è più vero che ad una certa struttura corrisponde ontologicamente un certo scopo. La vecchia sovrapposizione convergente tra scopo e struttura non c'è più; c'è, invece, una scissione tra scopi e struttura. Questa scissione, che da tempo fa capolino in modo più o meno deciso in tutti i formanti dell'ordinamento, giunge a compimento e trova conferma positiva e generalizzata nel c.t.s.

Ora questi scopi corrispondono a finalità – è noto – civiche, solidaristiche e di utilità sociale. Esse non sono definite; probabilmente sia perché è difficile definirle, sia perché comunque sono di immediata percezione e, forse, soprattutto perché l'elencazione analitica di attività tipiche che l'art. 5 considera, con una presunzione che direi assoluta, di interesse generale è verosimilmente sufficiente a delimitare lo scopo stesso. Dal punto di vista operativo ciò cosa significa? Significa, per esempio, che il notaio che si trovi ad avere a che fare con un atto costitutivo di ente del Terzo settore dovrà aver cura di verificare (almeno) che

---

[7] Semplificando il lucro oggettivo c'è quando si esercita un'attività economica (potenzialmente) produttiva di utili; quello soggettivo allorché l'attività economica esercitata, oltreché (potenzialmente) produttiva di utili, risulti finalizzata alla divisione degli utili stessi.

[8] Il testo normativo utilizza la congiunzione coordinativa, ma è evidente che le tre attività sono in rapporto alternativo e non cumulativo tra loro.

l'attività svolta rientri in una di quelle indicate all'art. 5.

Dal punto di vista tipologico la riforma del 2017 ha certamente contribuito ad una netta separazione formale tra enti non profit in senso ampio – quelli che sono e restano regolati dal Codice civile, tanto per intenderci – ed enti del terzo settore, cioè enti che hanno tutti i requisiti di cui al d.lgs. 117/2017, tra cui quello formale dell'iscrizione al RUNTS; ma ha, anche, comportato una ridefinizione delle diverse categorie di enti che compongono l'insieme. Com'è noto, infatti, se da un lato il terzo settore costituisce oggi, dopo la riforma, un complesso unitario di enti, così come del resto il RUNTS è unico per tutti gli Ets, dall'altro lato, tuttavia, vi sono diverse categorie ovvero tipologie di enti del terzo settore, almeno tante quante sono le diverse sezioni di cui si compone il RUNTS. Si assiste, allora, per converso, ad una graduale specializzazione degli Ets, prima assente.

Uno sguardo, ora, a quello che il legislatore non ha realizzato o perché non in grado di farlo ovvero perché neppure si era proposto di farlo. Certamente non si è realizzato un sistema in sé compiuto, autonomo, autosufficiente. A conferma sia sufficiente la lettura dell'art. 3 c.t.s. sul sistema delle fonti: il c. 1 sancisce la generalità della disciplina del Codice e la sua vocazione, per così dire, universale: si stabilisce, infatti, che esso si applica a tutti gli Ets, anche a quelli con disciplina particolare, circostanza che già permette di chiarire un altro punto chiave del sistema delle fonti e cioè che esiste una disciplina generale ed una disciplina particolare degli Ets, anzi, più correttamente, molteplici discipline particolari. Queste discipline speciali sono sia interne al Codice che esterne al medesimo; non c'è, infatti, solo la disciplina *ad hoc* che il Codice si è premurato di dettare per alcune categorie di enti (tutto il Titolo V è a loro dedicato), ci sono anche Ets che hanno mantenuto la loro disciplina esterna al Codice e per i quali il medesimo si è limitato ad un semplice rinvio (è il caso, ad esempio, dell'impresa sociale o delle cooperative sociali (art. 40) ovvero ad un rinvio e ad una disciplina nominale di dettaglio (è il caso delle società di mutuo soccorso: artt. 42-44). In questo modo è fatta salva la disciplina particolare di alcune tipologie di Ets, sia per il caso in cui essa sia contenuta nel Codice, sia per l'ipotesi in cui essa sia extracodicistica, e pure per il caso in cui, ovviamente, essa sia ancora da venire.

Già con ciò, appare evidente la frammentarietà esistente nel *corpus* normativo del Terzo settore: il Codice ha riordinato e revisionato ma non ha raccolto del tutto; e così se il mantenimento di alcune normative extracodicistiche può essere ascritto ad una scelta complessiva del legislatore, se non altro per il fatto che al momento di adozione del Codice esse già esistevano, poco comprensibili sono alcune scelte del legislatore di poco posteriori al c.t.s.; per esempio, pochi mesi dopo l'approvazione del Codice sono apparse deroghe e casi particolari in normative speciali e di settore che non possono che far correre la mente a quel groviglio di leggi speciali da cui il Codice avrebbe dovuto affrancarsi; questa frammentarietà ha degli ovvi ricaschi anche sul piano delle strutture tipologiche.

3. Profili operativi

Sotto il profilo operativo le criticità emergenti sono più d'una. Il pratico che si approcci a questa branca del diritto privato, con la necessità di costituire, modificare o comunque operare con riguardo ad un Ets, non ha vita facile. Il dialogo tra i formanti non è sempre semplice, anche perché, in questo campo, accanto ai tradizionali tre – legislativo, giurisprudenziale, dottrinale – sta assumendo un rilievo sempre maggiore, quasi preponderante – prepotentemente e non del tutto legittimamente potrebbe dirsi – un quarto formante, quello degli orientamenti di prassi.

Così l'operatore si trova di fronte, *in primis*, al formante degli orientamenti ministeriali, che un grande rilievo stanno venendo ad assumere, sia con riguardo alle posizioni ufficialmente assunte dal Ministero del lavoro in merito all'interpretazione e conseguente applicazione della normativa, sia con riguardo ai provvedimenti adottati, a partire dal 24 novembre 2021, dagli Uffici del RUNTS.

V'è, poi, il formante della prassi notarile (Massime e Studi): sono di notevole rilievo, infatti, pure le interpretazioni sul punto fornite dai notai, cui la legge ha attribuito un ruolo fondamentale nella formazione del diritto vivente del terzo settore, essendo loro demandato il controllo di conformità degli statuti degli enti che per loro tramite si iscrivono al RUNTS ai sensi dell'art. 22 c.t.s.. Da ultimo una menzione meritano anche gli strumenti di c.d. *soft law*: gli statuti-tipo delle reti associative, che stanno determinando una decisa standardizzazione nel sistema. La previsione positiva si ritrova all'art. 47, c. 5, ed è diventata effettiva nel 2023: con l'avviso pubblico del Ministero del lavoro n. 5549 del 2 maggio 2023, il Ministero ha invitato le reti associative a presentare propri statuti-tipo per l'approvazione ministeriale e la misura agevolativa in essa contenuta è divenuta effettiva. Il c.t.s., all'art. 47, c. 5, riconosce, difatti, alle reti associative la facoltà di predisporre «*modelli standard tipizzati*» di statuto di Ets da far approvare dal Ministero del lavoro con decreto, con l'effetto di rendere gli statuti che siano concretamente conformi allo statuto-tipo vidimato dal Ministero non opinabili da parte degli Uffici del RUNTS (che in questo caso sono incompetenti a verificare la legalità dello statuto) e la procedura di iscrizione al RUNTS degli enti che lo adottano più rapida (dovendosi concludere entro 30 giorni piuttosto che entro 60 giorni).

Ma per tornare *ab imis*, cioè al formante legislativo, non può che notarsi come proprio il testo legislativo risulti tutt'altro che stabile, anzi, piuttosto, esso appare alquanto mobile. È a tutti noto come circa un anno fa sia intervenuta, con l. 4 luglio 2024, n. 104, l'ultima significativa modifica al c.t.s.. Ma dall'entrata in vigore del c.t.s., se non erro, sono stati 14 gli interventi legislativi di rilievo, con una media, quindi, di due all'anno[9]. Senza contare, poi, la miriade di decreti

[9] D.lgs. 3 agosto 2018, n. 105; d.l. 14 dicembre 2018, n. 135., poi conv. con modifiche in l. 11 febbraio 2019 n. 12; d.l. 23 ottobre 2018, n. 119, poi conv. con modifiche in l. 17 dicembre 2018, n. 136; d.l. 31 maggio 2021, n. 77, poi conv, con modifiche in l. 29 luglio 2021, n. 108; d.l. 30 dicembre

ministeriali attuativi, che sembrano essere circa 40; cui si aggiungono, anche le circolari, ministeriali e dell'agenzia delle entrate.

Insomma, l'impressione che se ne trae è che la riforma del terzo settore sia lungi dal concludersi: una riforma ancora *in fieri* o in movimento come si legge spesso.

4. Uno sguardo al futuro: alcune novità nell'ottica della semplificazione

Ci sta avviando ormai al decennio dall'entrata in vigore della riforma del terzo settore e certamente i prossimi anni saranno quelli decisivi per valutare il livello di successo della riforma, se non altro considerando che una piena operatività della stessa, può dirsi davvero assai recente[10].

Il legislatore in questi ultimi anni sembra aver intrapreso la strada della semplificazione, in parte rimeditando e rimodulando l'originario impianto del 2017: i vari interventi legislativi che si sono succeduti dal 2017 ad oggi sembrano portare a questa conclusione. Il filo conduttore comune di tutti questi interventi, modifiche, correzione è, a grandi linee, quello della semplificazione: semplificazione delle incombenze, semplificazione degli oneri amministrativo-contabili.

In tema di pubblicità e iscrizione (art. 11), è stato aggiunto un periodo al c. 3. La novità riguarda tecnicamente le imprese sociali, benché abbia anche un respiro sistematico non indifferente.

Il periodo aggiunto ha completato, se così si può dire, un percorso già scritto nel c. 3 dell'art. 11, il quale disponeva e dispone che: «*Per le imprese sociali, l'iscrizione nell'apposita sezione del registro delle imprese soddisfa il requisito dell'iscrizione nel Registro unico nazionale del Terzo settore*». Segnalando così all'interprete come la pubblicità nel Registro non sia né esclusiva né infungibile; non è esclusiva poiché essa può coesistere con altre forme pubblicitarie e segnatamente con quella da eseguire presso il registro delle imprese, come precisa il c. 2 dell'art. 11, che difatti

---

2021, n. 228, poi conv. con modifiche in l. 25 febbraio 2022, n. 15; d.l. 4 maggio 2023, n. 48, poi conv. con modifiche in l. 3 luglio 2023, n. 85; d.l. 29 maggio 2023, n. 57, poi conv., con modifiche, in l. 26 luglio 2023, n. 95; l. 4 luglio 2024, n. 104.

[10] È solo dell'8 marzo 2025 la comunicazione che la Commissione europea ha espresso il proprio gradimento per il regime fiscale degli Ets come previsto dal Titolo X del d.lgs. 3 luglio 2017, n. 117; si tratta dell'autorizzazione di cui all'art. 108, par. 3, TFUE, per cui quando uno Stato membro UE intende istituire o modificare un aiuto di Stato, è tenuto a comunicarlo alla Commissione europea, la quale esprime il proprio gradimento oppure, ove ritenga il progetto incompatibile con il mercato interno, dà avvio ad una procedura volta alla soppressione o alla modifica dell'aiuto stesso. Restava, infatti, sospesa l'entrata in vigore di numerose disposizioni del Titolo X, come quelle che prevedono la defiscalizzazione degli utili prodotti dagli Ets nell'esercizio di attività non commerciali (art. 79) e quelle che consentono agli Ets l'opzione per la determinazione forfetaria del reddito d'impresa (art. 80); era sospesa *in toto* anche l'entrata in vigore delle misure fiscali e di sostegno economico dettate per le imprese sociali dall'art. 18 d.lgs. 112/2017. Ora, a partire dal prossimo periodo d'imposta, cioè dal 2026, anche dette disposizioni diverranno operative.

ribadisce l'obbligo di iscrizione al registro delle imprese per quegli enti che svolgano la propria attività esclusivamente o principalmente per mezzo di forme strutturali di tipo commerciale; non è neppure infungibile perché il c. 3 del medesimo articolo prevede la sua sostituibilità, benché per la sola impresa sociale, con l'iscrizione nell'apposita sezione del registro delle imprese.

Ebbene ora, testualmente, per imprese sociali strutturate come associazioni e fondazioni, l'iscrizione nel registro delle imprese è idonea anche a far acquisire la personalità giuridica ai sensi dell'art. 22 c.t.s.

Già prima della novella, parte della dottrina[11] aveva sostenuto che la perfetta equiparazione che il c. 3° fa tra l'iscrizione nella sezione imprese sociali del registro delle imprese e l'iscrizione al RUNTS dovesse ritenersi sufficiente anche ai fini della acquisizione della personalità giuridica in sintonia con la previsione dell'art. 22 c.t.s.; sicché la personalità sarà dovuta per il caso delle fondazioni imprese sociali e, acquisibile, ancorché da esplicitare, per il caso delle associazioni imprese sociali.

La novella ha preso atto e recepito l'interpretazione più ragionevole, confermando un assetto normativo che, con riguardo all'acquisto della personalità giuridica da parte degli enti vede ormai la concorrenza di ben tre modelli: quello generale del d.P.R. 361/2000; quello generale per gli Ets dell'art. 22 c.t.s.; e, infine, quello specifico per l'impresa sociale dell'art. 11, c. 3, c.t.s.

Ciò rende evidente, ancora una volta, che la struttura – anche riguardo ormai al canale pubblicitario finalizzato all'acquisizione della personalità giuridica – appare indifferente e neutra rispetto alla tipologia finalistica dell'ente.

Va, peraltro, anche sottolineato come lo stesso Codice civile appaia ormai non più del tutto impermeabile alla legislazione del Terzo settore. E, infatti, la seconda modifica – dopo l'art 42-*bis* c.c. – che incide direttamente sul Codice è quella che ha innovato l'art. 705 c.c. L'attuale formulazione dell'art. 705 c.c. prevede che l'esecutore testamentario fa apporre i sigilli quando tra i chiamati all'eredità vi sono minori, assenti, interdetti o persone giuridiche. In tal caso, l'esecutore fa redigere l'inventario dei beni dell'eredità in presenza dei chiamati all'eredità o dei loro rappresentanti, o dopo averli invitati; la *ratio* sottesa è, evidentemente, quella della tipica procedura di natura cautelare e provvisoria, che può essere richiesta, al momento del decesso di una persona, per identificare e conservare i beni facenti parte di un patrimonio, in vista dell'eventuale futuro riconoscimento e della salvaguardia dell'interesse di tutti coloro che vantano diritti legati all'eredità.

La novella stabilisce che «*Quando sono chiamati all'eredità unicamente persone giuridiche private senza scopo di lucro ed enti del Terzo settore, prima dell'accettazione della stessa eredità, questi hanno facoltà di dispensare l'esecutore testamentario dagli obblighi di cui ai commi precedenti, mediante dichiarazione ricevuta dal cancelliere del tribunale del circondario in cui si è aperta la successione o da un notaio, fermo restando quanto previsto*

[11] *Si licet* CEOLIN, *Codice del Terzo settore, a norma dell'articolo 1, c. 2, lettera b), della legge 6 giugno 2016, n. 106*, in *Comm. Scialoja-Branca*, Bologna - Roma, 2023, 107.

dall'articolo 473 e previa prestazione di idonea garanzia per i debiti ereditari. La dispensa non ha effetto se la dichiarazione non è effettuata da tutti i chiamati».

Può intanto notarsi che, al pari dell'altra modifica a suo tempo intervenuta nel c.c. (art. 42-*bis*) anche questa ha un ambito applicativo non limitato ai soli Ets, bensì più esteso, poiché si applica anche a tutte le persone giuridiche private senza scopo di lucro.

La facoltà di dispensa si muove nell'ambito di parametri ben precisi: intanto è una facoltà e non un obbligo; la dispensa può essere effettuata sia per l'apposizione dei sigilli che per la redazione dell'inventario ovvero anche per entrambe le incombenze; essa presuppone una omogeneità soggettiva dei chiamati (solo persone giuridiche private e Ets); quindi non è ammissibile in caso di concorso con altre tipologie di chiamati, quali minori o interdetti; la dispensa, poi, deve essere fatta da tutti i chiamati; non necessariamente con atto unico, poiché è una dichiarazione di volontà unilaterale che certamente può essere contenuta in un medesimo documento, ma le singole dichiarazioni mantengono la loro autonomia: volendo usare le categorie classiche direi che trattasi di un atto complesso eguale, che infatti non ha effetto se non fatto da tutti; temporalmente è esercitabile solo prima dell'accettazione, quindi trattasi di uno specifico potere riconosciuto al chiamato come tale: dopo la chiamata tale facoltà perderebbe di significato, perché l'inventario a quel punto sarebbe *quid* dovuto; la disposizione novellata si premura, del resto, di precisare che rimane fermo per le persone giuridiche private l'obbligo di accettare con beneficio di inventario (art. 473 c.c.); infine, prima di effettuare la dispensa – non importa se dalla apposizione dei sigilli, dalla redazione dell'inventario ovvero da entrambe le cose – occorre prestare idonea garanzia per i debiti ereditari[12].

Questi pochi cenni mi sembrano siano la conferma di come il legislatore in questi anni di vigenza del c.t.s., si sia in parte reso conto delle difficoltà operative e degli appesantimenti che la riforma in parte ha imposto agli Ets e stia, gradualmente e lentamente, cercando di correggere, anche se con interventi settoriali e sporadici, questa linea evolutiva.

È così vero quello che Molière fa dire alla protagonista in una sua commedia – la *Comtesse d'Escarbagnas* – che «*Bon droit a besoin d'aide*»; la riforma del Terzo settore, in fondo, è un buon diritto ma ha bisogno di un po' di aiuto.

---

[12] Resta il dubbio su come sia possibile determinare l'idoneità di una garanzia per i debiti ereditari in mancanza di un inventario che ha proprio la funzione di individuare quantità e qualità dei debiti, inventario però che proprio la procedura in discorso mira a disinnescare. Si vedrà se a tali perplessità risponderà il decreto che il Ministro del lavoro e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze e con il Ministro della giustizia, dovrà emanare, individuando i criteri e le modalità per la prestazione della garanzia prevista dal terzo c. dell'articolo 705 c.c., introdotto dal c. 1 del presente articolo (così dispone l'art. 8, c. 2, l. 104/2024).

LE IMPRESE SOCIALI NEL DIRITTO DEL TERZO SETTORE*

Giorgio Marasà

già Professore Ordinario di Diritto commerciale
Università di Roma Tor Vergata

Le imprese sociali, seppur considerate dal Codice del Terzo Settore come una sottocategoria di enti del terzo settore, sono state disciplinate in un corpo normativo distinto. La sua disamina rivela che la scelta di consentire lo svolgimento delle attività di interesse generale, proprie della sottocategoria, anche tramite forme organizzative societarie, benché fosse già presente nel primitivo testo legislativo (d.lgs. n. 155/2006), ha determinato in quello attuale (d.lgs. n. 112/2017) una sensibile accentuazione della divaricazione delle regole (par. 1); ciò, sia in ordine a tratti qualificanti la sottocategoria come fattispecie – responsabilità sociale d'impresa e assenza dello scopo di lucro – (par. 2) sia in ordine all'applicazione di disposizioni dello statuto generale dell'impresa secondo il diritto comune, cioè quelle su pubblicità nel registro delle imprese e procedure concorsuali (par. 3). Ne derivano esiti che per alcuni aspetti confliggono con le finalità dichiarate dal legislatore, per altri manifestano confusione tra regole di diritto comune e regole promozionali, per altri ancora – come emerge anche dalla contigua disciplina degli enti sportivi dilettantistici (d.lgs. n. 36/2021) – rendono difficile rintracciare una visione coerente da parte del riformatore (par. 4).

Although social enterprises are considered by the Third Sector Code as a subcategory of Third Sector Entities, they have been regulated within a distinct legal framework. An analysis of this framework reveals that the choice to allow the pursuit of activities of general interest – a characteristic of this subcategory – through corporate organizational forms, although already present in the original legislative text (Legislative Decree No. 155/2006), has led in the current version (Legislative Decree No. 112/2017) to a significant intensification of the divergence in regulatory provisions (para. 1). This divergence concerns both the defining features of the subcategory as a legal construct – such as corporate social responsibility and the absence of profit-making purposes (para. 2) – and the application of general company law provisions, such as those relating to registration in the companies register and insolvency procedures (para. 3). The resulting outcomes, in some respects, contradict the legislator's stated objectives; in others, they reveal a conflation between general legal rules and promotional norms; and in yet others – as also evidenced by the adjacent regulation of amateur sports entities (Legislative Decree No. 36/2021) – they make it difficult to discern a coherent vision on the part of the reformer (para. 4).

Sommario:

1. Le imprese sociali come sottocategoria di "Ets"; rilevanza giuridica della forma organizzativa scelta per la loro costituzione
2. (*Segue*) Incidenza della scelta sulla disciplina di caratteri qualificanti la sottocategoria
   2.1. La responsabilità sociale d'impresa
   2.2. L'assenza dello scopo di lucro
3. (*Segue*) Imprese sociali e regole dello statuto generale dell'impresa
   3.1. L'iscrizione nel Registro delle imprese
   3.2. Le procedure concorsuali
   3.3. Altri Ets e regole dello statuto generale dell'impresa
4. Valutazioni conclusive
   4.1. Antinomie conseguenti alla rilevanza attribuita alla forma organizzativa scelta per la costituzione dell'impresa sociale
   4.2 Confusione tra regole promozionali e regole di diritto comune nella disciplina degli altri Ets
   4.3. Ets ed enti sportivi dilettantistici: sovrapposizione di attività, possibile doppia qualificazione, riflessi sulla disciplina

---

* Scritto destinato agli *Studi in onore di Giuseppe Santoni*.

1. Le imprese sociali come sottocategoria di "Ets"; rilevanza giuridica della forma organizzativa scelta per la loro costituzione

Secondo un recente studio[1], il Terzo Settore nel suo complesso vale 84 miliardi di euro, cioè circa il 4,4% del PIL nazionale, ed è composto da 129.000 enti già iscritti nel Registro Unico Nazionale (RUNTS) con 530.000 dipendenti e oltre 300.000 non ancora iscritti ma abilitati ad iscriversi, con 830.000 dipendenti e 4.200.000 volontari.

Occorre, però, tener conto che la riforma del 2017, seguendo la direttiva della legge di delega, ha ridisegnato la legislazione in materia inserendola in due corpi normativi, vale a dire, isolando la disciplina delle imprese sociali (d.lgs. n. 112/2017) rispetto a quella di tutti gli altri enti del terzo settore (d.lgs. n. 117/2017, Codice del Terzo Settore, "c.t.s."); ciò si deve, presumibilmente, alla circostanza che le imprese sociali sono enti del terzo settore ("Ets") in cui lo svolgimento di un'attività di interesse generale con modalità imprenditoriali[2] è coessenziale mentre per gli altri Ets è una mera eventualità.

Le imprese sociali si configurano, quindi, come una sottocategoria di Ets la cui disciplina si differenzia da quella degli Ets regolati dal c.t.s. principalmente sotto tre aspetti.

Anzitutto, i soggetti privati che intendono svolgere un'attività di interesse generale, per conseguire la qualifica di impresa sociale *ex* d.lgs. n. 112 (e conseguentemente quella di Ets), hanno a disposizione una gamma di forme organizzative più ampia di quella prevista dal c.t.s. Quest'ultimo, infatti, prevede che gli Ets, tanto quelli nominati quanto quelli innominati, debbano costituirsi essenzialmente come associazioni o fondazioni e comunque come enti «*diversi dalle società*»[3], con una sola eccezione, che riguarda le società di mutuo soccorso[4]. Al contrario la qualifica di impresa sociale è accessibile non solo agli enti privati del Libro I del Codice civile ma anche a quelli del Libro V, cioè alla società ordinarie di ogni tipo del Titolo V e alle società cooperative del Titolo VI.

Inoltre, dalla separata collocazione delle imprese sociali discendono differenze assai rilevanti per ciò che attiene alla graduazione delle fonti. Infatti, per gli Ets regolati dal c.t.s. le regole sono lineari: per tutti gli enti, nominati e non, valgono le disposizioni del Codice e, per quanto in esso non previsto, quelle del Codice civile, nei limiti della compatibilità[5]. Molto più complesso e contorto si presenta, invece, il quadro per le imprese sociali e ciò soprattutto perché le regole sono diverse a seconda che l'impresa sociale sia costituita in forma di cooperativa

---

[1] Si tratta del *Rapporto sul Terzo settore* redatto da Generali Italia e di cui ha dato notizia il quotidiano *Il Giornale* del 20 ottobre 2024, 20.

[2] Le modalità imprenditoriali sono quelle richieste dalla definizione generale contenuta nell'art. 2082 c.c.

[3] V. art. 4, c. 1, e art. 20 c.t.s.

[4] V. Capo VI, artt. 42 ss. c.t.s.

[5] V. art. 3, c. 2 e 3, c.t.s.

sociale oppure in una qualsiasi delle altre forme consentite (associazione, fondazione, società dei tipi del Titolo V, società cooperativa diversa dalla cooperativa sociale). Nella prima eventualità la fonte primaria è «*la normativa specifica delle cooperative*», mentre le disposizioni del d.lgs. n. 112 si potranno applicare solo nei limiti di compatibilità[6]. In ogni altra eventualità, invece, le disposizioni del d.lgs. n. 112 conservano il rango di fonte primaria a cui potranno aggiungersi, in subordine, dapprima le disposizioni del c.t.s., nei limiti della compatibilità, poi, per gli aspetti non ancora disciplinati dalle prime due fonti, «*le norme del codice civile e le relative disposizioni di attuazione concernenti la forma giuridica in cui l'impresa sociale è costituita*»[7].

2. (*Segue*) Incidenza della scelta sulla disciplina di caratteri qualificanti la sottocategoria

Già questa differenza in ordine alla gerarchia delle fonti comporta una prima e significativa divaricazione delle regole, conseguente alla forma organizzativa prescelta dall'impresa sociale, divaricazione che, poi, si accentua investendo sia caratteri qualificanti dell'intera sottocategoria delle imprese sociali, intese come fattispecie, sia anche aspetti del cosiddetto statuto generale dell'impresa.

2.1. La responsabilità sociale d'impresa

Sul versante della *fattispecie*, le imprese sociali, secondo la definizione normativa dell'art. 1, c. 1, d.lgs. n. 112 sono caratterizzate funzionalmente sia, in negativo, dall'assenza dello scopo di lucro (soggettivo) sia, in positivo, dal perseguimento di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale, tramite l'adozione di modalità di gestione rispettose dei canoni della cosiddetta responsabilità sociale d'impresa, i quali richiedono una gestione dell'impresa non solo trasparente ma anche tesa «*a favorire il più ampio coinvolgimento dei lavoratori, degli utenti e di altri soggetti interessati alla loro attività*». È lo stesso legislatore che si preoccupa, poi, di chiarire cosa debba intendersi per "coinvolgimento" delle menzionate categorie di *stakeholder* – («*un meccanismo di consultazione o di partecipazione mediante il quale lavoratori, utenti e altri soggetti direttamente interessati alle attività siano posti in grado di esercitare un'influenza sulle decisioni dell'impresa sociale, con particolare riferimento alle questioni che incidano direttamente sulle condizioni di lavoro e sulla qualità dei beni e dei servizi*»[8]) – affidando all'autonomia delle singole imprese sociali, cioè ai loro regolamenti aziendali o ai loro statuti, la declinazione delle modalità con cui il "coinvolgimento" deve realizzarsi[9] ma con la fissazione

[6] V. art. 1, c. 4, d.lgs. n. 112.
[7] V. art. 1, c. 5, d.lgs. n. 112.
[8] Così l'art. 11, c. 2.
[9] V. art. 11, c. 1.

di alcuni "paletti", cioè, da un lato, stabilendo dei criteri generali – (i contratti collettivi , la natura dell'attività di interesse sociale esercitata, le categorie di soggetti da coinvolgere e le dimensioni dell'impresa) – e delegando, poi ad un successivo d.m.[10] l'emanazione di più precise linee guida[11], d'altro lato, imponendo direttamente alle imprese sociali di inserire nei loro statuti talune previsioni concernenti, in particolare, i casi e le modalità di partecipazione dei lavoratori e degli utenti, anche tramite loro rappresentanti, all'assemblea degli associati o dei soci e, nelle imprese di maggiori dimensioni, «*la nomina, da parte dei lavoratori ed eventualmente degli utenti di almeno un componente sia dell'organo di amministrazione che dell'organo di controllo*»[12].

Da quanto sin qui riferito emerge che le imprese sociali si caratterizzano, rispetto alle imprese ordinarie a fine di lucro, per una "responsabilita sociale d'impresa" (RSI) in senso "forte", cioè non limitata al rispetto dei soli obblighi informativi da assolvere tramite i bilanci "sociali"[13] – così come accade per quelle categorie di imprese ordinarie tenute agli obblighi di informazione non finanziaria – ma vincolate anche a specifici obblighi comportamentali.

Le predette disposizioni sulla RSI delle imprese sociali sembrano presentarsi come "transtipiche", cioè tendenzialmente riguardanti l'intera sottocategoria delle imprese sociali a prescindere dalla forma organizzativa adottata, come si evince, tra l'altro dalla disposizione che fa riferimento «all'assemblea *degli associati o dei soci*»[14]. In realtà, non è così, perché lo stesso art. 11 qui in esame contiene nel suo ult. c. un'eccezione, assai significativa per la sua portata, consistente nell'esonerare dall'applicazione di tutte le succitate regole in materia di RSI "forte" (gli enti religiosi e) le imprese sociali costituite in forma di cooperativa a mutualità prevalente. Quest'ultima qualifica è rivestita non soltanto dalle cooperative che presentano i requisiti richiesti dalle regole generali del codice civile – attività economica svolta prevalentemente con i soci[15] e limitazione statutaria del lucro soggettivo[16] – ma anche, in forza di uno specifico riconoscimento legale[17], dalle cooperative sociali, che rappresentano la stragrande maggioranza delle imprese sociali per molteplici ragioni tra cui, come si dirà meglio tra poco, la possibilità di remunerare i soci in misura maggiore rispetto alle altre imprese sociali in forma societaria.

In sintesi, la disciplina delle cooperative sociali si distingue da quella delle altre imprese sociali, oltre che per il diverso regime delle fonti regolatrici[18], anche sotto il profilo qualificante della RSI "forte" a cui esse sono sottratte.

---

[10] V. d.m. lavoro e politiche sociali 7 settembre 2021, in G.U. 4 ottobre 2021, n. 237.
[11] Art. 11, c. 3.
[12] Art. 11, c. 4.
[13] V. art. 9, c. 2.
[14] V. art. 11, c. 4, lett. *a*).
[15] V. artt. 2512 e 2513 c.c.
[16] V. art. 2514 c.c.
[17] V. art. 111-*septies*, disp. att. c.c.
[18] V. art. 1, c. 4, d.lgs. n. 112.

2.2. L'assenza dello scopo di lucro

Anche la regolazione dell'altro connotato qualificante della fattispecie delle imprese sociali, cioè l'assenza del fine di lucro soggettivo (in capo al fondatore o ai partecipanti) è tutt'altro che "transtipica" e, anzi, rivela una frammentazione ancora maggiore. Infatti, una delle più significative novità della riforma del 2017 rispetto al precedente regime delle imprese sociali è che l'assenza del fine di lucro, pur essendo stata ribadita con previsioni assai puntuali e rigorose in termini generali, non è più "transtipica" e ciò in quanto il fine di lucro soggettivo deve essere totalmente assente soltanto se l'impresa sociale sia costituita come ente del Libro I del Codice civile, cioè come associazione o fondazione, non, invece, ove sia stato prescelta la forma societaria. In questo secondo caso, un'ulteriore differenza di disciplina consegue alla forma societaria utilizzata, se quella di un tipo societario ordinario (Titolo V, Libro V), o della cooperativa (Titolo VI).

Infatti, nella prima eventualità è consentito destinare una quota degli utili e degli avanzi di gestione, sino alla soglia del 50% alla remunerazione dei soci con modalità capitalistiche[19], a condizione che per ciascun socio non venga superato un limite massimo sostanzialmente corrispondente a quello previsto dal Codice civile per i soci di cooperative a mutualità prevalente[20]. Nella seconda eventualità, cioè di adozione della forma cooperativa, i soci possono soddisfare scopi economici non soltanto tramite distribuzioni proporzionali all'entità del loro conferimento, così come stabilito in caso di adozione di un tipo di società ordinario, ma anche di distribuzioni con modalità mutualistiche, cioè tramite ristorni proporzionali agli scambi mutualistici effettuati. Per di più, questi ultimi non vengono conteggiati ai fini del raggiungimento del tetto massimo del 50% del complesso di utili e avanzi di gestione[21], con la conseguenza che le somme destinate alla soddisfazione di scopi economici dei soci possono superare quelle destinate allo svolgimento dell'attività statutaria, con buona pace dell'"assenza" del fine di lucro[22]. Infine, il regime della distribuzione ai soci appare ancor più favorevole qualora l'impresa sociale venga costituita come cooperativa sociale *ex* l. 381/1991, dato che – in forza della già segnalata prevalenza della disciplina delle cooperative su quella del d.lgs. n. 112[23] – la corresponsione dei ristorni avverrà secondo le regole generali dettate dal Codice civile per le cooperative[24] e, quindi, non sarà soggetta alle limitazioni fissate dal d.lgs. n. 112[25].

In conclusione, la cosiddetta "assenza del fine di lucro" è regolata diversamente a seconda che l'impresa sociale sia costituita come ente del Libro I

---

[19] Art. 3, c. 3, lett. *a*), d.lgs. n. 112.
[20] Art. 2514, c. 1, lett. *a*), c.c.
[21] Art. 3, c. 2-*bis*, d.lgs. n. 112.
[22] V. testatina dell'art. 3, d.lgs. n. 112.
[23] V. art. 4, c. 1, d.lgs. n. 112.
[24] V. art. 2545-*sexies* c.c.
[25] V. ancora art. 3, c. 2-*bis*.

o del Libro V e, in questo secondo caso, la deroga all'assenza del fine di lucro è consentita ad un livello via via crescente a seconda che la forma prescelta sia di società ordinaria, di società cooperativa o di società cooperativa sociale.

3. (*Segue*) Imprese sociali e regole dello statuto generale dell'impresa

Passando, ora, *dalla regolamentazione dei tratti caratterizzanti l'impresa sociale come fattispecie alle conseguenze che discendono sul piano della disciplina* dal suo essere impresa, si può subito osservare che, per quanto riguarda le regole in cui si compendia lo statuto generale dell'impresa, si registrano, per la sottocategoria delle imprese sociali, divergenze sia dalle regole del codice civile, sia, all'interno della sottocategoria come conseguenza dalla forma organizzativa adottata dall'impresa sociale, sia, infine, dal regime degli altri Ets regolati dal c.t.s.. Le materie in cui si riscontrano le differenze più significative attengono a *pubblicità e procedure concorsuali*.

3.1. L'iscrizione nel Registro delle imprese

Per quanto riguarda la pubblicità, è previsto che tutte le imprese sociali, quale che sia la forma giuridica adottata, debbano iscriversi presso una sezione speciale del Registro delle imprese. Oggetto di iscrizione è l'atto costitutivo dell'ente[26], regola che, qualora l'impresa si costituisca come ente del Libro V, è coerente con quanto stabilisce il regime codicistico[27], non lo è, invece, se l'impresa sociale si costituisce come associazione o fondazione. Non lo è, non perché gli enti del Libro I si sottraggano in quanto tali all' iscrizione – essendo questa divenuta, a seguito dell'istituzione del registro delle imprese, obbligo generale facente capo a tutti gli imprenditori – quanto perché, secondo la regola generale dettata dal codice civile, oggetto di iscrizione è l'effettivo inizio di un'attività imprenditoriale[28] – cioè un comportamento caratterizzato dalla presenza di tutti i requisiti richiesti dall'art. 2082 c.c. – mentre solo con riferimento agli enti del Libro V (società ordinarie, cooperative e consorzi con attività esterna) l'iscrizione riguarda l'atto costitutivo[29]. Né gli enti del Libro I sono menzionati tra quei soggetti per i quali può ipotizzarsi, sulla base delle disposizioni del regolamento di attuazione del registro delle imprese[30], che l'iscrizione abbia ad oggetto l'atto costitutivo. In definitiva, mentre per gli enti del Libro I, se non ulteriormente qualificati, l'obbligo pubblicitario consegue all'effettivo inizio dell'attività imprenditoriale, quelli tra loro che intendano assumere la qualifica di imprese

[26] V. art. 5, d.lgs. n. 112.
[27] V. art. 2200 c.c.
[28] V. art. 2188 c.c.
[29] V. artt. 2200 e 2612 c.c.
[30] V. art. 7, c. 2, d.P.R. n. 581/1995.

sociali dovranno iscrivere in un'apposita sezione del registro delle imprese il loro atto costitutivo redatto in forma di atto pubblico[31].

3.2. Le procedure concorsuali

In ordine alle procedure concorsuali è controverso se la disposizione del d.lgs. n. 112 secondo cui le imprese sociali sono soggette in via esclusiva alla l.c.a. valga indistintamente per tutte le imprese sociali[32] o se, invece, le cooperative sociali, in ragione della prevalenza della disciplina delle cooperative stabilita dallo stesso d.lgs. n. 112[33], siano assoggettabili anche alla liquidazione giudiziale in base alla disposizione codicistica in materia di cooperative[34].

Parte della dottrina e la giurisprudenza della S.C. più recente[35] si sono espresse nel senso che la regola dell'esclusività della l.c.a. debba riguardare anche le cooperative sociali[36], sul presupposto che tale regola esprima un trattamento di favore per le imprese sociali ma senza tener conto che, in realtà, dalla sua applicazione discendono conseguenze più severe di quelle riservate dalla disciplina di diritto comune di cui al Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza (d.lgs., 12 gennaio 2019, n. 14, "c.c.i.i.") a tutte le altre imprese private non aventi la qualifica di impresa sociale.

Infatti, l'applicazione della liquidazione coatta amministrativa priva le imprese sociali insolventi, qualora abbiano i requisiti di "impresa minore"[37], della possibilità di evitarla ricorrendo ad una delle misure di composizione della crisi

---

[31] Per le imprese sociali, costituite in forma societaria è controverso se si debba effettuare una duplice iscrizione, cioè se l'iscrizione nella sezione apposita debba esser preceduta dall'iscrizione nella sezione ordinaria prevista dal regime generale del Codice civile per gli enti del Libro V. In senso contrario MARASÀ, *L'imprenditore*, in *Cod. civ. Comm.*, fondato da SCHLESINGER, continuato da BUSNELLI - PONZANELLI, Milano, 2021, 66, nt. 147, ove riferimenti; diversamente IBBA, *Le imprese sociali costituite in forma di società di capitali. Profili organizzativi e pubblicitari*, in *Riv. ODC*, 3/2022, 685 ss., ove altri riferimenti.

[32] V. art. 14, d.lgs. n. 112.

[33] V. art, 1, c. 4, seconda parte.

[34] V. art. art. 2545-*terdecies* c.c.

[35] Cass. 27 ottobre 2023, n. 29801 e Cass. 28 novembre 2023, n. 32992, entrambe in *Giur. comm.,* 2024, II, 1228 ss., mutando il precedente orientamento espresso in Cass. 20 ottobre 2021, n. 29245, in *Fall.*, 2022, 387, con nota critica di FICI.

[36] In tal senso FICI, *Tipo e status nella nuova disciplina dell'impresa sociale*, in *Contr. impr.*, 2023, 140 ss., 147; RENNA, *L'esclusiva soggezione delle cooperative sociali alla liquidazione coatta amministrativa*, in *Giur. comm.*, 2024, II, 1243 ss.; D'ORTA, *L'insolvenza della cooperativa sociale tra interpretazione sistematica e bilanciamento degli interessi*, in *Riv. dir. comm.*, 2024, II, 499 ss. In senso contrario, CUSA, *Frammenti di disciplina delle cooperative con la qualifica di imprese sociali*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2021, 275 s.; MARASÀ, *Problemi di disciplina delle cooperative sociali e recenti pronunzie della Cassazione in tema di procedure concorsuali*, in *Riv. dir. comm.*, 2024, II, 289 ss.

[37] V. art. 2, lett. *c*), c.c.i.i.

da sovraindebitamento[38] e, conseguentemente, di sottrarsi alla normativa sanzionatoria in materia di azioni revocatorie e di reati fallimentari[39].

Da questo postulato, secondo cui la soggezione in via esclusiva alla l.c.a. dovrebbe annoverarsi anch'essa tra le disposizioni promozionali o di favore dettate per le imprese sociali, si argomentano, poi, con specifico riguardo alle cooperative sociali, tre conseguenze. Si sostiene, infatti, che le cooperative sociali: *i)* acquisendo la qualifica di impresa sociale "di diritto"[40], dovrebbero fruire di un trattamento di maggior favore rispetto a tutte le altre imprese sociali; *ii)* dovrebbero anch'esse, come tutte le altre imprese sociali, essere sottoposte alla procedura di l.c.a. in via esclusiva, dal momento che la relativa previsione dovrebbe ritenersi "compatibile" con la disciplina delle cooperative e, quindi, non in contrasto con la particolare regola sulla gradazione delle fonti dettata dal d.lgs. n. 112[41] per le cooperative sociali[42]; *iii*) ove si sostenesse il contrario, cioè si propendesse per l'applicazione a queste ultime della regola codicistica dell'art. 2545-*terdecies*, che consente entrambe le procedure, si perverrebbe «*alla conclusione paradossale che, nonostante l'identico regime dell'attività svolta ed il carattere non automatico dell'accesso alla qualifica d'impresa sociale soltanto le cooperative diverse (*dalle cooperative sociali*) potrebbero giovarsi, in caso di insolvenza, della disciplina speciale (più favorevole) prevista dall'art. 14, comma 1*»[43].

Nessuna di queste affermazioni è convincente.

Quanto alla prima: acquisizione "di diritto" della qualifica d'impresa sociale da parte delle cooperative sociali sta a significare, a mio parere, che queste ultime, diversamente da quanto stabiliva il previgente regime del d.lgs. n. 155/2006, ottengono tale qualifica in via automatica. Ma ciò non necessariamente comporta che esse, una volta ottenuta automaticamente la qualifica, abbiano diritto ad un trattamento di maggior favore rispetto alle altre imprese sociali per ogni aspetto della disciplina conseguente alla qualifica.

Quanto alla seconda: è evidente che la previsione secondo cui alle cooperative sociali sono applicabili anche le disposizioni del d.lgs. n. 112, nei limiti della compatibilità con la disciplina delle cooperative[44], è funzionale all'integrazione della disciplina della fonte gerarchicamente primaria – che, per le cooperative sociali, è la disciplina delle cooperative – e presuppone quindi una lacuna nella disciplina della fonte primaria che nel nostro caso non sussiste, dato che l'art. 2545-*terdecies* del codice civile regola le conseguenze dell'insolvenza delle società cooperative e, per di più, la "compatibilità" con la fonte primaria sarebbe comunque insussistente, dato che la disciplina codicistica prevede per tutte le

[38] V. artt. 65 ss. c.c.i.i.
[39] V. artt. 299 e 343 c.c.i.i.
[40] V. art. 1, c. 4, prima parte, d.lgs. n. 112.
[41] V. art. 1, c. 4, seconda parte.
[42] Cass. n. 29801/2023, cit., parr. 8 e 8.3 della motivazione.
[43] Cass. n. 32992/2023, cit., par. 9.5 della motivazione.
[44] Art. 1, c. 4, seconda parte.

cooperative insolventi anche l'applicazione delle procedure concorsuali giudiziarie in alternativa alla liquidazione coatta amministrativa.

Quanto alla terza, occorre tener conto dell'attuale quadro normativo da cui risulta che le attività indicate dalla l. n. 381/1991 come oggetto delle cooperative sociali sono oggi menzionate dal legislatore del d.lgs. n. 112 tra le attività di interesse generale e, in quanto tali, possono essere svolte anche da enti diversi dalle cooperative sociali, tra cui anche le cooperative *tout court*, trattandosi di attività non riservate alle cooperative sociali. Quindi, in caso di adozione della forma cooperativa per lo svolgimento di una o più delle attività di interesse generale indicate dalla l. n. 381/1991, la qualificazione dell'ente come "cooperativa sociale" dipenderà da una scelta dei cooperatori che si manifesterà con l'uso della relativa denominazione, così come impone l'art. 1, c. 3, l. n. 381. Perciò, i cooperatori potranno sostanzialmente decidere se avvalersi dello statuto normativo delle cooperative sociali oppure di quello delle cooperative diverse e, quindi, con riferimento alla questione qui in esame, qualora ritenessero, nell'analisi costi-benefici, che il "costo" (o preteso tale) derivante dalla soggezione alla regola concorsuale dell'art. 2545-*terdecies* sia superiore ai maggiori benefici riservati alle cooperative sociali sul piano fiscale e del lucro soggettivo, potranno optare per lo statuto normativo delle cooperative diverse; in tal caso saranno soggetti alla regola della l.c.a. in via esclusiva *ex* art. 14 d.lgs. n. 112 e potranno, a differenza di quanto previsto per cooperative sociali, allargare l'oggetto sociale ad altre attività di interesse sociale in aggiunta a quelle caratterizzanti le cooperative sociali.

3.3. Altri Ets e regole dello statuto generale dell'impresa

Per gli Ets diversi dalle imprese sociali, come inizialmente accennato, l'esercizio di un'attività imprenditoriale è una circostanza di fatto non coessenziale e la cui presenza va accertata verificando se, nel caso concreto, sussistano tutti i requisiti richiesti dalla definizione generale del comportamento imprenditoriale, dettata dal Codice civile[45]. Infatti, secondo il c.t.s.[46], l'attività di interesse generale può essere svolta con modalità sia erogative, sia mutualistiche, sia lucrative, cioè, nelle ultime due eventualità, con modalità idonee alla produzione di avanzi di gestione e/o di utili e, quindi, tali da realizzare, ove concorrano gli altri requisiti dell'art. 2082, la fattispecie dell'impresa. Anche in questi casi, però, diversamente da quanto si è constatato per le imprese sociali in forma di società regolate dal d.lgs. n. 112, l'assenza del fine di lucro soggettivo dei partecipanti, cioè il divieto assoluto di distribuzione in ogni fase della vita dell'ente non prevede alcuna attenuazione[47].

---

[45] Art. 2082 c.c.
[46] Art. 4, c. 1.
[47] V. artt. 8, c. 1-3, e 9 c.t.s.

Tuttavia, secondo la disciplina del c.t.s., la realizzazione del comportamento imprenditoriale *ex* art. 2082 c.c. è necessaria ma non sufficiente per provocare l'applicazione integrale dello statuto dell'impresa. Infatti, alcuni obblighi, cioè *l'iscrizione nel registro delle imprese e la tenuta delle scritture contabili*, scattano solo se l'attività di interesse generale sia svolta «*esclusivamente o principalmente in forma di impresa commerciale*»[48]. Dato che l'attribuzione della qualifica di Ets ha rilevanza ai fini dell'accesso ad un trattamento normativo di favore, principalmente sul piano fiscale, è verosimile che la definizione legislativa della fattispecie che genera gli obblighi in questione sia stata ispirata dalla normativa tributaria e abbia inteso circoscriverli ai soli Ets riconducibili alla categoria tributaria degli enti commerciali esentando, invece, quelli non commerciali; [49] ciò, anche quando l'attività di questi ultimi, pur presentando tutti i requisiti richiesti dall'art. 2082 del Codice civile per l'assunzione della qualifica di imprenditore in capo al soggetto, sia stata svolta programmando e rispettando di fatto il requisito della prevalenza dei proventi conseguiti con criteri fiscalmente non commerciali su quelli fiscalmente commerciali.

Se è così, cioè se l'obiettivo della creazione della sottocategoria degli Ets che non svolgono l'attività d'impresa «*esclusivamente o principalmente in forma di impresa commerciale*» era di riservare loro un trattamento tributario di maggior favore sul piano tributario rispetto agli altri Ets, è evidente che la riduzione conseguente dell'area dei soggetti obbligati all'iscrizione nel Registro delle imprese confligge con l'interesse generale a conoscere, tramite le risultanze del registro, i dati essenziali di tutti gli imprenditori operanti sul mercato, interesse che a suo tempo, sul finire dello scorso secolo, aveva indotto il legislatore a generalizzare l'obbligo dell'iscrizione estendendolo anche ai soggetti precedentemente esentati.

La distinzione degli Ets in due sottocategorie non è, invece, rilevante ai fini della *disciplina delle procedure concorsuali*. Infatti, a prescindere dalle modalità commerciali o non commerciali di esercizio dell'attività d'impresa, a tutti gli Ets regolati dal c.t.s. non si applicherà la procedura di l.c.a., diversamente da quanto stabilito per le imprese sociali regolate dal d.lgs. n. 112 ma le ordinarie procedure previste dal c.c.i.i., dato che queste ultime riguardano, in linea di principio, ogni attività imprenditoriale svolta da qualsiasi soggetto privato anche non a fini di lucro[50]. Perciò, se si tiene conto che le associazioni e le fondazioni, possono costituirsi sia come imprese sociali sia come Ets regolati dal c.t.s., nella prima eventualità si applicherà esclusivamente la procedura di l.c.a.,[51] nella seconda, si attiveranno le procedure ordinarie del c.c.i.i.[52].

---

[48] V. artt., 11, c. 2, e 13, c. 4, c.t.s.

[49] V. art. 79, c. 5, c.t.s.

[50] Art. 1, c. 1, c.c.i.i.

[51] *Ex* art. 14 d.lgs. n. 112.

[52] Concordato preventivo e liquidazione giudiziale per le imprese commerciali non minori che versino in stato di insolvenza (art. 121 c.c.i.i.), procedure di composizione della crisi da sovraindebitamento (artt. 65 ss.) e di liquidazione controllata (artt. 268 ss.) per tutti quei soggetti,

4. Valutazioni conclusive

Quali valutazioni possono trarsi dalla descrizione del quadro normativo in materia?

4.1. Antinomie conseguenti alla rilevanza attribuita alla forma organizzativa scelta per la costituzione dell'impresa sociale

A me pare che, con particolare riferimento alle imprese sociali, occorra muovere da una constatazione che può riassumersi come segue. Una disciplina concepita per favorire determinati enti in ragione della loro *attività* e delle loro *finalità*, come proclama il legislatore nel definire le imprese sociali[53], in realtà si differenzia in misura assai significativa non soltanto a seconda della veste giuridica assunta dall'ente, se quella di un ente del Libro I (associazione o fondazione) o del Libro V (società ordinaria o società cooperativa), ma anche della diversa qualificazione attribuibile ad uno stesso ente, come si è visto accadere per gli enti in forma di cooperativa la cui regolazione varia in base alla qualificazione della fattispecie come cooperativa *tout court*, come cooperativa a mutualità prevalente o come cooperativa sociale.

Da ciò conseguono, analizzando le soluzioni concretamente adottate, almeno due vistose contraddizioni, con riferimento alla regolazione di connotati caratterizzanti la categoria delle imprese sociali, cioè l'assenza del fine di lucro soggettivo e la responsabilità sociale d'impresa "in senso forte".

Riguardo al primo aspetto, è bene ricordare che il favore del legislatore costituzionale per le imprese cooperative, espresso nella disposizione dell'art. 45 Cost., trova giustificazione nel riconoscimento della «*funzione sociale della cooperazione a carattere di mutualità e senza fini di speculazione privata*»[54], caratteri a cui oggi sembra richiamarsi anche il legislatore del terzo settore, là dove connota tali enti per l'attività di interesse generale svolta e per le finalità dei partecipanti. imponendo loro "l'assenza" del fine di lucro. È vero che si tollera che l'impresa sociale in veste di società ordinaria o di cooperativa possa derogare all'assenza del fine di lucro soggettivo effettuando entro certi limiti distribuzioni ai soci ma come si è visto, le regole sulla distribuzione non sono identiche ma dipendono dal tipo di società scelto dai soci, con una gradazione in cui il livello più elevato di distribuzione è riservato alle imprese sociali in veste di cooperative sociali. Viene allora da chiedersi se le regole che conducono a questo risultato non determinino un capovolgimento del progetto costituzionale. Rilievi analoghi possono formularsi con riferimento all'esenzione dalla responsabilità sociale in senso

---

tra cui anche gli imprenditori minori e gli imprenditori agricoli, non assoggettabili «*alla liquidazione giudiziale ovvero a liquidazione coatta amministrativa o ad altre procedure liquidatorie previste dal codice civile o da leggi speciali per il caso di crisi o insolvenza*» (art. 2, lett. *c*).

[53] Art. 1, c. 1, d.lgs. n. 112.

[54] Art. 45 Cost.

"forte" che è assicurata alle cooperative a mutualità prevalente, sottocategoria a cui sono ascritte *ex lege* le cooperative sociali e che statisticamente rappresenta oltre il 90% di tutte le imprese sociali.

4.2. Confusione tra regole promozionali e regole di diritto comune nella disciplina degli altri Ets

Se, poi, si estende lo sguardo alla riforma del terzo settore nel suo complesso, si nota il perpetuarsi di una tendenza, sempre più accentuata nel nostro ordinamento, a sovrapporre il piano promozionale al piano privatistico e viceversa, con una commistione delle rispettive logiche che genera solo confusione. Così, il Codice del Terzo Settore ha differenziato i benefici riservati agli Ets, costituiti come enti del Libro I, ricorrendo, con un'infelice formulazione, a categorie sorte in ambito tributario per poter attribuire maggiori agevolazioni agli Ets riconducibili alla sottocategoria degli enti non commerciali ma facendone scaturire conseguenze anche sul piano privatistico. In sostanza, se l'attività svolta da un Ets, pur presentando tutti connotati richiesti per l'attribuzione della qualifica di impresa ai sensi del Codice civile, presenta le caratteristiche di non commercialità indicate dal c.t.s., lo statuto privatistico dell'impresa, come si è sopra appurato, si applicherà solo in parte e ciò senza alcuna motivazione razionale e con evidente lesione degli interessi del mercato.

4.3. Ets ed enti sportivi dilettantistici: sovrapposizione di attività, possibile doppia qualificazione, riflessi sulla disciplina

In conclusione, non si può non ricordare e non rimarcare che la stessa impostazione della riforma del terzo settore è stata seguita qualche anno dopo nel riordino della disciplina degli enti sportivi e, in particolare, nella regolazione degli enti sportivi dilettantistici[55].

Infatti, anche questi enti sono caratterizzati dallo svolgimento di particolari attività meritevoli di promozione («*l'esercizio in via stabile e principale dell'organizzazione e gestione di attività sportive dilettantistiche, ivi comprese la formazione, la didattica, la preparazione e l'assistenza all'attività sportiva dilettantistica*»)[56], dalla possibilità di costituirsi sia come associazioni, riconosciute e non, sia come società ordinarie e cooperative, dalla presenza di un obiettivo comune dei partecipanti – la diffusione e la pratica di attività sportive[57] – che, in linea di principio, richiede l'assenza del fine di lucro[58], ma, in caso di adozione

[55] D.lgs. 28 febbraio 2021, n. 36 e successive modificazioni (d.lgs. 5 ottobre 2022, n. 163 e d.lgs. 29 agosto 2023, n. 120).

[56] Art. 7, c. 1, lett. *b*), d.lgs. n. 36/2021.

[57] Artt. 3, c. 2 e 7, comma 1, lett. *b*), d.lgs. n. 36/2021.

[58] V. artt. 2, c. 1, lett. *a*), 7, c. 1, lett. *b*), 8, intestazione e c. 1-2, d.lgs. n. 36/2021.

delle forme societarie, consente anche una limitata remunerazione dei conferimenti dei soci[59].

Poiché la riforma del terzo settore ha menzionato l'«*organizzazione e gestione di attività sportive dilettantistiche*» tra le attività di interesse generale che possono essere svolte dalle imprese sociali[60] e dagli altri enti del terzo settore,[61] il legislatore dello sport ha consentito sia alle prime sia ai secondi di assumere anche la qualifica di ente sportivo dilettantistico. In tal caso, cioè di assunzione della doppia qualifica tramite iscrizione sia nel Registro unico nazionale del terzo settore sia nel Registro delle attività sportive dilettantistiche, prevale la disciplina rispettivamente o delle imprese sociali o del Codice del Terzo Settore mentre quella del legislatore dello sport si applicherà solo nei limiti della compatibilità[62]; perciò, le distribuzioni in deroga all'assenza del fine di lucro saranno regolate secondo i regimi oggetto di richiamo.

Invece, per gli enti con la sola qualifica di enti sportivi dilettantistici, la disciplina delle distribuzioni egoistiche consentite – che è scandita da regole diverse, a seconda che l'ente sia una cooperativa a mutualità prevalente, una società di capitali o una cooperativa diversa[63] – rivela incoerenze ancor più gravi di quelle riscontrate in materia di imprese sociali e che sono in gran parte dovute al malaccorto uso dei richiami alle disposizioni dettate per queste ultime ma su cui non è possibile soffermarsi in questa sede[64] se non per segnalare la più vistosa. Infatti, la possibilità di distribuire ai soci utili o avanzi di gestione è consentita, entro certi limiti, a seguito di approvazione del bilancio annuale o di rimborso del capitale conseguente allo scioglimento del singolo rapporto sociale mentre, in caso di scioglimento dell'ente, il patrimonio che residua dalla liquidazione deve essere interamente devoluto a fini sportivi senza alcuna possibilità neanche di mere restituzioni ai soci. Quest'ultima regola[65] è stata ripresa pedissequamente da una disposizione precedente ma il riformatore non ha tenuto conto che essa era inserita in un contesto normativo in cui l'assenza del fine di lucro era prescritta tassativamente e non conosceva deroghe in nessuna fase della vita dell'ente[66].

---

[59] V. art. 8, c. 3, 4 e 4-*bis*, d.lgs. n. 36/2021.

[60] V. art. 2, lett. *u*), d.lgs. n. 112.

[61] V. art. 5, lett. *t*), c.t.s.

[62] V. art. 6, c. 2, d.lgs. n. 36/2021.

[63] V. art. 6, c. 3, 4 e 4-*bis*, d.lgs. n. 36/2021.

[64] Per più dettagliati ragguagli, rinvio a MARASÀ, *Considerazioni sulla disciplina degli enti sportivi dilettantistici dopo le recenti riforme*, in *Riv. soc.*, 2024, 562 ss.

[65] V. art. 7, c. 1, lett. *h*), d.lgs. n. 36/2021.

[66] V. art. 90, c. 18, lett. *d*) e *h*), l. 27 dicembre 2002, n. 289.

LAVORO SUBORDINATO E ATTIVITÀ DI VOLONTARIATO

Vincenzo Ferrante

Professore Ordinario di Diritto del lavoro
Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano

Il saggio affronta la disciplina che a seguito del d.lgs. 117/2017 (codice del terzo settore: "c.t.s.") riceve l'attività di volontariato, prestata sia individualmente, sia in conseguenza della partecipazione ad una organizzazione del terzo settore, concludendo nel senso che, mentre la condizione di socio può generare un vincolo interno (endo-associativo) avente ad oggetto l'attività di collaborazione con l'associazione stessa per il raggiungimento dei fini solidaristici, non sembra possibile configurare un vincolo giuridico di natura contrattuale che imponga al volontario di rendere una prestazione, che la stessa legge definisce come libera e spontanea. Tanto non vuol dire però che l'attività del volontario non produca, in quanto fatto giuridicamente rilevante, il sorgere di obbligazioni dirette sia a garantire che l'attività non venga interrotta prima del suo compimento, sia a risarcire i danni che eventualmente siano stati prodotti (anche se in questo caso la colpa dovrà essere valutata con particolare attenzione, a fronte della finalità altruistica che determina la prestazione).

The essay analyses the legal discipline that, according to the "third sector code" (legislative decree no. 117/2017; hereinafter "c.t.s."), regulates the voluntary work, performed both individually and as a consequence of participation in a third sector organization, concluding that, while the status of member of the organization can generate an internal obligation having as its object the activity of collaboration with the association itself for the achievement of solidarity purposes, it does not seem possible to configure a contract binding in law that requires the volunteer to provide a service, which the law itself defines as free and spontaneous. This does not mean, however, that the volunteer's activity does not produce, as a legally relevant fact, the arising of direct obligations both to guarantee that the activity is not interrupted before its completion, and to compensate for any damages that may have been produced (even if in this case the fault must be assessed with particular attention, in light of the altruistic purpose that determines the service).

Sommario:

1. L'onerosità come carattere indefettibile del lavoro prestato alle dipendenze e sotto la direzione altrui
2. Il riconoscimento legislativo dell'attività di volontariato: sintesi delle previsioni normative
3. Definizione legale dell'attività di volontariato
4. Natura, subordinata o autonoma, dell'attività prestata dal volontario
5. Rapporto associativo e attività di volontariato
6. Il divieto di ricevere doni o altri vantaggi
7. Il vincolo che impone di condurre a termine l'attività utilmente intrapresa quale ipotesi di obbligazione nascente dalla *negotiorum gestio* di cui all'art. 2028 c.c.
8. Responsabilità del volontario e diligenza richiesta

1. L'onerosità come carattere indefettibile del lavoro prestato alle dipendenze e sotto la direzione altrui

La grande attenzione che il legislatore ha riservato al "terzo settore" negli anni scorsi, mediante una pluralità di interventi normativi, sembra aver conosciuto in anni più recenti, se non una battuta d'arresto, un sicuro rallentamento, come dimostra il trascinarsi della fase di attuazione del d.lgs. n. 117 del 3 luglio 2017 ("Codice del terzo settore"; d'ora in avanti: "c.t.s."), e come risulta da una serie di indici che concordemente riferiscono del modificarsi dello stesso mondo del volontariato, che sembra ora conoscere un arretramento delle organizzazioni strutturate, a vantaggio di una forma più orientata all'attività episodica su base prevalentemente individuale[1].

Ed invero, nell'ambito di un sistema che si va articolando in polarità diverse (mutualismo associativo, enti filantropici, imprese sociali e organizzazioni di volontariato) poche sembrano essere le realtà davvero interessate alla iscrizione al Registro unico nazionale (RUNTS) istituito presso il MLPS dall'art. 45 c.t.s.[2], come si evince anche dal numero di quelle che al contrario vogliono mantenersi estranee al sistema previsto dal legislatore, anche al costo di venire a perdere i vantaggi che, tuttavia, aspettano ancora di prendere una forma più precisa e stabile, soprattutto sul piano fiscale[3].

In questa situazione, a fronte del proliferare di situazioni ibride, da più fonti rilevate, nelle quali il rimborso delle spese (anche autocertificate, ma entro soglie massime giornaliere e mensili: art. 17, c. 4, c.t.s.) sembra nascondere forme di elusione, dirette a consentire prestazioni di lavoro sottopagate, rese per lo più da soggetti sostanzialmente disoccupati[4], le questioni che si propongono allo studioso del diritto del lavoro sono fondamentalmente quelle che già in passato avevano attirato l'attenzione della dottrina, nella prospettiva di comprendere se possano sussistere fattispecie atipiche, o miste, nelle quali la prestazione lavorativa non fa maturare il diritto alla giusta retribuzione di cui all'art. 36 Cost.[5].

---

[1] In questo senso, da ultimo: MENGHINI, *Lavoro gratuito e riforma del terzo settore*, in *Occupazione, persona, solidarietà. Scritti in memoria di Mario Napoli*, Torino, 2025, 631 ss.

[2] Cfr. d.m., 26 ottobre 2021 n. 561, che pure prevede l'avvio del registro dal 23 novembre 2021.

[3] Per una sintesi dello stato di attuazione del c.t.s., cfr. il rapporto presentato nel febbraio 2025, rintracciabile al sito *terzjus.it/articoli/le-sfide-del-terzo-settore-tra-promesse-ritardi-e-opportunita*.

[4] RICCOBONO, *Diritto del lavoro e Terzo settore. Occupazione e welfare partenariale dopo il d.lgs. 117/2017*, Napoli, 2020. A riguardo si tenga conto anche delle recenti modifiche apportate all'art. 29 del d.lgs. n. 36 del 2021 dall'art. 3, c. 3, lett. *b*), del d.l. 31 maggio 2024, n. 71 (conv. dalla l. 29 luglio 2024, n. 106), che elevano ad € 400,00 il rimborso mensile per i volontari attivi nello sport.

[5] Sul tema del lavoro gratuito, cfr. TREU, *Onerosità e corrispettività nel rapporto di lavoro*, 1968; MARIMPIETRI, *Lavoro e solidarietà sociale*, Torino, 1999; MENGHINI, *Lavoro gratuito e volontariato*, in F. CARINCI (a cura di), *Diritto del lavoro. Commentario*, II, Torino, 2007, 150 ss.; ID., *Le novità in tema di lavoro gratuito*, in *Studi in onore di G. Ghezzi*, vol. II, Padova, 2005, 1139-1174 (anche in *RGL*, 2005, I, 19 ss.); ed ancora ID., voce *Volontariato e gratuità del lavoro*, in *Enc. dir.*, Ann., vol. VI, 2013, 1033 ss.; PANUCCIO, voce *Volontariato*, in *Enc. Dir.*, vol. XLVI, 1999, 1086 ss.; F. CARINCI (a cura di), *Non profit e volontariato*, Milano, 1999; PIZZOFERRATO, *Gratuità e lavoro subordinato*, in *LD*, 1995, 450 ss.;

Quella iniziale stagione, tuttavia, sembra essersi conclusa[6] con la presa d'atto che non sembra esserci spazio per porre in essere accordi non tipizzati e pur tuttavia diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico, secondo la formula di cui all'art. 1322, c. 2, c.c. In sintesi, si può dire che – a fronte del riconoscimento di un'ampia serie di diritti, tutti contenuti in norme che si impongono alle parti di ogni rapporto che abbia ad oggetto una prestazione personale eterodiretta a ragione della loro inderogabilità *in peius*, che trova radice logica e fondamento normativo nella disposizioni della Costituzione e delle "carte" internazionali dei diritti – ogni divergente assetto di interessi che venga realizzato per effetto dell'autonomia negoziale delle parti non può che considerarsi immeritevole di tutela (art. 1322, c. 2, c.c.), perché diretto a modificare un equilibrio già valutato dal legislatore e definito mediante l'apparato normativo di cui si è detto, di modo che ogni soluzione difforme non può che considerarsi conseguente all'illecito intento di aggirare le esistenti previsioni normative a tutela del lavoro subordinato.

La vicenda del lavoro a tempo parziale è in questo senso esemplare poiché, almeno nella legislazione dei paesi dell'allora Comunità economica europea, era del tutto frequente una deroga rispetto ai diritti riconosciuti a quanti erano invece occupati su base *full time*. E tanto, all'evidente ragione di ritenere che il lavoro ad orario ridotto rappresentasse un'ipotesi marginale, diretta ad integrare il reddito familiare e, per tali ragioni, estranea a quel coinvolgimento della propria intera esistenza (*life long relationship*) che invece caratterizzava i rapporti di lavoro subordinato nella seconda metà del XX secolo. Ben presto, però, ci si è resi conto che tale forma era prevalentemente riservata alle donne e che, anche a ragione di tanto, non si comprendeva per quale ragione mai tali lavoratori non potessero aspirare ad avere accesso allo stesso trattamento riservato ai lavoratori ad orario pieno[7].

In questa situazione, l'ipotesi del volontariato continua a sollecitare gli studiosi in ordine alla più corretta sua configurazione sul piano della teoria generale, poiché a mente della attrazione «*gravitazionale*»[8] che l'art. 2094 c.c.

GRANDI, *Osservazioni critiche sulla prestazione gratuita di lavoro subordinato*, in *ADL*, 2000; BOZZAO - CELOTTO, voce *Volontariato (lavoro nelle organizzazioni di)*, in *Dig. disc. priv.*, *Sez. comm.*, vol. XVI, 1999, 466; BANO, *Il lavoro senza mercato*, Bologna, 2001; DEL PUNTA, *Diritto del lavoro e Terzo settore*, in *RIDL*, 2001, 329 ss.; CANAVESI, *Associazioni e lavoro*, Milano, Giuffrè, 2005; LAMBERTI, *Il lavoro nel terzo settore. Occupazione, mercato e solidarietà*, Torino, 2005; in via generale, sia consentito limitare i richiami a RENNA, *Il volontariato: notazioni a margine del codice del terzo settore*, in *Ianus*, 2018, n. 18, 55 ss.; P. CONSORTI - L. GORI - E. ROSSI, *Diritto del Terzo Settore*, Bologna, 2018; FICI (a cura di), *La riforma del Terzo settore e dell'impresa sociale*, Napoli, 2018, 6; *adde* PONZANELLI (a cura di), *Le associazioni non riconosciute (artt. 36-42)*, in *Cod. civ. Comm.*, fondato da SCHLESINGER, diretto da BUSNELLI, Milano, 2016.

[6] A riguardo, v, le osservazioni di MENGHINI, *Le novità in tema di lavoro gratuito*, cit., 1155.

[7] Cfr. FERRANTE, *Il cumulo dei "lavoretti": quale tutela per le attività discontinue o saltuarie?*, in *Lav. dir.*, 2018, 613 s.

[8] TOPO, *Dal margine al centro del mercato: il contratto di volontariato e il contratto di cooperazione internazionale nell'economia sociale*, in *Dir. eccl.*, 2021, 427 ss., spec. 430.

esercita su tutte le fattispecie che si avvicinino a quella da esso regolata, appare necessario individuare un interesse di pari rilevanza per far sì che i rapporti posti in essere per il perseguimento delle finalità proprie dell'organizzazione (o del soggetto privato) che si avvantaggia dell'apporto arrecato dal volontario, possano sottrarsi all'applicazione delle norme, altrimenti cogenti, del diritto del lavoro.

E se certo la finalità solidaristica che anima le parti che vengono in rilievo può giustificare una deviazione dallo schema contrattuale che impone l'onerosità e l'indisponibilità dei diritti riconosciuti al prestatore, resta che la relazione in sé richiede di essere indagata e precisata nella sua disciplina, poiché, come bene segnala la norma in tema di nullità (art. 2126 c.c.), la prestazione in sé costituisce situazione giuridica che non può essere ignorata, quando si tratti ad es. delle responsabilità che conseguono alla causazione di un danno o all'interesse a che l'attività, una volta iniziata, sia condotta utilmente a termine[9].

2. Il riconoscimento legislativo dell'attività di volontariato: sintesi delle previsioni normative

A fronte del quadro che si è più sopra descritto, l'intervento del legislatore non poteva che essere salutato con favore, ove si fosse riusciti a meglio precisare i contorni della fattispecie ammessa, mano a mano che emergeva con sempre più forza il modello sociale del volontariato, quale attività organizzata, ma prestata solo «*per fini di solidarietà*», secondo la formula definitoria introdotta già dalla "legge quadro" l. n. 266 dell'11 agosto 1991 (oggi abrogata).

La definizione prima richiamata è stata ora sostituita (ed abrogata[10]) dal c.t.s. che individua ad oggetto della propria disciplina: «*le organizzazioni di volontariato, le associazioni di promozione sociale, gli enti filantropici, le imprese sociali, incluse le cooperative sociali, le reti associative, le società di mutuo soccorso, le associazioni, riconosciute o non riconosciute, le fondazioni e gli 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 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*» (art. 4, c. 1, c.t.s.).

All'art. 17 c.t.s. si definisce poi il «*volontario*» e la «*attività di volontariato*», stabilendo che: «*Il volontario è una persona che, per sua libera scelta, svolge attività in favore della comunità e del bene comune, anche per il tramite di un ente del Terzo settore,*

[9] Non si affronta qui il tema della liceità della pratica professionale necessaria a maturare l'esperienza per potersi poi accostare agli esami abilitanti, che, in quanto priva di una disciplina di dettaglio (ma cfr. l'art. 31 l. n. 247/2012, in ordine al tirocinio forense), resta a monito permanente della possibilità di ammettere la legittimità di contratti non direttamente regolati dal legislatore, ma ben conosciuti dalla prassi.

[10] Ad opera dell'art. 102, c. 1, lettera *a*), c.t.s.

mettendo a disposizione il proprio tempo e le proprie capacità per promuovere risposte ai bisogni delle persone e delle comunità beneficiarie della sua azione, in modo personale, spontaneo e gratuito, senza fini di lucro, neanche indiretti, ed esclusivamente per fini di solidarietà».

Come si è concordemente rilevato[11], la differenza principale fra la definizione più antica di cui alla "legge quadro" e quella vigente, che ora si è riportata per esteso, risiede nella circostanza che il c.t.s. si riferisce anche all'attività individuale, ammettendo che il fenomeno rimanga lo stesso, sia che sussista una base organizzativa stabile, sia che si tratti di rispondere agli appelli lanciati sul web, anche in maniera episodica (come tipicamente nei casi di cataclismi o di manifestazioni dirette alla tutela dell'ambiente, e dunque di casi nei quali l'attività è resa senza che sia nota l'identità dei possibili beneficiari).

Il c. 3 della medesima norma stabilisce inoltre che: «*L'attività del volontario non può essere retribuita in alcun modo nemmeno dal beneficiario. Al volontario possono essere rimborsate dall'ente del Terzo settore tramite il quale svolge l'attività soltanto le spese effettivamente sostenute e documentate per l'attività prestata, entro limiti massimi e alle condizioni preventivamente stabilite dall'ente medesimo. Sono in ogni caso vietati rimborsi spese di tipo forfetario*»[12].

All'articolo successivo (18 c.t.s.) si impone, poi, agli enti di provvedere, mediante la stipula con compagnie private, all'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni e le malattie connessi allo svolgimento dell'attività di volontariato, nonché per la responsabilità civile verso i terzi.

In linea con le previsioni di ordine generale del c.t.s. si colloca ora l'art. 29 del d.lgs. 36 del 2021, in materia di «*prestazioni sportive dei volontari*» che legittima i tanti enti ad «*avvalersi nello svolgimento delle proprie attività istituzionali di volontari che mettono a disposizione il proprio tempo e le proprie capacità per promuovere lo sport, in modo personale, spontaneo e gratuito, senza fini di lucro, neanche indiretti, ma esclusivamente con finalità amatoriali*».

Si tratta, in questo caso, di un'attività che rappresenta per moltissime realtà non professionistiche il vero asse portante della pratica sportiva, ove si tenga conto che il decreto parifica agli atleti le figure tecniche (come allenatori e preparatori, solo per riferirsi ai profili più eminenti), tanto che la norma ora citata subito si appresta a precisare che: «*le prestazioni dei volontari sono comprensive dello svolgimento diretto dell'attività sportiva, nonché della formazione, della didattica e della preparazione degli atleti*».

A parte si colloca la ancor vigente l. n. 381/1991, contenente la disciplina delle società cooperative "sociali", che all'art. 2 definisce i «*soci volontari*», sterilizzando

---

[11] Cfr. ad es. MAIO, *Il "lavoro" dei volontari nel Codice del Terzo Settore*, in *Dir. eccl.*, 2021, 445 ss., spec. 448.

[12] All'art. 16 c.t.s. si riconosce poi ai soli lavoratori subordinati, dipendenti dagli enti del terzo settore (escludendo a tutt'evidenza dal proprio campo di applicazione i volontari), il diritto ad un trattamento economico e normativo non inferiore a quello previsto dai CCNL sottoscritti dalle OO.SS. «*comparativamente più rappresentative sul piano nazionale*» di cui all'art. 51 del d.lgs. n. 81/2015.

a riguardo ogni possibile loro pretesa. La norma cit., infatti, stabilisce che (c. 3) a costoro «*non si applicano i contratti collettivi e le norme di legge in materia di lavoro subordinato ed autonomo*» (eccezione fatta per le norme in materia di assicurazione INAIL) e che (c. 4) ad essi «*può essere corrisposto soltanto il rimborso delle spese effettivamente sostenute e documentate*». La disciplina delle cooperative sociali contiene poi una previsione, intesa a garantire che la presenza di apporti volontari non finisca per alterare il normale gioco della concorrenza, nel caso in cui esse partecipino ad appalti per la assegnazione di servizi pubblici.

Ed infatti il c. 5 dell'art. 2 della stessa l. n. 381/1991, stabilisce che «*le prestazioni dei soci volontari possono essere utilizzate in misura complementare e non sostitutiva rispetto ai parametri di impiego di operatori professionali previsti dalle disposizioni vigenti*». In altri termini, per evitare che, sulla base dei criteri del massimo ribasso, si possano aggiudicare con estrema facilità gli appalti pubblici alle cooperative sociali, si è voluto evitare che le prestazioni rese dai soci volontari concorrano «*alla determinazione dei costi di servizio*», relegando quindi l'attività dei soci volontari ad ambiti (peraltro, di non facile identificazione) puramente ancillari o secondari. Tale previsione, dopo alterne vicende, è stata ora ribadita dall'art. 13, c. 2-*bis* del d.l.gs. n. 112 del 3 luglio 2017 («*Revisione della disciplina in materia di impresa sociale*»), che, nell'ambito dell'attuazione della medesima legge delega che ha condotto all'emanazione del codice del terzo settore, ha interamente riscritto la disciplina dell'impresa sociale, abrogando (all'art. 19) la precedente disciplina di cui al d.lgs. 24 marzo 2006, n. 155[13].

Pur a fronte di queste previsioni normative, la dottrina, sembra ancora lontana dal condividere una sistemazione appagante[14], sebbene il sopraggiungere del disposto positivo abbia ridotto molte distanze, anche in virtù degli approfondimenti di grande finezza che alcune tesi hanno potuto registrare nel tempo[15].

---

[13] Si tenga conto che, per disposizione di cui all'art. 1, c. 4, d.lgs. n. 112/2017, le cooperative sociali e i loro consorzi, di cui alla cit. l. n. 381/1991, acquisiscono di diritto la qualifica di imprese sociali. Ad esse le disposizioni del d.lgs. n. 112/2017 si applicano nel rispetto della normativa specifica delle cooperative ed in quanto compatibili.

[14] Fra i contributi più recenti, successivi al c.t.s., cfr. GAROFALO, *Il lavoro nel Terzo settore*, in *MGL*, 2018, 91 ss.; OCCHINO, *Volontariato, diritto ed enti del terzo settore*, Milano, 2019; DE' MOZZI, *Conflitto industriale e autonomia collettiva nel Terzo Settore*, in *Dir. eccl.*, 2021, 471-91; GRAGNOLI, *L'impresa sociale e i rapporti di lavoro*, *ibid.*, 379-96; MAIO, *Il "lavoro" dei volontari*, cit., 445 ss.; FIORITA - RANIERI, *La riforma del terzo settore e gli enti religiosi: i rapporti di lavoro*, in GIANFREDA - ABU SALEM (a cura di), *Enti religiosi e riforma del Terzo settore*, Lecce, 2019, 283-301; RICCOBONO, *Diritto del lavoro e Terzo settore*, cit.; PASSALACQUA, *Lavoro gratuito e codice del Terzo settore*, in *Dir. lav. merc.*, 2021, 101-127. Cfr. altresì i contributi di AZARA, DE' MOZZI, RANIERI, RICCOBONO e COMELLI in *Variaz. temi dir. lav.*, 2019 (alcuni dei quali poi riproposti in successivi scritti).

[15] Riprendo nei paragrafi che seguono alcune delle conclusioni che già ho esposto nel mio *Dal lavoro gratuito al volontariato nel Terzo settore*, in *Dir. eccl.*, 2021, 363-378.

3. Definizione legale dell'attività di volontariato

L'art. 17 c.t.s. dà una definizione di volontario che, al netto delle superfetazioni che conseguono all'evidente intenzione che la norma venga a circolare in un ambiente alieno dai tecnicismi del diritto, si concretizza sull'assenza di alcuni degli elementi propri della subordinazione, richiedendosi che il volontario presti la sua attività «*in modo personale, spontaneo e gratuito, senza fini di lucro, neanche indiretti*».

Si tratta di espressioni che si concretizzano, essenzialmente, non già nell'assenza di un potere di organizzazione e direzione dell'altrui attività (quale quello tipicamente riconosciuto in capo al datore di lavoro dall'art. 2087 c.c.), ma nell'eclissi dell'elemento dell'onerosità e, dunque, nella preventiva rinunzia al diritto alla retribuzione.

In altri termini, la fattispecie che pare realizzarsi apparterrebbe senz'altro all'area delineata dall'art. 2094 c.c., se non fosse che il volontario accetta fin dall'inizio la mancanza di ogni diritto alla controprestazione retributiva. Una tale rinunzia sembra trovare fondamento nel fatto che la prestazione viene resa a favore di un ente del terzo settore, quale definito ora nel codice stesso, e dunque con un'alterazione funzionale della causa, che fa sì che l'incontro fra l'ente e il volontario, non si incentri intorno allo scambio reciproco di prestazioni, ma si organizzi intorno ad un interesse comune ad entrambe e rivolto a beneficiare una comunità.

Si è utilizzata sino a questo momento, per descrivere il fenomeno, la terminologia propria del diritto delle obbligazioni e dei contratti, anche se, a ben vedere, si potrebbe senz'altro dire che manchi una definizione in senso propriamente giuridico del fenomeno, quale quella che consegue all'individuazione degli elementi di fattispecie e alla definizione degli effetti che si producono fra le parti o nei confronti dei terzi. Ed invero, nulla le norme dicono, ad es., in ordine alle modalità con cui potrà essere organizzata l'attività, o alla diligenza richiesta al singolo, ovvero – ed il punto è centrale – all'esistenza di un vincolo giuridicamente rilevante che imponga il ripetersi e il protrarsi nel tempo dell'attività del volontario.

In questo senso, non si vuol dire che la definizione sia incerta o indeterminata (posto che deve essere ben chiaro, ad es., in quali casi il volontario che sia anche lavoratore subordinato ha diritto ad un orario flessibile, a mente dell'art. 17, c. 6-*bis*, c.t.s.), ma che, una volta che si siano realizzate le condizioni che rendono possibile che non si faccia luogo all'applicazione della disciplina del lavoro subordinato, ci si viene a trovare in uno spazio sostanzialmente vuoto di diritto, sicché la "prestazione" del volontario sembra rimanere, per utilizzare la terminologia propria di tanta giurisprudenza, nell'ambito dei rapporti di cortesia o instaurati *benevolentiae vel affectionis causa*[16].

---

[16] A riguardo, mi pare che questa sia opinione anche di GRANDI, *Osservazioni*, cit., 456, là dove afferma che oltre il limite tipizzato dall'art. 2094 c.c. «*si estende l'area dell'inesistenza o dell'irrilevanza*

Questa caratteristica, che all'inizio dominava l'intera materia, è venuta solo parzialmente meno ora che il codice ha normato alcuni aspetti dell'esperienza, prevedendo ad es. che il volontario benefici di un'assicurazione per i danni che dovesse avere a patire da terzi (cfr. il cit. art. 18 c.t.s.) o che ad esso debba riconoscersi la tutela propria di ogni altro soggetto che entri in contatto con l'attività produttiva dell'impresa, a mente del lungo elenco di cui all'art. 4 d.lgs. n. 81/2008[17]. Ma si tratta di profili, in certo modo, secondari, che attengono all'applicazione di regole generali in tema di responsabilità e che, quindi, non valgono a descrivere compiutamente il fenomeno, anche in relazione a quelle questioni di ordine generale che sopra si sono or ora richiamate.

Ed è proprio a ragione di questa incompleta giuridificazione, che molti aspetti rimangono ancor oggi aperti a interpretazioni differenti, imponendo tuttavia all'interprete di misurarsi ora con il dato positivo per proporre le sue soluzioni ed, in particolare, con le definizioni che prima si sono richiamate, e che sembrano incentrarsi intorno a due elementi che, per la loro rilevanza, caratterizzano tutta l'attività di volontariato: la natura spontanea dell'attività e il suo carattere "gratuito", da intendersi nel senso etimologico, come assenza di «*fini di lucro, […] anche indiretti*» in capo al soggetto che dedica il suo tempo agli altri.

Proverò quindi a formulare qui di seguito qualche osservazione prendendo le mosse proprio da questi due punti e dalle considerazioni che si sono sopra svolte.

4. Natura, subordinata o autonoma, dell'attività prestata dal volontario

Al fine di qualificare in termini concettuali la figura del volontario, si deve notare innanzi tutto che il codice del terzo settore ammette la possibilità di un'attività puramente individuale: siamo, per così dire, alla periferia della galassia e, in certo modo, anche al di fuori del campo di applicazione della legge, che mira per l'appunto a disciplinare le *associazioni* di volontariato. I casi possono essere quelli di chi, ad es., per fini ideali, presta un'attività a favore di un movimento politico, di un'organizzazione sindacale, o di un ente pubblico, culturale o religioso, mettendo «*a disposizione il proprio tempo e le proprie capacità*» a beneficio degli altri.

L'aspetto giuridicamente rilevante qui riguarda non già l'art. 17 e le sue previsioni (posto che, come sopra si è detto, è oramai con questa nozione che ci si deve confrontare), ma la possibilità che, in questi specifici casi in cui il singolo operi al di fuori di un'organizzazione posta in essere da altri, più che di un diritto alla retribuzione, venga in rilievo la pretesa ad un compenso, in conseguenza del

---

*del vincolo medesim*o», e da qui la proposta interpretativa di applicare, ai fini della *soluti retentio*, un meccanismo che operi in analogia con l'art. 2034, in tema di obbligazioni naturali (*ivi*, 462 s.).

[17] Oltre la lett. *g*) dell'art. 4, cfr. anche l'art. 3, c. 12-*bis*, d.lgs. n. 81/2008.

fatto che l'attività prestata sia da ricondursi, a mente delle concrete modalità di esecuzione, al contratto d'opera, ovvero al lavoro subordinato[18].

Ed invero, si deve convenire con chi afferma[19] (sulla scorta dell'art. 17, c. 5, c.t.s., che espressamente richiama il lavoro autonomo) che l'attività svolta può, almeno astrattamente, ricondursi a ipotesi diverse dal lavoro subordinato di modo che resta vero che la presunzione giurisprudenziale di onerosità di una attività "irregolare" di volontariato dovrà comunque fare i conti con le concrete modalità con cui la prestazione è stata posta in essere. Ovviamente, va da sé che più frequentemente l'attività organizzata dovrà configurarsi nei termini che astrattamente riportano al lavoro subordinato (si pensi ad ipotesi nelle quali è richiesta la contemporanea presenza di più soggetti, ognuno dei quali svolge una specifica funzione), non foss'altro che nei termini di un coordinamento spaziale e temporale, al fine di rendere più incisiva e più visibile l'opera dell'associazione.

5. Rapporto associativo e attività di volontariato

Venendo infine al secondo profilo che si è sopra evocato, e cioè all'aspettativa di una proiezione nel tempo futuro dell'attività dell'associazione di volontariato, aderendo ad una tesi che ha trovato largo seguito in dottrina[20], si deve ritenere che, al pari che per le società cooperative, sia utile distinguere due ambiti o sfere[21], che attengono, per un verso, alla posizione del volontario, quale soggetto che dedica il proprio tempo agli altri, e, per un altro, all'associato, quale membro dell'ente del terzo settore, cui sono peraltro riconosciuti dal codice (art. 23 ss.) speciali diritti in tema di partecipazione alla *governance* dell'ente. Ed invero il volontario, nel riconoscersi nei fini associativi dell'ente cui abbia ad aderire, manifesta al tempo stesso una duplice volontà: di operare per il bene altrui e di

---

[18] Ovviamente altre ipotesi possono venire in rilievo, come il contratto di trasporto (si pensi a chi guida un mezzo) o anche il mandato oneroso (per chi accetti di svolgere il ruolo di rappresentante legale di un qualche ente benefico, senza percepire alcun compenso), anche se deve temersi conto, in relazione a quest'ultima ipotesi, che l'art. 17, c. 6, c.t.s. non considera volontario chi «*coadiuvi* occasionalmente *gli organi sociali nello svolgimento delle loro funzioni*».

[19] MENGHINI, *Le novità*, cit., 1170.

[20] A riguardo cfr., da ultimo, MENGHINI, voce *Volontariato e gratuità del lavoro*, cit.

[21] Mi pare che questo sia il nocciolo della tesi propugnata da MENGHINI, *Novità*, cit., 1169-1172, richiamando precedenti illustri nella civilistica; alla stessa tesi sembra ora aderire CANAVESI (cfr. *Rilevanza preminente dell'entità del rimborso spese quale criterio di qualificazione del rapporto di lavoro di volontariato*, in *GI*, 2011, 1343 ss.), sulla scorta del fatto che l'eterodirezione possa costituire elemento di fattispecie anche di un rapporto contrattuale che veda un assetto di interessi diverso da quello presupposto dall'art. 2094 c.c., richiamandosi così indirettamente l'insegnamento dottrinale di MENGONI (e la nota sent. n. 30/1996 della Corte cost.) che, per l'appunto, richiama il principio della doppia alienità, non già ai fini dell'applicazione della fattispecie del lavoro subordinato, ma proprio per distinguere questa dal lavoro prestato dal socio di una cooperativa: a riguardo, rinvio al mio *Subordinazione, dipendenza, abitualità, personalità: riflessioni e proposte per la tutela dei "nuovi" lavori*, in *Labor*, 2019, 23 ss.

entrare a far parte di un soggetto collettivo, senza che la spontaneità dell'atto altruistico sia di ostacolo alla disciplina dei rapporti interni all'associazione, che restano regolati, in generale, dal Codice civile (artt. 14-42) e, nello specifico, dal codice del terzo settore.

Anche in questo caso, un esempio può aiutare a chiarire quanto si è ora espresso: l'appartenenza ad un'associazione di volontariato (quale che ne sia la forma) non impone di per sé il sorgere di un vincolo giuridico avente ad oggetto l'esecuzione di una attività futura di volontariato, alle dipendenze e sotto la direzione dell'associazione stessa; e tuttavia nulla impedisce che l'associazione, attraverso i propri *interna corporis*, provveda ad imporre comunque una certa partecipazione dell'associato all'attività propria dell'ente (e cioè a quella che si concreta in una opera di volontariato), anche a pena di determinarne l'estromissione dalla compagine associativa.

Si tratterebbe di un vincolo connaturato all'impegno stesso, assunto al momento in cui si è deciso di entrare a far parte dell'associazione, e che non snatura, né contraddice, la natura spontanea dell'attività prestata, posto che, a fronte dell'assenza di ogni possibilità di lucro, la stessa *membership* diventa manifestazione di permanente condivisione degli obbiettivi associativi. Va da sé, per altro verso, che, anche qualora l'associazione imponga sempre e in ogni caso una presenza attiva del volontario, il carattere della spontaneità rimarrà intatto, in quanto, a tutt'evidenza, in assenza di ogni forma di lucro, nulla impedisce concretamente all'associato di recedere dall'ente collettivo[22].

6. Il divieto di ricevere doni o altri vantaggi

A conferma della spontaneità dell'attività del volontario, l'art. 17 c.t.s. stabilisce il divieto di percepire alcunché, dall'associazione o dall'eventuale soggetto beneficiato, se non il mero rimborso delle spese effettivamente sostenute (in relazione alle quali viene anzi definita una minuziosa disciplina di dettaglio)[23].

La norma, per quanto rigorosa, si giustifica senz'altro a mente delle tante critiche che hanno raccolto i fenomeni cc.dd. di semivolontariato[24], in relazione

---

[22] Se ben intendo, per MENGHINI, *Le novità*, cit., 1171, si deve invece qui riconoscere la sussistenza di un elemento di patrimonialità, senza che la complessiva definizione della legge venga ad essere alterata. Ovvio che questi rilievi non valgono per chi opera al di fuori di un'organizzazione, raccogliendo, come si è detto, un appello lanciato a fronte di specifici eventi o necessità.

[23] Si può aggiungere che non dovrebbe comportare violazione di tale divieto il fatto che il volontario goda a mente dell'art. 18 c.t.s. di una "copertura" assicurativa o anche che egli richieda di essere tenuto indenne dai danni che l'attività espletata possa avergli procurato: pur in assenza di norma espressa, si deve ritenere, infatti, che la tutela della propria persona e del proprio patrimonio non può qualificarsi nei termini di un fine di lucro indiretto.

[24] Il termine si deve a MENGHINI, *Le novità*, cit., 1174; esemplare in questo senso l'amaro *pamphlet* di MORO, *Contro il no profit*, Bari, 2017.

ai quali è diffuso il sospetto che l'associazione finisca che incamerare un lucro del tutto illecito. Tuttavia non si comprende bene che effetti derivino dalla violazione del divieto, specie ove si consideri che i casi che vengono in rilievo possono essere abbastanza numerosi.

Innanzi tutto si deve dire che esso non sembrerebbe riferirsi a quelle eventuali donazioni fatte dai soggetti che abbiano a beneficiare dell'attività di volontariato i quali vogliano così "sdebitarsi" per i «*servizi resi*», in modo «*conforme agli usi*» (arg. *ex* art. 770, c. 2, c.c.).

Ed invero, in assenza di proibizioni espresse contenute nello statuto o nel regolamento dell'associazione, nulla sembrerebbe vietare al volontario di accettare un dono, che valga a manifestare gratitudine. Si pensi, ad es., a chi offra un caffè ai volontari che vengano a visitarlo: sarebbe davvero mortificante per costui sentirsi opporre un rifiuto, poiché, a tutt'evidenza, si verrebbe così a negargli soggettività nel mondo delle relazioni sociali impedendogli di prendere parte a pieno al rapporto, anche personale, che si è venuto così ad instaurare: si finirebbe, ove mai il divieto fosse letto in senso assoluto, per acuire la sua condizione di bisogno (spesso di tipo esistenziale), invece che alleviarla.

E forse a medesima soluzione può giungersi anche per liberalità che abbiano ad oggetto beni mobili, a mente delle previsioni di cui all'art. 783 c.c., anche quando queste rivestano un valore economico non trascurabile, «*in rapporto alle condizioni patrimoniali del donante*» (atteso quanto sopra si è detto circa il fatto che alcuni destinatari delle opere di volontariato non hanno necessità di tipo economico). In questi ultimi casi, semmai, la logica conseguenza della preventiva rinunzia al conseguimento di utilità non potrebbe che essere il conferimento del dono, per autonomo e successivo negozio traslativo, al patrimonio dell'associazione: ma un obbligo espresso in tal senso non sembrerebbe potersi dedurre direttamente dalla norma di legge, mentre valida ed efficace sarebbe senz'altro una previsione espressa in tal senso negli *interna corporis* dell'associazione (e tanto, anche nella prospettiva di rafforzare una eventuale futura eccezione di gratuità da opporre ad un volontario che contestasse *ex post* la genuinità della sua attività, ove mai risultasse accertata una effettiva frequenza nel ricevere doni).

Diverso sarà poi il caso in cui l'offerta non abbia riguardo a un bene mobile, ma consista nella istituzione di erede o in un legato: a riguardo, in assenza di espressa norma di legge, invero, pare impossibile derogare alle generali regole codicistiche, di modo che si deve ritenere sia che l'eventuale disposizione testamentaria sia valida (anche a dispetto di clausole statutarie che facciano divieto di sollecitare negozi dispositivi di tal genere), sia che non si possa in alcun modo accettare per conto dell'associazione (inefficace essendo peraltro anche un impegno al trasferimento futuro del bene ricevuto *mortis causa*, posta la nullità dei cc.dd. patti "corvini").

7. Il vincolo che impone di condurre a termine l'attività utilmente intrapresa quale ipotesi di obbligazione nascente dalla *negotiorum gestio* di cui all'art. 2028 c.c.

Sopra si è detto che la natura spontanea della prestazione (insieme al divieto di trarre utili anche indiretti) fanno sì che l'attività resa dal volontario si presenti nel mondo del diritto, innanzi tutto, come dato di mero fatto. E tale conclusione sembra confermata dal divieto, per le imprese sociali, di poter ridurre gli ordinari costi di gestione, ai fini della definizione di un costo unitario in sede di aggiudicazione di un appalto, tenendo conto del valore degli apporti arrecati dai volontari.

Attività organizzata, dunque, quando prestata nell'ambito di una associazione, ma puramente volontaria (o meglio: spontanea, come la definisce la legge, con riferimento all'assenza di ogni cogenza) che, talora, può anche essere priva di un preciso soggetto che benefici direttamente dell'utilità arrecata, come nei casi di associazioni che si prefiggano di rendere il globo più vivibile, pulendo ad es. il mare o le spiagge dai rifiuti plastici, o che operino a vantaggio di persona ignota, come chi raccoglie aiuti alimentari o abiti per soggetti non identificati o identificabili *a priori*.

Per giustificare il fenomeno si può dire che il richiamo alla donazione sia apparso improprio ai più, perché inidoneo a giustificare gli aspetti sopra richiamati; ed infatti, seppure possa giustificare lo spostamento patrimoniale a titolo gratuito, l'idea della liberalità sembra condurre ad un negozio "misto", che evoca immediatamente i problemi del contratto atipico di lavoro subordinato, mentre, d'altro canto, in una prospettiva *pro futuro*, essa mai potrebbe sorreggere un'associazione, il cui statuto preveda l'obbligo ad effettuare nel tempo prestazioni di "volontariato", poiché, non essendo ammessa l'obbligazione ad una donazione futura, non potrà *a fortiori* prevedersi un impegno protratto nel tempo a porre in essere opere propriamente spontanee.

A fronte di questa estraneità alla dimensione negoziale dell'opera prestata, ci si deve interrogare allora sugli effetti che derivano dall'attività posta in essere, ben tenendo presente che l'ordinamento ammette che, al verificarsi di determinati fatti possa ricondursi il sorgere di effetti vincolanti (a mente della ben nota formula di cui all'art. 1173 c.c., che richiama come fonte delle obbligazioni, non solo i contratti o i fatti illeciti, ma «*ogni altro atto o fatto idoneo a produrle*»). Da qui l'esigenza di intervenire in via generale in ordine alla corretta qualificazione in termini giuridici del fenomeno, al fine di evitare, ad es., che la spontaneità valga a giustificare che il volontario abbandoni senza preavviso la sua attività, arrecando così un danno all'associazione o al soggetto cui l'azione altruistica si indirizza.

In questo senso può aggiungersi che il carattere della spontaneità sembra riferirsi propriamente all'aspettativa a che l'azione di volontariato abbia a ripetersi in futuro, al pari che in un contratto di durata, ma non esclude *a priori* il sorgere di obbligazioni, una volta che il volontario abbia iniziato la sua attività (si pensi ad un medico che abbia ad intraprendere un'operazione chirurgica), nei termini

della sussistenza di un vincolo che imponga di portare a termine quanto si sia iniziato. In altri termini, l'assenza di un nesso sinallagmatico non impedisce che il singolo fatto in sé, che coincide con l'attività concretamente posta in essere dal volontario, possa produrre effetti appartenenti al mondo del giuridico, in quanto "fatto" idoneo a determinare il sorgere di obbligazioni a mente dell'art. 1173 cit.

Ed infatti, a me sembra che non si pongano veri problemi di coerenza con la definizione di legge, ove si consideri il singolo atto posto in essere dal volontario alla stregua della disciplina della *negotiorum gestio*, di cui all'art. 2028 c.c. e se ne faccia discendere quindi un obbligo di condurre a termine la gestione intrapresa.

Basta infatti evocare questa antichissima fonte generatrice di obbligazioni per rendersi conto che "chi senza esservi obbligato assume scientemente la gestione di un affare altrui", non può certamente interromperla *ex abrupto*, invocando il venir meno della sua disponibilità in forza di una malintesa prevalenza della spontaneità della sua azione. Del resto, anche l'atto di chi intraprende una gestione per conto altrui è per definizione di legge volontario («*chi, senza esservi obbligato, assume scientemente la gestione di un affare altrui*»). E pure può dirsi che l'art. 2028 descrive esattamente la posizione del volontario, che sa bene dell'assenza di un obbligo e di agire per tutelare un interesse che non gli appartiene in via diretta, ma di cui lo stesso decide di farsi carico nella prospettiva, che già si deve già al maturare della coscienza filosofica antica, che, in quanto essere umano, nulla di ciò che interessa il mondo e chi lo popola gli è veramente indifferente. Né sfugge che la condizione di chi beneficia dell'aiuto del volontario non è troppo lontana da quella di chi, non essendo in grado di badare direttamente ai propri interessi, si avvantaggia dell'attività "altrui", come descritta dall'art. 2028 c.c.[25].

L'attività di volontariato, *a fortiori* quando sia condotta a beneficio di soggetti individuati, è quindi fatto che genera il sorgere di obbligazioni, imponendo che si conduca a termine quanto si è iniziato, senza dover far ricorso a volontà presunte[26]. In questo senso, l'obbligazione sorge in conseguenza della semplice

[25] Segnalo che Piero Calamandrei, chiamato a difendere Danilo Dolci avanti la magistratura penale dall'accusa di aver indotto i disoccupati di Partinico a rimettere in efficienza gli antichi sentieri borbonici (che costituiscono ancor oggi terreno demaniale) ebbe a respingere l'accusa che si trattasse di attività illegittima (e sediziosa) invocando proprio la *negotiorum gestio*. Per lo "sciopero alla rovescia", cfr. F. CARINCI *et al.*, *Diritto sindacale*, III ed., Torino, 1994, 448, che rinvia però, nella prospettiva di un'attività esercitata a beneficio di un'impresa, alla questione della legittimità dell'occupazione d'azienda.

[26] Mi pare questo sia il limite della tesi di un obbligo di buona fede, fondato sull'art. 1337 c.c., che richiede pur sempre una manifestazione di volontà indirizzata nei confronti di un terzo; una «*relazionalità affidante che* [dia] *luogo ad una responsabilità analoga a quella di cui all'art. 1218 c.c.*» è invocata poi da RICCOBONO, *Diritto del lavoro e Terzo settore*, cit., 145, che solo si limita a sunteggiare le varie tesi che al tempo della sua opera si erano succedute sul punto (*ivi*, 142), senza ad esse aggiungerne una sua.

condotta e non viene ad interferire con il vincolo associativo[27], dal quale dipende invece la responsabilità "interna", che impone al singolo, sulla base della sua adesione al sodalizio, che si fa autore delle azioni di interesse generale, di obbedire alle istruzioni ricevute, a pena di esserne escluso (artt. 24, 36 e 37 c.c.).

L'atto del volontario, in altri termini, può quindi dirsi pienamente spontaneo e gratuito; e tuttavia esso può generare effetti obbligatori, sia pure in relazione al solo aspetto di cui ora si è detto, imponendo a lui, a pena di risarcimento dei danni conseguenti, di portare a termine la sua azione (e dunque: al medico, di concludere l'intervento chirurgico; al lettighiere, di condurre l'infermo al pronto soccorso; al volontario che abbia raccolto i rifiuti, di conferirli ad un idoneo punto di raccolta, senza tornare a disperderli nell'ambiente).

8. Responsabilità del volontario e diligenza richiesta

La qualificazione dell'attività del volontario nei termini di un fatto da cui si generano obbligazioni, pur a fronte dell'assenza di un vincolo all'esecuzione della prestazione (nei termini che si sono sopra precisati), fa sì che si possa trovare un punto di sicuro confronto quanto alle responsabilità che gravano sul volontario e alla misura della diligenza che a lui viene richiesta per andare esente da responsabilità nella sua attività.

A riguardo, pare ovvio che la natura spontanea dell'attività prestata non valga a liberare chi abbia eventualmente provocato un danno dalla responsabilità di risarcirlo, così come, per fare un esempio, l'art. 2043 (o l'art. 2054) c.c. trova applicazione anche a chi abbia dato per spirito di cortesia un passaggio in automobile ad un terzo che sia poi rimasto vittima di un incidente[28]. In questo senso, l'assenza di un vincolo contrattuale (secondo la tesi qui sostenuta), non pare di ostacolo a che possano applicarsi anche gli ordinari criteri di imputazione propri delle organizzazioni complesse, al fine di distinguere quanto sia frutto dell'azione (o dell'omissione) del singolo e quanto si debba invece alla responsabilità di chi abbia organizzato l'attività o una certa manifestazione, secondo criteri non diversi, secondo la più recente normativa, da quelli che trovano applicazione ad es. nel campo della responsabilità medica, in relazione alla responsabilità del singolo operatore.

Semmai, in questo ambito, il riferimento alla *negotiorum gestio*, e quindi ad una ipotesi espressamente normata dal codice, potrà essere di ausilio nell'individuare la disciplina della diligenza richiesta, poiché il "gestore" – seppure soggetto a

---

[27] La mia tesi è criticata da TOPO, *Dal margine al centro del mercato*, cit., 442 s., secondo cui il richiamo alla antica figura gestoria non sarebbe convincente, perché inidoneo a giustificare l'inserimento del singolo nell'organizzazione di volontariato e gli obblighi che ne derivano.

[28] Cfr., ad es., Cass., sez. III, 25 gennaio 2011, n. 1737, inedita; sez. III, 19 novembre 2013, n. 25902 in *Foro it*. 2014, 4, I, 1194; sez. III, 8 ottobre 2009, n. 21389, in *Giust. civ.*, 2010, I, 2209, con nota di COMENALE PINTO, *Una decisione molto sintetica sulla responsabilità nel trasporto amichevole*.

mente dell'art. 2030 c.c. alle stesse obbligazioni che deriverebbero da un mandato – si vede applicata in buona sostanza una regola più mite, posto che il c. 2 della norma ora citata stabilisce, in parziale deroga alla regola enunziata al c. 1, che «*il giudice, in considerazione delle circostanze che hanno indotto il gestore ad assumere la gestione, può moderare il risarcimento dei danni ai quali questi sarebbe tenuto per effetto della sua colpa*»[29].

In questo senso, pure si deve ricordare che coerentemente l'art. 1710 c.c., al c. 1, in tema di mandato, ripropone (in una norma che deve considerarsi come espressamente richiamata, in forza del generale rinvio di cui all'art. 2030, c. 1, c.c.) il modello che si è ora ricordato, stabilendo che: «*Il mandatario è tenuto a eseguire il mandato con la diligenza del buon padre di famiglia; ma se il mandato è gratuito, la responsabilità per colpa è valutata con minor rigore*»[30].

Insomma, pare di poter dire che, anche con riguardo a queste ipotesi, il codice del terzo settore abbia sostanzialmente omesso di dettare una regolazione specifica, limitandosi, come sopra si è detto, a perimetrare il campo di applicazione delle sue norme, senza però entrare poi nel merito della disciplina in concreto applicabile.

---

[29] Secondo Cass., sez. II, 10 maggio 2023, n. 12620, in *IlCaso.it*, per andare esente da responsabilità, il gestore deve provare la circostanza di avere adoperato la diligenza del buon padre di famiglia nell'attività di gestione e custodia.

[30] In questo senso mi pare che il richiamo all'art. 2028 c.c. confermi i «*sicuri i profili di responsabilità del volontario nei confronti del destinatario della sua attività*», secondo l'opinione di MENGHINI, *Lavoro gratuito e riforma del terzo settore*, cit., 640.

SICUREZZA SUL LAVORO E RESPONSABILITÀ DATORIALI NEL TERZO SETTORE

Paolo Pascucci

Professore Ordinario di Diritto del lavoro
Università degli Studi di Urbino Carlo Bo

La relazione ricostruisce l'evoluzione della complessa disciplina di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro che il d.lgs. n. 81/2008 e il d.lgs. n. 106/2009 hanno apprestato per il mondo del volontariato, esaminando in particolare e criticamente alcuni aspetti che destano perplessità, come, da un lato, l'applicazione ad alcune categorie di volontari della scarna tutela prevista per i lavoratori autonomi e, dall'altro, la non perspicua chiarezza sulla identificazione della fondamentale posizione di garanzia datoriale

This paper traces the evolution of the complex regulatory framework concerning the protection of health and safety in the workplace as established by Legislative Decree No. 81/2008 and Legislative Decree No. 106/2009, specifically with regard to the voluntary sector. It offers a critical examination of certain problematic aspects, such as, on the one hand, the application to some categories of volunteers of the limited protections afforded to self-employed workers, and, on the other hand, the lack of clarity surrounding the identification of the employer's fundamental position of responsibility.

Sommario:

1. Introduzione.
2. L'evoluzione della disciplina prevenzionistica per il volontariato
3. Le speciali disposizioni per i volontari "equiparati" (protezione civile ecc.)
4. La disciplina dell'art. 21 del d.lgs. n. 81/2008 per gli altri volontari "non equiparati"
5. Una equiparazione surrettizia
6. E la valutazione dei rischi?
7. Chi è il datore di lavoro per la sicurezza?
8. I vari obblighi di prevenzione e di protezione
9. Quando il volontario opera nell'ambito dell'organizzazione di un datore di lavoro "altro"
10. Le responsabilità penali individuali e amministrative delle persone giuridiche

1. Introduzione

Ringrazio il Dipartimento di Studi Aziendali e Giuridici dell'Università di Siena e la collega Claudia Faleri per l'invito ad intervenire in questo convegno.

Un invito molto gradito non solo perché venire a Siena è già un privilegio, ma anche perché mi offre la possibilità di dedicare attenzione ad un tema scarsamente frequentato da chi si occupa di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro.

In effetti, parlare di sicurezza sul lavoro dei volontari potrebbe apparire eccentrico di fronte alle profonde trasformazioni di un mondo del lavoro nel quale, nonostante le innovazioni e forse anche a causa di esse, risulta sempre più difficile rendere il lavoro salubre e sicuro come impongono tanto la nostra Costituzione nell'intreccio degli artt. 1, 32, 35 e 41 quanto la disciplina europea a partire dalla dir. quadro 89/391/Cee.

In realtà, non è affatto eccentrico allargare lo sguardo anche a fenomeni solo apparentemente marginali che, peraltro, stanno anch'essi indicando la trasformazione della nostra società, nella quale la cura di chi è più fragile fa sempre più leva su sistemi e modelli di sussidiarietà che spesso interagiscono con un sistema pubblico in crescente affanno, e che, peraltro, sono anch'essi caratterizzati da evidenti fragilità soprattutto in termini di risorse.

Senonché, poiché questi sistemi di sussidiarietà non possono prescindere dall'apporto del lavoro delle persone, ancorché essenzialmente volontario – un lavoro che in quanto umano è sempre meritevole di essere tutelato a prescindere dalle sue varianti –, è proprio la fragilità organizzativa ed economica delle organizzazioni che garantiscono quella sussidiarietà ad essere talora invocata per richiedere discipline e tutele particolari, meno onerose, come appunto nel caso della vicenda che ha riguardato e tuttora riguarda la tutela della salute e della sicurezza sul lavoro dei volontari.

D'altro canto, sebbene l'intero terzo settore sia stato oggetto di una profonda rivisitazione con il d.lgs. n. 117/2017, sta di fatto che quest'ultimo nulla ha previsto in materia di prevenzione dei rischi lavorativi, dovendocisi quindi continuare a riferire ai principi ed alle regole sulla salute e sicurezza sul lavoro contenuti nel d.lgs. n. 81/2008.

L'unico riferimento del d.lgs. n. 117/2017 in materia riguarda non già la tutela prevenzionistica, bensì quella assicurativa, prevedendosi nell'art. 18 l'obbligo degli enti del terzo settore che si avvalgono di volontari di assicurarli contro gli infortuni e le malattie connessi allo svolgimento dell'attività di volontariato, nonché per la responsabilità civile verso i terzi, fermo restando che tale copertura assicurativa costituisce elemento essenziale delle convenzioni tra gli enti del terzo settore e le amministrazioni pubbliche, gravando i relativi oneri sull'amministrazione pubblica con la quale viene stipulata la convenzione.

2. L'evoluzione della disciplina prevenzionistica per il volontariato

La vicenda della disciplina della sicurezza sul lavoro per il mondo del volontariato prende le mosse dal testo originario del d.lgs. n. 81/2008 che aveva equiparato il volontario di cui alla l. n. 266/1991, i volontari del Corpo nazionale dei vigili del fuoco e della protezione civile ed il volontario che effettua il servizio civile al lavoratore, quale destinatario della disciplina di tutela[1]. Un lavoratore peraltro definito dall'art. 2, lett. *a)*, del d.lgs. n. 81/2008 in modo quanto mai ampio, essendo inteso come la persona che, a prescindere dalla tipologia del contratto mediante cui rende la propria prestazione lavorativa, esegue quest'ultima nell'ambito dell'organizzazione di un datore di lavoro, privato o pubblico che sia, anche gratuitamente o solo al fine di apprendere un'arte o una professione.

Dunque una definizione universalistica, forse già sufficiente a riguardare anche il volontario senza scomodare la tecnica delle equiparazioni e che fa il paio con l'amplissimo spettro del campo di applicazione dello stesso d.lgs. n. 81/2008, testualmente finalizzato ad apprestare tutela a tutti i settori di attività, privati e pubblici, e a tutte le tipologie di rischio.

Se da quell'equiparazione derivava la necessità di tutelare i volontari al pari del classico lavoratore, tuttavia lo stesso d.lgs. n. 81/2008 evidenziava una certa attenzione nei confronti delle specificità delle organizzazioni di volontariato prevedendo che, nei confronti delle organizzazioni di cui alla l. n. 266/1991, le disposizioni dello stesso d.lgs. n. 81/2008 fossero applicate tenendo conto delle effettive particolari esigenze connesse al servizio espletato o alle peculiarità organizzative individuate mediante decreti ministeriali.

Peraltro, anche per dissipare alcune critiche provenienti dal mondo del volontariato, il d.lgs. correttivo n. 106/2009 aveva poi confermato l'equiparazione al lavoratore soltanto per i volontari del Corpo nazionale dei vigili del fuoco e della protezione civile, eliminando invece l'equiparazione relativa ai volontari di cui alla l. n. 266/1991 ed ai volontari che effettuano il servizio civile, per i quali introduceva una disciplina *ad hoc* contenuta nell'art. 3, c. 12-*bis*, del d.lgs. n. 81/2008[2].

Quest'ultima disciplina speciale prevede, innanzitutto, che nei confronti dei volontari di cui alla l. n. 266/1991, dei volontari che effettuano servizio civile, dei soggetti che svolgono attività di volontariato in favore delle associazioni di promozione sociale di cui alla l. n. 383/2000, delle associazioni sportive dilettantistiche, delle associazioni religiose, dei volontari accolti nell'ambito dei programmi internazionali di educazione non formale, e di altri soggetti si

---

[1] Cfr. PASCUCCI, *Dopo la legge n. 123 del 2007. Prime osservazioni sul Titolo I del decreto legislativo n. 81 del 2008 in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, WP C.S.D.L.E. "Massimo D'Antona".IT - 73/2008, 35.

[2] Cfr. PASCUCCI, *La tutela della salute e della sicurezza sul lavoro. Il titolo I del d.lgs. n. 81/2008 dopo il* Jobs Act, in *Quaderni di Olympus*, n. 5, Fano, 2017, 40 ss.

applicano le disposizioni previste per i lavoratori autonomi dall'art. 21 del d.lgs. n. 81/2008 (su cui v. *infra* § 4).

Infine, in relazione all'applicazione di alcuni articoli dello stesso d.lgs. n. 81/2008 che presuppongono una certa dimensione occupazionale, l'art. 4 di quest'ultimo esclude dal computo dell'organico aziendale i volontari di cui alla l. n. 266/1991, i volontari del Corpo nazionale dei vigili del fuoco e della protezione civile e i volontari che effettuano il servizio civile.

3. Le speciali disposizioni per i volontari "equiparati" (protezione civile ecc.)

Prima di soffermare l'attenzione sull'applicabilità dell'art. 21 del d.lgs. n. 81/2008, occorre sottolineare che il d.lgs. n. 106/2009 ha anche previsto, nel nuovo c. 3-bis dell'art. 3 dello stesso d.lgs. n. 81/2008, che, nei riguardi delle organizzazioni di volontariato della protezione civile, ivi compresi i volontari della Croce Rossa Italiana e del Corpo Nazionale soccorso alpino e speleologico, e i volontari dei vigili del fuoco, le disposizioni del presente decreto legislativo sono applicate tenendo conto delle particolari modalità di svolgimento delle rispettive attività, individuate con decreto ministeriale, fermo restando che le disposizioni del d.lgs. n. 81/2008 si applicano alle attività dei predetti volontari esclusivamente nei limiti e con le modalità previsti dal citato decreto ministeriale.

Tale decreto, emanato dal Ministro del lavoro il 13 aprile 2011, ha innanzitutto definito l'organizzazione di volontariato della protezione civile come ogni organismo liberamente costituito, senza fini di lucro, ivi inclusi i gruppi comunali e intercomunali di protezione civile, che svolge o promuove, avvalendosi prevalentemente delle prestazioni personali, volontarie e gratuite dei propri aderenti, attività di previsione, prevenzione e soccorso in vista o in occasione degli eventi di cui all'art. 2 della l. n. 225/1992, ivi comprese le attività di cui alla l. n. 353/2000, e all'art. 5-*bis*, c. 5, del d.l. n. 343/2001, nonché attività di formazione e addestramento, nelle stesse materie.

Inoltre il decreto ministeriale ha equiparato il volontario della protezione civile aderente alle organizzazioni al lavoratore di cui al d.lgs. n. 81/2008 esclusivamente per le attività specificate all'art. 4, commi 1 e 2, fermo restando il dovere di prendersi cura della propria salute e sicurezza e di quella delle altre persone, presenti nelle sedi delle organizzazioni nonché sui luoghi di intervento, di formazione e di esercitazione, su cui ricadono gli effetti delle sue azioni o omissioni, conformemente alla sua formazione, informazione alle istruzioni operative, alle procedure, alle attrezzature e ai dispositivi di protezione individuale in dotazione.

Nello specifico, il c. 1 dell'art. 4 del citato decreto ministeriale obbliga le organizzazioni a curare che il volontario aderente nell'ambito degli scenari di rischio di protezione civile individuati dalle autorità competenti, e sulla base dei compiti da lui svolti, riceva formazione, informazione e addestramento, nonché che sia sottoposto al controllo sanitario, anche in collaborazione con i competenti

servizi regionali, fatte salve alcune specificità. Il controllo sanitario potrà essere assicurato dalle componenti mediche interne delle organizzazioni, ove presenti, ovvero mediante accordi tra organizzazioni, ovvero dalle strutture del Servizio sanitario nazionale pubbliche o private accreditate.

Dal canto suo, il c. 2 dello stesso art. 4 prevede che le organizzazioni curano che il volontario aderente, nell'ambito degli scenari di rischio di protezione civile individuati dalle autorità competenti e sulla base dei compiti da lui svolti, sia dotato di attrezzature e dispositivi di protezione individuale idonei per lo specifico impiego e che sia adeguatamente formato e addestrato al loro uso conformemente alle indicazioni specificate dal fabbricante.

Di questi obblighi sono responsabili i legali rappresentanti delle organizzazioni, salve le ipotesi in cui sussistano rapporti di lavoro, qualunque sia la relativa tipologia contrattuale, nel qual caso parrebbe doversi applicare *tout court* la disciplina generale del d.lgs. n. 81/2008.

4. La disciplina dell'art. 21 del d.lgs. n. 81/2008 per gli altri volontari "non equiparati"

Come si è anticipato, l'art. 3, c. 12-*bis*, del d.lgs. n. 81/2008 ha stabilito che, nei confronti di una serie di volontari diversi da quelli menzionati nel paragrafo precedente[3], si applicano le disposizioni di cui all'art. art. 21 del d.lgs. n. 81/2008, il quale prevede una tutela di carattere generale applicabile ad una gamma alquanto eterogenea di soggetti comprendente i componenti dell'impresa familiare, i lavoratori autonomi che compiono opere o servizi ai sensi dell'art. 2222 c.c., i coltivatori diretti del fondo, i soci delle società semplici operanti nel settore agricolo, gli artigiani e i piccoli commercianti.

La disciplina dell'art. 21 fa leva da un lato su alcuni obblighi gravanti su tutti questi lavoratori e, da un altro lato, sulla previsione di facoltà che essi possono esercitare, ancorché con oneri a proprio carico, relativamente ai rischi propri delle attività svolte.

Per quanto concerne gli obblighi, i suddetti lavoratori, ai quali si aggiungono appunto anche i volontari, debbono:

a) utilizzare attrezzature di lavoro in conformità alle disposizioni di cui al Titolo III del d.lgs. n. 81/2008;

b) munirsi di dispositivi di protezione individuale ed utilizzarli conformemente alle disposizioni di cui al Titolo III del d.lgs. n. 81/2008;

c) munirsi di apposita tessera di riconoscimento corredata di fotografia, contenente le proprie generalità qualora effettuino la loro prestazione in un luogo di lavoro nel quale si svolgano attività in regime di appalto o subappalto.

---

[3] I volontari di cui alla l. n. 266/1991, i volontari che effettuano servizio civile, i soggetti che svolgono attività di volontariato in favore delle associazioni di promozione sociale di cui alla l. n. 383/2000, delle associazioni sportive dilettantistiche, delle associazioni religiose, i volontari accolti nell'ambito dei programmi internazionali di educazione non formale.

Quanto alle facoltà, esse consistono nel:

a) beneficiare della sorveglianza sanitaria secondo le previsioni di cui all'art. 41 del d.lgs. n. 81/2008, fermi restando gli obblighi previsti da norme speciali;

b) partecipare a corsi di formazione specifici in materia di salute e sicurezza sul lavoro, incentrati sui rischi propri delle attività svolte, secondo le previsioni di cui all'art. 37 del d.lgs. n. 81/2008, fermi restando gli obblighi previsti da norme speciali.

Sebbene si tratti di facoltà con oneri a carico degli stessi lavoratori, ove questi intendano avvalersene, il soggetto al quale ne fanno richiesta, sia esso un vero e proprio datore di lavoro o un committente, non potrà rifiutarsi di cooperare per il loro soddisfacimento.

Oltre al rinvio all'art. 21, l'art. 3, c. 12-*bis*, del d.lgs. n. 81/2008 stabilisce che le modalità di attuazione della tutela prevista dallo stesso art. 21 possono essere individuate mediante accordi tra i vari soggetti e le associazioni o gli enti di servizio civile.

È inoltre previsto che ove il volontario svolga la propria prestazione nell'ambito di un'organizzazione di un datore di lavoro, quest'ultimo è tenuto a fornire al volontario dettagliate informazioni sui rischi specifici esistenti negli ambienti nei quali è chiamato ad operare e sulle misure di prevenzione e di emergenza adottate in relazione alla sua attività. E il datore di lavoro è altresì tenuto ad adottare le misure utili ad eliminare o, ove ciò non sia possibile, a ridurre al minimo i rischi da interferenze tra la prestazione del volontario e altre attività che si svolgano nell'ambito della medesima organizzazione.

5. Una equiparazione surrettizia

Se la originaria equiparazione formale del volontario al lavoratore era parsa foriera di eccessive conseguenze per i responsabili delle organizzazioni di volontariato (il che spiega l'emersione per i volontari della protezione civile della disciplina speciale di cui all'art. 3, c. 3-*bis*, del d.lgs. n. 81/2008), l'applicazione agli altri volontari in base all'art. 3, c. 12-*bis*, del d.lgs. n. 81/2008 della disciplina valida anche per i lavoratori autonomi finisce nella sostanza per introdurre una diversa sorta di equiparazione, peraltro quanto meno surrettizia.

È infatti evidente la distanza esistente tra la definizione tipicamente "economicistico-contrattuale" di lavoratore autonomo che si evince dall'art. 2222 c.c. – il quale evoca una persona che si obbliga a compiere un'opera o un servizio verso un corrispettivo nei confronti del committente con lavoro prevalentemente proprio e senza vincolo di subordinazione – e la definizione invece decisamente "valoriale" di volontario accolta dall'art. 17, c. 2, del d.lgs. n. 117/2017, che invece si riferisce ad una persona che, per sua libera scelta, svolge attività in favore della comunità e del bene comune, anche per il tramite di un ente del terzo settore, mettendo a disposizione il proprio tempo e le proprie capacità per promuovere risposte ai bisogni delle persone e delle comunità beneficiarie della sua azione, in

modo personale, spontaneo e gratuito, senza fini di lucro, neanche indiretti, ed esclusivamente per fini di solidarietà.

Stante la incommensurabile differenza funzionale delle due fattispecie, non di vera e propria equiparazione si tratta, bensì solo dell'applicazione della medesima più ridotta disciplina prevenzionistica.

Il che tuttavia, a ben guardare, non fuga le perplessità circa l'adeguatezza di questa previsione di base dell'art. 3, c. 12-*bis*, del d.lgs. n. 81/2008 come peraltro conferma la stessa norma nel momento in cui contemporaneamente prevede che, mediante accordi tra i vari soggetti e le associazioni o gli enti di servizio civile, si possano individuare particolari modalità di attuazione della tutela prevista dallo stesso art. 21. Una previsione indubbiamente di particolare interesse per questa originale valorizzazione della negoziazione privatistica come strumento di adeguamento della disciplina legale prevenzionistica.

6. E la valutazione dei rischi?

Peraltro, quand'anche si ritenga condivisibile la scelta del legislatore di tutelare la salute e la sicurezza dei volontari con le scarne previsioni contenute nell'art. 21 del d.lgs. n. 81/2008, è comunque difficile eludere la domanda che aleggia sullo sfondo della questione.

Non è infatti difficile rendersi conto che, sia per quanto attiene agli obblighi di cui all'art. 21 sia per quanto riguarda le facoltà di avvalersi a proprie spese della formazione e della sorveglianza sanitaria, in entrambi i casi è arduo ipotizzare che la realizzazione di questi obblighi e di queste facoltà possa prescindere dalla valutazione dei rischi connessi alle attività compiute dal volontario[4].

D'altro canto, questa evidente connessione è chiaramente esplicitata nello stesso art. 28 del d.lgs. n. 81/2008, quando, da un lato, nel c. 1, lega la valutazione dei rischi anche alla scelta delle attrezzature di lavoro e, nel c. 2, prescrive che il documento di valutazione dei rischi indichi le misure di prevenzione e di protezione attuate, tra cui i dispositivi di protezione individuali adottati a seguito della valutazione dei rischi, ma anche le altre misure tra cui evidentemente rientrano anche la formazione e la sorveglianza sanitaria.

E non può esservi dubbio che sia la formazione per la sicurezza sul lavoro[5] sia la sorveglianza sanitaria finalizzata ad accertare l'idoneità allo svolgimento della mansione[6] traggono la propria necessità dalla valutazione dei rischi.

Detto in altri termini, la scelta – pur comprensibile – del d.lgs. correttivo n. 196/2009 di alleggerire gli oneri prevenzionistici nei confronti delle organizzazioni di volontariato mediante l'applicazione dell'art. 21 non ha però

---

[4] ANGELINI, *La valutazione di tutti i rischi*, in PASCUCCI (a cura di), *Salute e sicurezza sul lavoro a dieci anni dal d.lgs. n. 81/2008. Tutele universali e nuovi strumenti regolativi*, Milano, 2019, 81 ss.

[5] Art. 37 del d.lgs. n. 81/2008.

[6] Art. 41 del d.lgs. n. 81/2008.

tenuto conto che anche le tutele minimali previste da tale norma difficilmente potevano prescindere da quella che costituisce la vera e propria pietra angolare di tutto il sistema di prevenzione, vale a dire la valutazione dei rischi.

7. Chi è il datore di lavoro per la sicurezza?

Se ciò appare incontestabile sul piano della logica e dei principi, tuttavia il legislatore del 2009 non se ne è dato per inteso, lasciando tuttavia in tal modo evaporare la figura del datore di lavoro[7] che nel caso dei lavoratori autonomi formalmente non esiste.

È vero che chi si trova al vertice di una organizzazione di volontariato potrebbe non possedere sempre i requisiti che l'art. 2, lett. *b)*, del d.lgs. n. 81/2008 esige per la configurazione della figura del datore di lavoro per la sicurezza, vale a dire la responsabilità dell'organizzazione nel cui ambito opera il lavoratore, corroborata dall'esercizio dei poteri decisionali e di spesa. Con la conseguenza che, in mancanza di tali poteri, sarebbe poi arduo identificare nel volontario il lavoratore così come definito nell'art. 2, lett. *a)*, del d.lgs. n. 81/2008, il quale, per essere tale, a prescindere dal tipo di contratto mediante il quale svolge la sua prestazione, e quindi anche a titolo gratuito, la effettua nell'ambito dell'organizzazione di un altro soggetto che però deve essere pur sempre un datore di lavoro ai sensi dello stesso d.lgs. n. 81/2008.

Senonché, anche in simili casi, invece di applicare ai volontari, con una evidente forzatura anche concettuale, una tutela pensata per figure di tutt'altro genere (come in particolare i lavoratori autonomi), sarebbe stato più opportuno, in considerazione della specialità della situazione, prevedere una tutela prevenzionistica minimale ma pur sempre forgiata sulla falsariga di quella generale: una tutela meno intensa ma che comunque non prescindesse da una valutazione dei rischi ancorché in forma semplificata.

Il che, a quanto consta, nei fatti è poi accaduto nel caso di alcune reti di associazioni di volontariato che hanno definito proprie indicazioni per una valutazione dei rischi in termini semplificati[8].

8. I vari obblighi di prevenzione e di protezione

Peraltro, al di là del problematico accertamento della figura del datore di lavoro per la sicurezza, qualora sia l'ente del terzo settore a fornire ai volontari attrezzature di lavoro, ne dovrà comunque garantire la conformità alle previsioni del Titolo III del d.lgs. n. 81/2008, così come lo stesso ente dovrà fare, unitamente al soggetto privato o pubblico con il quale abbia stipulato una convenzione, fermo

---

[7] LAZZARI, *Figure e poteri datoriali nel diritto della sicurezza sul lavoro*, Milano, 2015.

[8] BENEDETTI - BIASIOTTI, *Il quadro normativo di SSL nelle organizzazioni di volontariato e di promozione sociale*, in *Approfondimenti*, luglio 2024, all'indirizzo *https://olympus.uniurb.it/*.

restando che, qualora si utilizzino attrezzature di lavoro senza operatore provenienti da noleggiatori e concedenti in uso, l'art. 72 del d.lgs. n. 81/2008 prevede che il concedente deve, al momento della messa a disposizione, attestarne il buono stato di conservazione, manutenzione ed efficienza ai fini della sicurezza.

Ove poi l'ente del terzo settore consegni ai propri volontari dispositivi di protezione individuale, anche questi dovranno essere conformi alle disposizioni di cui al Titolo III del d.lgs. n. 81/2008, essendo più che opportuno che l'organizzazione di volontariato gestisca la documentazione attestante la consegna e la gestione di tali dispositivi dati in utilizzo ai propri volontari.

Per quanto riguarda le facoltà di avvalersi della formazione e della sorveglianza sanitaria, è stato recentemente messo in luce[9] come alcune associazioni si siano organizzate in modo autonomo, ad esempio proponendo l'organizzazione di giornate della salute e consentendo ai volontari di aderire alla visita medica, addossando i relativi oneri a budget progettuali in modo da contenere i costi. Altre realtà hanno stipulato convenzioni con istituti di medicina presenti sul territorio o protocolli di intesa, lasciando ai volontari la facoltà di aderire alla visita medica. Anche per quanto riguarda la formazione, alcune associazioni particolarmente sensibili alla questione hanno cercato di individuare modalità per proporre corsi di salute e sicurezza ai propri volontari.

Senonché queste iniziative debbono fare i conti con il fatto che i corsi di formazione sono agganciati alle classificazioni Ateco secondo le quali le organizzazioni di volontariato rientrano in linea di massima in un settore caratterizzato dalla presenza di attività a basso rischio, mentre gli enti di terzo settore svolgono attività che non sono sempre classificabili a rischio basso[10].

A fronte dell'inadeguatezza nel caso di specie dei programmi di formazione attualmente previsti nell'Accordo Stato-regioni del 2011[11], si è proposto di ricorrere alla classificazione ICNPO9 (*International Classification of Non profit Organizations*)[12] recentemente inserita nel Registro Unico degli Enti del Terzo Settore per caratterizzare le attività associative, mediante la quale si potrebbero determinare i profili di rischio, laddove presenti, e le conoscenze abilitanti da trasmettere in base alle attività svolte dalle associazioni[13].

---

[9] BENEDETTI - BIASIOTTI, *Il quadro normativo di SSL*, cit.

[10] BENEDETTI - BIASIOTTI, *Il quadro normativo di SSL*, cit.

[11] Che però sarà superato dal nuovo Accordo Stato-regioni sulla formazione per la sicurezza sul lavoro del 17 aprile 2025.

[12] La Classificazione ICNPO è la classificazione internazionale delle attività svolte dalle istituzioni *non profit*, elaborata dalla Johns Hopkins University (USA, Baltimora) nell'ambito di un progetto di ricerca sulle istituzioni non profit avviato all'inizio degli anni Novanta. La classificazione, ripresa in *Handbook on Non-profit Institutions in the System of National Accounts* comprende 28 classi raggruppati in 11 settori. La classificazione è stata integrata con le voci specificate dal codice 29 al codice 42 adottate nel corso della rilevazione censuaria sulle istituzioni non profit per articolare meglio la descrizione del settore.

[13] BENEDETTI - BIASIOTTI, *Il quadro normativo di SSL*, cit.

Detto ciò, non si deve tuttavia trascurare che la maggioranza degli enti del terzo settore opera in convenzione con enti pubblici, cosicché, con l'introduzione dell'amministrazione condivisa di cui all'art. 55 del Codice del terzo settore, vari enti locali, in occasione dell'emergenza pandemica, si sono dotati di un proprio protocollo di regolamentazione dei rapporti con gli enti del terzo settore, superando talora le insoddisfacenti previsioni dell'art. 21 del d.lgs. n. 81/2008 mediante la previsione in via contrattuale dell'obbligatorietà della sorveglianza sanitaria e della formazione sulla sicurezza come requisiti preliminari all'affidamento dei servizi in co-progettazione con gli enti pubblici o privati[14].

9. Quando il volontario opera nell'ambito dell'organizzazione di un datore di lavoro "altro"

Come è stato evidenziato anche in una risposta della Commissione per gli interpelli fornita nel 2014[15], proprio in considerazione del raccordo sempre più stretto tra gli enti del terzo settore e altri enti come le pubbliche amministrazioni, occorre sottolineare come l'art. 3, c. 12-*bis*, del d.lgs. n. 81/2008 si sia preoccupato di disciplinare le ipotesi in cui i volontari svolgano la propria prestazione nell'ambito di un'organizzazione di un datore di lavoro, vale a dire di un soggetto formalmente estraneo all'organizzazione di volontariato.

Recuperando in parte la dimensione dell'originaria equiparazione del volontario al lavoratore, la norma obbliga tale datore di lavoro a fornire al volontario dettagliate informazioni sui rischi specifici esistenti negli ambienti nei quali è chiamato ad operare e sulle misure di prevenzione e di emergenza adottate in relazione alla sua attività.

Inoltre, quello stesso datore di lavoro è tenuto ad adottare le misure utili a eliminare o, ove ciò non sia possibile, a ridurre al minimo i rischi da interferenze tra la prestazione del soggetto e altre attività che si svolgano nell'ambito della medesima organizzazione.

Non è chi non veda come la presenza a monte di una adeguata valutazione dei rischi – che, come si è detto, sarebbe opportuna in forma semplificata anche a proposito delle organizzazioni di volontariato – sia assolutamente obbligatoria in queste ipotesi in cui il volontario venga inserito in un'organizzazione altrui, emergendo qui, a ben guardare, ancorché non *in toto*, i contorni della fattispecie per cui il d.lgs. n. 81/2008 considera lavoratore ai fini della sicurezza chi svolge un'attività nell'ambito dell'organizzazione di un vero e proprio datore di lavoro per la sicurezza, che rappresenta dunque il datore di lavoro per la sicurezza di quel volontario.

---

[14] BENEDETTI - BIASIOTTI, *Il quadro normativo di SSL*, cit.

[15] Interpello n. 8/2014 del 13/03/2014, in *https://olympus.uniurb.it/*.

Come si può notare, anche in questo caso è prevista un'applicazione parziale della disciplina prevenzionistica, rimarcandosi in particolare la mancata previsione dell'obbligo di formazione.

Si tratta a ben guardare di una lacuna difficilmente giustificabile sol che si consideri l'importanza strategica della formazione che infatti il d.lgs. n. 81/2008, non a caso, definisce nell'art. 2, lett. *aa)*, come il processo educativo attraverso il quale trasferire ai lavoratori ed agli altri soggetti del sistema di prevenzione e protezione aziendale conoscenze e procedure utili alla acquisizione di competenze per lo svolgimento in sicurezza dei rispettivi compiti in azienda e alla identificazione, alla riduzione e alla gestione dei rischi.

D'altronde, proprio il fatto che il volontario si trovi ad operare in una organizzazione "altra" rispetto a quella cui appartiene evidenzia la necessità che lo stesso volontario non abbia soltanto una percezione cognitiva dei rischi specifici che emergono in tale organizzazione derivante dalla informazione, ma che egli sia messo nelle condizioni di poterli per così dire "dominare" nell'esecuzione della propria prestazione, il che può essere tuttavia acquisito solo mediante una sufficiente ed adeguata formazione.

10. Le responsabilità penali individuali e amministrative delle persone giuridiche

Al di là delle evidenti aporie di una disciplina che meriterebbe un intervento di maggiore razionalizzazione da parte del legislatore, in conclusione non si può ignorare che sullo sfondo di questa vicenda si staglia pur sempre lo spettro del diritto penale comune in ordine alle responsabilità che gravano su chiunque sia titolare di un obbligo di garanzia, come prevede l'art. 40 c.p. secondo il quale non impedire un evento che si ha l'obbligo giuridico di impedire equivale a cagionarlo.

Se la specifica disciplina prevenzionistica serve proprio ad evitare l'emersione di questa banale quanto inesorabile conseguenza, è evidente che quanto più tale disciplina sarà solida ed adeguata tanto più essa sarà in grado di perseguire il proprio scopo, tutelando i fondamentali diritti dei volontari e garantendo nel contempo la posizione di chi a vario titolo ne organizza l'attività.

La sensazione che invece si ricava dalle disposizioni su cui ci è finora soffermati è che esse abbiano tentato soprattutto di ridimensionare il più possibile il debito di sicurezza nei confronti dei volontari senza peraltro rendersi conto che la pur comprensibile esigenza di semplificare determinati obblighi non può tuttavia tradursi nell'ignorare del tutto i caposaldi della disciplina prevenzionistica, come la valutazione dei rischi e la formazione.

Molto più opportuno sarebbe invece sperimentare anche in questo settore adeguate forme di procedimentalizzazione degli obblighi di sicurezza capaci di garantire un più convincente adempimento degli stessi.

D'altro canto, se si conviene che gli enti del terzo settore non siano estranei alle previsioni sulla responsabilità amministrativa delle persone giuridiche di cui

al d.lgs. n. 231/2001, che, com'è noto, riguarda anche la sicurezza sul lavoro[16], invece di continuare a perseguire incerte e tutt'altro che rassicuranti scorciatoie meglio sarebbe accreditare anche nel terzo settore l'adozione e l'efficace attuazione di modelli di organizzazione e di gestione potenzialmente capaci non solo di esonerare l'ente da quella responsabilità in caso di gravi eventi infortunistici, ma anche di rendere più solido e convincente l'adempimento dell'obbligo di sicurezza grazie alla tracciabilità ed alla trasparenza delle procedure che sono alla base di tali modelli[17].

Si tratta ovviamente di una scelta volontaria, così come sono volontarie quelle scelte di alcuni enti che stanno sperimentando l'introduzione di standard di tutela per i propri volontari superiori a quelli non particolarmente esaltanti previsti finora dalla legge.

E, tuttavia, al di là delle difficoltà con cui debbono confrontarsi ogni giorno, da enti che hanno fatto della responsabilità sociale il proprio motivo di esistere è lecito ed auspicabile attendersi anche scelte di questo tipo.

---

[16] Art. 25-*septies* del d.lgs. n. 231/2001.

[17] Art. 30 del d.lgs. n. 81/2008. Cfr. PASCUCCI, *Salute e sicurezza sul lavoro, responsabilità degli enti, modelli organizzativi e gestionali*, in *Riv. giur. lav.*, 2021, 537 ss.

IL FINANZIAMENTO DEGLI ENTI DEL TERZO SETTORE

Elisabetta Bani

Professoressa Ordinaria di Diritto dell'economia
Università degli Studi di Bergamo

Il saggio analizza il sistema di finanziamento degli Enti del terzo settore ("Ets") alla luce del Codice del Terzo Settore (d.lgs. n. 117/2017), evidenziando la tensione tra la necessità di sostegno pubblico e la diffidenza che ancora permea le misure incentivanti. Vengono dunque esaminati i principali strumenti di supporto pubblico – tra cui fondi dedicati, agevolazioni fiscali e il meccanismo del cinque per mille – e valuta criticamente la non felice esperienza della Fondazione Italia Sociale, fallita nonostante le premesse innovative che essa si proponeva di realizzare. Particolare attenzione è dedicata anche al potenziale della finanza privata, attraverso strumenti quali social bond e titoli di solidarietà. L'analisi si conclude con una riflessione di sistema, sottolineando come la disciplina del terzo settore rompa le tradizionali dicotomie pubblico / privato imponendo un ripensamento dei paradigmi giuridici in chiave di sussidiarietà circolare sì da riconoscere pienamente l'autonomia e la legittimazione del terzo settore rispetto allo Stato e al mercato.

This essay explores the financing framework of Third sector entities ("Ets") within the context of the Italian Third Sector Code (Legislative Decree No. 117/2017), highlighting the ambivalence between public support and institutional mistrust. The author examines the main public funding mechanisms—including dedicated funds, tax incentives, and the "five per thousand" scheme—and critically reviews the failed experiment of the "Italia Sociale" Foundation, conceived as a hybrid public-private financial tool. Particular attention is also given to private financing channels such as social bonds and solidarity securities, viewed as emerging instruments in the landscape of social finance. The paper concludes with a systemic reflection on the legal implications of the third sector, emphasizing its disruptive role in overcoming the traditional public-private dichotomy and advocating for the recognition of a third, autonomous space within the legal order. The work calls for a normative and interpretive evolution that affirms the legitimacy of the third Sector as an alternative institutional paradigm guided by the principle of circular subsidiarity.

Sommario:

1. Il sostegno agli Ets: tra diffidenza e interesse pubblico
2. La promozione e il sostegno degli Ets nel codice del terzo settore
3. La Fondazione Italia Sociale
4. La promozione dei canali di finanziamento privati
5. Osservazioni conclusive

1. Il sostegno agli Ets: tra diffidenza e interesse pubblico

Il tema del finanziamento degli Enti del terzo settore ("Ets") è un tema terribile. Lo inquadrerei nella categoria delle gabbie concettuali evocate efficacemente ieri dal Prof. Giovannini[1]. Non perché presenti particolari difficoltà interpretative, non essendo inedito che l'ordinamento preveda forme di finanziamento per "incentivare" determinate attività, offrendo ausilio a determinati soggetti a fini di reperimento delle risorse necessarie per svolgere attività ritenute meritorie[2].

Non deve stupire quindi che il legislatore si sia preoccupato di garantire un sostegno agli enti che svolgono attività d'interesse generale, e lo fanno senza scopo di lucro, nel perseguimento di finalità civiche solidaristiche e di utilità sociale[3].

Sul piano sostanziale, la ragione più ovvia per cui l'ordinamento si preoccupa di garantire tale sostegno agli enti che scelgono di adottare la qualifica di Ets è che senza queste misure, in molti casi, probabilmente queste realtà non riuscirebbero ad operare. Ma la domanda allora diviene la seguente: perché chi non ha le risorse per sostenere autonomamente un proprio progetto dovrebbe attingere a risorse pubbliche? È qui che troviamo il significato più profondo degli incentivi al terzo settore: perché attraverso questo *favor* l'ordinamento riconosce il valore positivo dell'attività privata svolta sotto una spinta assolutamente particolare, che è quella di *fare il bene*[4].

Un proverbio dice che la via dell'inferno è lastricata di buone intenzioni e quindi induce a diffidare dalle buone motivazioni che muovono l'uomo; eppure, ciò che dev'essere rivalutato nella lettura della disciplina degli Ets, e che diventa elemento distintivo nella emersione giuridica del comparto, è proprio questa molla solidaristica, di reciprocità, che spinge a intraprendere delle attività senza aspettarsi niente in cambio, senza fini di lucro, di ritorno economico, di speculazione privata.

Sotto questa luce vorrei invitare a leggere negli articoli del Codice del Terzo Settore (d.lgs. 3 luglio 2017, n. 117, "c.t.s."), un ambito di superamento di

---

[1] Cfr. GIOVANNINI, *Il "profitto sociale" come nuova forma di contribuzione*, relazione visionabile al seguente *link: www.youtube.com/watch?v=k1w1sxlzbe0* (da 03.12.00).

[2] Il diritto dell'economia si concentra soprattutto sugli strumenti di sostegno alle imprese, ma non si può dimenticare come questi interventi siano comunque riconducibili all'effetto redistributivo della spesa pubblica, che ha nel tempo conosciuto fasi diverse. Cfr., ad es., CARDI, *Mercati e istituzioni in Italia*, Torino, 2018, 274 ss.; nonché, DE CARLI, *Lezioni ed argomenti di diritto pubblico dell'economia*, Padova, 1995, 347 ss., manuale di diritto dell'economia dove, in effetti, si tratta dei modelli organizzativi *non profit* e, segnatamente, dei finanziamenti pubblici richiamando modelli statunitensi di raccordo pubblico / privato.

[3] Sulla rilevanza del terzo settore in campo economico e la sua collocazione entro l'evoluzione del *welfare*, cfr. E. ROSSI, *Valore e ruolo del Terzo settore nel welfare in evoluzione*, in PELLEGRINI (a cura di), *Corso di diritto pubblico dell'economia*, Padova, 2016, 273 ss.

[4] ZAMAGNI, *Del rapporto tra volontariato, economia sociale ed economia civile*, in BUONOCORE - JOSSA (a cura di), *Organizzazioni economiche non capitalistiche. Economia e diritto*, Bologna, 2003, 261 ss.

tradizionali, consolidate, ma forse anche non più attuali, categorizzazioni e dicotomie, un modo per riconoscere ad un "nuovo" settore la sua specificità, aiutarlo ad affermarsi, a crescere, a sperimentare, ad accreditarsi come forma di cittadinanza attiva, come *booster* di processi virtuosi di riavvicinamento dei singoli alla cura del bene comune (se non alla democrazia e alla politica), a partecipare al superamento delle disuguaglianze, alla collaborazione con la pubblica amministrazione, laddove questa non riesce ad arrivare da sola.

Come ci hanno insegnato negli ultimi anni le c.d. transizioni gemelle (quella ecologica e quella digitale), i grandi cambiamenti non possono che essere accompagnati e sostenuti dai decisori pubblici[5]. È in occasione di queste che l'intervento pubblico è stato ripensato e così anche la lettura degli ausili e dei finanziamenti; tuttavia, nel caso della disciplina nazionale sugli Ets – di pochi anni precedente rispetto a quelle derivate dalla normative europee sulla *twin transition* – il sistema del sostegno pubblico sembra aver rappresentato il più grande oppositore del terzo settore, alimentando diffidenza e spingendo a "stressare" il più possibile le previsioni, impostandole non tanto nell'ottica d'individuare, in positivo, le situazioni degne d'incentivo e sostegno, quanto di smascherare il presunto vero fine lucrativo, dissimulato dietro lo scopo dichiaratamente perseguito.

2. La promozione e il sostegno degli Ets nel codice del terzo settore

Il c.t.s. ha rappresentato una svolta sistematica fondamentale, sancendo la nascita di un nuovo ambito, fino a quel momento indeterminato, a valenza più sociologica che giuridica, composto da soggetti individuati solo in negativo ("*non*

[5] La realizzazione della *twin transition*, o "doppia transizione", è un principio guida delle più recenti politiche eurounitarie, le quali mirano ad incentivare la modernizzazione dei processi produttivi attraverso lo sviluppo di soluzioni più sostenibili, a basso impatto ambientale, ma ad alto impatto di evoluzione sociale. Le determinazioni conseguenti hanno evidenziato, e testimoniato tuttore, la necessità di un rinnovato intervento pubblico di accompagnamento di tali processi. La Commissione Europea si è impegnata ad investire almeno mille miliardi per conseguire gli obiettivi fissati dal *Green Deal* europeo. Il 30% del bilancio pluriennale dell'Ue (2021-2028) e dello strumento del *NextGenerationEU* per la ripresa dalla pandemia di Covid-19 è stato destinato agli investimenti "verdi". La Commissione ha richiesto inoltre a tutti i gli Stati membri di prevedere all'interno dei singoli Piani Nazionali dei requisiti minimi di spesa per la transizione ecologica e per quella digitale (pari rispettivamente al 37% e 20% dei fondi destinati a ciascun paese) e di realizzare progetti in aree di intervento segnalate come particolarmente importanti (per es., efficienza energetica degli edifici o trasporto sostenibile). Sul tema cfr., ad es., E. CHITI, *Managing the Ecological Transiction of the EU: The European Green Deal as a Regulatory Process*, in 59 *Common Market L. Rev.*, 2022, 19 ss.; DE LEONARDIS, *La transizione ecologica come modello di sviluppo di sistema: spunti sul ruolo delle amministrazioni,* in *Dir. amm.*, 2021, 779 ss.; BONOMO, *Governare la transizione ecologica: tra nuovi interessi e nuovi conflitti,* in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2024, 621 ss.

profit") e privo di una disciplina unitaria[6]. In questo nuovo contesto (che rappresenta indubbiamente l'aspetto più rilevante) s'inseriscono anche le norme che delineano un sistema articolato d'incentivi e di finanziamenti per le attività di interesse generale svolte dagli Ets, sistema che si declina in vario modo: dalla concessione di sovvenzioni dirette, alla fiscalità di vantaggio, quest'ultima riservata tanto ai soggetti impegnati nelle attività di utilità sociale che ai loro finanziatori.

Il c.t.s., in particolare, dedica due titoli alla promozione e al sostegno degli Ets, che ricomprendono una serie di misure molto diverse tra di loro, unificate dallo stesso fine che è appunto quello di promuovere, qualificare e soprattutto sostenere l'attività di tali enti.

Non rilevano in questa sede le misure che potremmo definire di predisposizione di "infrastrutture" a sostegno del variegato mondo degli Ets (come il sistema dei centri servizio per il volontariato), né quelle che attribuiscono particolari situazioni soggettive di vantaggio (per intenderci quelle di cui agli artt. da 67 a 71 c.t.s., che consentono, ad es., la concessione a titolo non oneroso da parte degli enti territoriali agli Ets di beni mobili o immobili per iniziative temporanee o che consentono di svolgere attività di somministrazione di bevande (sempre per periodi predeterminati in occasione di particolari eventi) anche in deroga al possesso degli ordinari requisiti (richiesti dall'art. 71 del d.lgs. n. 59/2010) per l'accesso e l'esercizio delle attività commerciali, o la possibilità prevista dall'art. 71 di derogare alla destinazione urbanistica degli immobili in cui si svolgono le attività istituzionali (purché non di uso produttivo) degli Ets e simili. Piuttosto, l'attenzione va concentrata sulle disposizioni che individuano forme di sostegno finanziario, che a loro volta si distinguono in quelle di sostegno finanziario pubblico (tanto nella forma dell'erogazione in denaro, che di sgravi fiscali) e quelle volte a rendere più agevole l'afflusso di risorse private agli Ets attraverso strumenti di finanza sociale. Con riguardo alla tipologia degli strumenti previsti, in verità, non si registra niente di particolarmente innovativo: sono stati infatti istituiti due fondi pubblici che finanziano progetti e attività di interesse generale promossi da Ets (alcuni Ets per la precisione: OdV, APS e Fondazioni Ets) e un fondo nazionale per le politiche sociali che finanzia le attività delle OdV (art. 74), le attività delle APS e di alcune persone giuridiche privatizzate (art. 75), nonché l'acquisto di autoambulanze, autoveicoli per attività sanitarie e beni strumentali da parte delle OdV e delle Fondazioni (art. 76).

Che problemi pongono questi tipi di finanziamento? Essenzialmente abbiamo assistito ad un possibile conflitto di attribuzioni tra Stato e Regioni con riferimento al primo dei due fondi, subito risolto in via interpretativa dalla Corte

---

[6] Cfr., variamente, CONSORTI - GORI - ROSSI, *Diritto del Terzo settore*, Bologna, 2021; GORGONI (a cura di), *Il Codice del Terzo settore. Commento al Decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117*, II ed., Pisa, 2021; SANTUARI, *Lineamenti di diritto degli enti del terzo settore e delle cooperative*, Milano, 2022.

costituzionale[7] e poi dalla modifica legislativa dell'art. 72, c. 3, c.t.s. Infatti, le attività finanziabili riguardano ambiti che possono astrattamente ricadere nella competenza regionale (concorrente o residuale), così è stato chiarito che l'atto di indirizzo del Ministro del lavoro e delle politiche sociali che determina gli obiettivi generali, le aree prioritarie di intervento e le linee di attività finanziabili, non può essere adottato senza l'intesa con la Conferenza Stato-Regioni.

Altra criticità è emersa con riferimento all'art. 76, in quanto il Consiglio di Stato aveva ritenuto irragionevole la limitazione di questa misura ad alcuni soltanto tra gli Ets (le OdV e le Fondazioni). Pure tale questione è stata risolta con una pronuncia interpretativa della Consulta[8], ma entrambe le situazioni meritano comunque di essere citate perché le vicende relative a queste disposizioni del codice confermano alcune osservazioni emerse nel corso delle nostre riflessioni. In particolare, le perduranti specificità che ancora caratterizzano i diversi tipi di soggetti che popolano il terzo settore e che poi determinano la difficoltà di risolvere in modo adeguatamente uniforme i profili di giustificazione dei benefici previsti nei confronti di alcuni soggetti, con esclusione di altri. Problemi di disparità di trattamento per i quali occorre fare di volta in volta sforzi interpretativi che rispettino il criterio di ragionevolezza (il che non rappresenterebbe un problema in sé) ma che troppo spesso, in verità, non consentono di dare una risposta convincente valida per tutti i soggetti del terzo settore e quindi portano a dubitare della portata veramente costitutiva di un nuovo ordinamento per gli Ets accomunati in base alla definizione legislativa onnicomprensiva offerta dal c.t.s. In altri termini, le criticità che emergono confermano quanto sia effervescente il formante giuridico, confermano che la riforma avviata con l'adozione del c.t.s. sia una riforma in divenire; ma questo, se, da un lato, è un problema per gli interpreti e gli operatori di oggi, dall'altro, è un buon segno per lo sviluppo futuro del settore, anche perché i vari interventi sembrano andare nella direzione della semplificazione, e questo deve fare ben sperare.

Proseguendo con le altre modalità attraverso le quali gli Ets possono finanziarsi, va ricordato che un posto di assoluto rilievo tra gli strumenti di sostegno è occupato dall'istituto del cinque per mille. La riforma "strutturale" di questo istituto era inserita tra le deleghe espressamente indicate dalla l. n. 106/2016 cui è stato dato attuazione con il d.lgs. n. 111/2017[9]. Attraverso questo meccanismo il contribuente decide a chi destinare una parte della propria

---

[7] Corte cost., 12 ottobre 2018, n. 185, in *Regioni*, 2019, 198, con nota di GORI, *Terzo settore, fra misure di promozione e autonomia regionale*.

[8] Corte cost., 15 marzo 2022, n. 72, in *Giur. cost.*, con nota di GIOVANNINI, *Dovere contributivo e terzo settore: una nuova lettura per armonizzare il sistema*.

[9] Cfr. SEPIO - MANFREDONIA, *Cinque per mille: osservazioni sulla riforma e prospettive di attuazione*, in *Fisco*, 2018, 648 ss.

ricchezza prelevata dal fisco, individuando un ente in base alle finalità perseguite o all'attività di interesse generale svolta.

L'istituto non è rivolto solo al terzo settore, perché il contribuente può scegliere di destinare il suo cinque per mille al finanziamento di un Ets oppure al finanziamento della ricerca scientifica o della ricerca sanitaria, alle attività sociali svolte dal comune di residenza, alle associazioni sportive dilettantesche che svolgano una rilevante attività di interesse sociale, o, infine, alla promozione e valorizzazione dei beni artistici e culturali. Ogni anno, con riferimento alle dichiarazioni dei redditi relative al periodo di imposta precedente, una quota pari al cinque per mille dell'imposta sul reddito delle persone fisiche viene destinata – in base alla scelta del contribuente – ad una attività di interesse generale.

Trattasi d'uno strumento di sussidiarietà fiscale, volto a favorire il finanziamento delle attività eticamente o socialmente meritevoli svolte dal soggetto indicato dal contribuente[10]. È altresì un modo per far partecipare i cittadini ai costi della solidarietà sociale, ai costi della ricerca, nonché di alcune attività che sarebbero tipiche dalla pubblica amministrazione, che però vengono finanziate al di fuori del normale circuito decisionale della redistribuzione delle risorse stabilità dai pubblici poteri. Lo Stato diventa "mandatario" del contribuente.

Per l'accesso a questo tipo di finanziamento, per i soggetti che operano a fini di utilità sociale svolgendo le attività di cui all'art. 5 c.t.s., l'aspetto determinante è l'iscrizione al Registro Unico degli Enti del Terzo Settore ("RUNTS"). Ad oggi questo momento fondativo del terzo settore è ancora in fase di assestamento; pertanto, l'atteggiamento degli operatori è stato collaborativo, inclusivo, "educativo", più che "repressivo" (anche la parte sui controlli *in itinere* e l'irrogazione delle sanzioni attende la disciplina specifica). Gli operatori del RUNTS sanno che da questa iscrizione, per gli enti del privato sociale, dipende la possibilità di accedere al cinque per mille, e per questo sono rigorosi, ma, nelle ipotesi di migliori prassi, cercano di non essere "prevenuti o giudicanti".

L'accesso a questa forma di finanziamento ha il vantaggio di essere in un certo senso "automatica", a differenza, p. es., di quanto avviene per l'accesso ai fondi pubblici, che richiede la partecipazione a un bando e, quindi, un esito positivo della selezione. Certo, vi sono obblighi di dare adeguata pubblicità ai contributi ricevuti, di rendicontazione sulla destinazione e sull'utilizzo delle somme percepite (da trasmettere all'amministrazione che eroga il contributo e sul sito *web*); si tratta però di un controllo *ex post*, per evitare appunto utilizzi impropri, mentre per l'accesso in quanto Ets, le porte (attraverso l'accesso al RUNTS) sono aperte, ed è un bene!

---

[10] Corte cost., 12 giugno 2007, n. 202, in PIERONI (a cura di), *La finanza pubblica nella giurisprudenza costituzionale*, 2007, 226 (reperibile in *www.cortecostituzionale.it*).

3. La Fondazione Italia Sociale

A fronte di un'esperienza positiva, se ne può citare un'altra di segno decisamente diverso: l'istituzione della Fondazione Italia Sociale. Prevista direttamente nella l. delega n. 106/2016, si tratta di un meccanismo di finanziamento che ambiva ad essere innovativo, proponendosi la finalità di sostenere lo sviluppo di un'imprenditorialità sociale ad alto impatto rivolta a territori e soggetti svantaggiati. In particolare, la Fondazione avrebbe dovuto sostenere, realizzare e sviluppare interventi innovativi da parte degli Ets. Elemento caratterizzante avrebbe dovuto essere la produzione di beni e servizi con un elevato impatto sociale e occupazionale.

Questa esperienza si colloca nello spazio che abbiamo definito "sperimentale". Lo Statuto era stato adottato con d.P.R. del 28 luglio 2017. La Fondazione, ente di diritto privato, era stata sottoposta alla vigilanza del Ministro del lavoro e al controllo della Corte dei conti. Aveva una dotazione pubblica iniziale di un milione di euro, ma l'intento era quello di attrarre fondi privati, che avrebbero dovuto – in prospettiva – diventare prevalenti.

Un intervento misto, dunque, di tipo pubblico/privato, che però è fallito. L'aspetto sorprendente e degno di nota, comunque, è che a fronte di tanti enti che restano in vita pur senza avere più una finalità chiara o una sostenibilità dimostrata, la Fondazione Italia Sociale è stata sciolta[11].

Nella nota integrativa al bilancio chiuso al 31 dicembre 2023, si legge che dopo un primo periodo di attività, reso particolarmente difficile dalla diffusione della pandemia da Covid-19, a fine di quell'esercizio il Comitato di gestione ha formalizzato l'avvio della procedura di scioglimento dell'ente, motivato dal venir meno delle condizioni per il proseguimento della relativa missione istituzionale. Tale decisione è maturata a seguito del prolungato periodo di *prorogatio* dell'organo gestorio, motivato dalla mancata nomina dei membri di competenza governativa. La *prorogatio* ha determinato di fatto una paralisi delle attività anche dovuta al progressivo distanziamento della componente privata, che a fronte dell'incertezza istituzionale non ha rinnovato la propria adesione alla Fondazione. Ciò a fronte di una legge istitutiva e di uno statuto che avevano fissato inderogabilmente il principio per cui l'attività della Fondazione, per perseguire le proprie finalità istituzionali, non poteva prescindere dalla prevalente presenza della componente privata, sia negli organi di governo, sia nelle fonti di sostentamento economico. In assenza di tale componente, la Fondazione si è trovata pertanto nell'impossibilità di operare. In data 7 novembre 2023, il Collegio dei partecipanti ha deliberato parere positivo allo scioglimento e, in data 28 novembre 2023, il Comitato di gestione così ha in effetti deliberato, con efficacia della decisione subordinata alla ricezione del parere favorevole da parte

[11] Cfr. De Giorgi - Laudonio, *Requiem per la Fondazione Italia Sociale*, in *Accademia dei civilisti*, 2024, 1029 ss.

del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, come da statuto. Nel frattempo, la Fondazione ha proceduto a interrompere ogni residuo flusso di spesa. Il 2023 è stato pertanto l'ultimo anno di attività: a partire dal 2024, infatti, tutti i costi sono stati azzerati, così come non sono state previste entrate per quote di partecipazione. Infine, l'art. 6 della l. n. 104/2024 è intervenuto a formalizzare l'estinzione della Fondazione, e si è perciò avuta la restituzione allo Stato dell'iniziale dotazione pubblica.

Anche questa vicenda conferma dunque la sperimentalità della disciplina e dell'impianto del terzo settore, il quale può comunque dirsi aver superato, in maniera apparentemente positiva, anche il *test* per il caso di fallimento di alcuni strumenti di supporto.

4. La promozione dei canali di finanziamento privati

Un ambito importante di sostegno sarebbe poi quello legato ai flussi finanziari provenienti dai privati attraverso strumenti finanziari quali i titoli di solidarietà, il *social lending* e i *social bond*[12].

Con queste previsioni si apre un distinto ambito di riflessione (collegato non tanto all'inquadramento dei rapporti tra soggetti che operano dentro il perimetro dell'ordinamento del terzo settore, bensì tra questi ultimi e i vari altri che svolgono le stesse attività, ma in un contesto di economia di mercato), riguardante la trasformazione in atto nei mercati, con l'affermarsi di forme di riconoscimento dell'impegno sociale degli operatori economici e dei privati e del ruolo rispetto a ciò giocato dalla finanza.

Non a caso, già da qualche anno, ci si interrogava in dottrina sulla bontà della scelta d'indirizzare i flussi finanziari verso il terzo settore attraverso i titoli di solidarietà e il *social lending* che sono attrattivi in quanto offrono benefici fiscali, ma non prevedono meccanismi di collegamento tra investimento e valutazione di impatto sociale prodotto[13].

Si aprirebbe qui il dibattutissimo tema delle prospettive di sviluppo e delle criticità della finanza sociale. Il problema si sgonfia con riferimento terzo settore se si pensa che chi avesse intenti speculativi difficilmente troverebbe ambiti interessanti nel contesto degli articoli 77 e 78 c.t.s. E comunque, se anche colui che attiva tali strumenti fosse mosso da mero calcolo economico, ugualmente meritevole dovrebbe considerarsi la decisione di destinazione di questi flussi finanziari verso soggetti che altrimenti avrebbero difficoltà ad accedere al credito o ad altre forme di finanziamento secondo i canali ordinari; infatti, si tratta spesso

---

[12] Nelle more di pubblicazione del presente contributo, la Commissione Europea ha dichiarato compatibili con la normativa sugli aiuti di Stato le misure di favore previste nel codice del terzo settore (marzo 2025), che pertanto entreranno in vigore dal 1° gennaio 2026. Cfr., per maggiori ragguagli, SANTUARI, *Perché l'autorizzazione della Commissione UE per il Terzo settore farà bene alla co-amministrazione*, in *Impr. soc.*, 9 marzo 2025 (accessibile al sito *www.rivistaimpresasociale.it*).

[13] Cfr. RENNA, *Strumenti finanziari e terzo settore*, in *DIMAF*, 2018, n. 2, 289 ss.

di soggetti (quelli così finanziati) che non potrebbero offrire prospettive di alto rendimento e quindi resterebbero sempre poco "appetibili"[14].

5. Osservazioni conclusive

Le osservazioni svolte con riferimento al sistema di finanziamento degli Ets, possono dirsi comuni a quanto rilevabile più in generale per il c.t.s.: ci sono senz'altro delle pecche nella riforma, ma a questa deve riconoscersi l'innegabile merito di affermare pienamente l'autonomia di questo ambito dell'economia sociale, superando finalmente quello che Zamagni ha definito un impianto "concessorio"[15], cosicché i soggetti che operano, mossi dell'intento di *fare il bene*, non debbano trovarsi nella situazione di dover "chiedere il permesso", ma sia loro riconosciuto il diritto di operare secondo logiche che sono diverse tanto da quelle del settore pubblico quanto da quelle "di mercato", e che perciò hanno – devono avere – una propria legittimazione e un proprio valore, come tale riconosciuti dall'ordinamento.

E i risultati di sistema, che possono derivare da tale nuova legittimazione, possono esser in effetti sorprendenti, com'è avvenuto con quanto è scaturito dall'art. 55 c.t.s. e dalla sentenza della Corte costituzionale del 2020 che sancisce la sussidiarietà circolare per la coprogettazione[16].

Operando come "grimaldello", il c.t.s., aiuta a superare preconcetti ideologici, le "gabbie concettuali", l'ossificazione del diritto tributario, la rigidità del diritto amministrativo, facendo prendere atto del fatto che il diritto amministrativo "tradizionale" non ha gli strumenti per regolare i rapporti con gli Ets, perché strutturato su un bipolarismo pubblico / privato che il c.t.s. impone di superare.

L'ordinamento giuridico del terzo settore presenta indubbiamente delle criticità, che si accentuano per il fatto stesso di esser le relative norme già entrate in vigore (seppur in modo scaglionato) mentre i problemi da risolvere si affastellano rispetto all'azione degli operatori, che sono già in movimento. Nell'orientare la riflessione (per contribuire, cioè, a trovare soluzioni), ogniqualvolta emergano criticità di "sistema" occorre tenere a mente due cose: in primo luogo, che non è ancora pienamente consolidata l'idea che il terzo settore sia un ordinamento alternativo tanto a quello che regola i rapporti tra privati nel mercato come delineato dall'economia sociale di mercato, quanto a quello che regge l'azione dei soggetti pubblici. E nello, sciogliere le aporie, bisogna necessariamente aprire uno spazio a questo nuovo ambito. In secondo luogo, che, nonostante gli arresti della Corte costituzionale, ancora si fatica a far passare

---

[14] Cfr. AGOSTINELLI, *L'"autonoma iniziativa" dei privati nell'economia solidale. Nuove prospettive della sussidiarietà,* Napoli, 2018.

[15] Cfr. ZAMAGNI, *Relazione introduttiva*, visionabile al seguente *link: www.youtube.com/watch?v=K1w1sXlzBE0* (da 00.44.00).

[16] Corte cost., 26 giugno 2020, n. 131, in *Giur. cost.*, 2020, 1449, con nota di ARENA, *L'amministrazione condivisa ed i suoi sviluppi nel rapporto con cittadini ed enti del Terzo Settore*.

l'idea che dei privati possano svolgere delle attività di "interesse generale", dalle quali non traggono un beneficio "privato", e che per questo, proprio per questo, meritano di esser coerentemente sostenuti in attuazione del principio costituzionale di sussidiarietà circolare.

Dunque, oltre all'ostacolo rappresentato dalle gabbie concettuali del diritto, v'è bisogno di ricordare che c'è anche un'altra gabbia concettuale da abbattere, quella del pregiudizio: quella che induce a guardare con diffidenza a ogni tipo di finanziamento previsto dal c.t.s., diffidenza frutto della cultura del sospetto che ancora ci portiamo dentro anche in conseguenza dell'abitudine ad usare la sola lente della "convenienza economica". Sarebbe un errore continuare a pensare che le misure di sostegno previste dal c.t.s. possano essere messe sullo stesso piano, ad es., delle disposizioni introdotte dal "decreto *onlus"* (d.lgs. n. 460/1997). Quelle erano disposizioni dettate dall'esigenza di razionalizzare misure agevolative fiscali; le attuali sono invece regole dettate pensando ad una *specifica* realtà che è il terzo settore, i cui confini sono definiti dai soggetti che lo popolano, e rispetto al quale gli incentivi, il sostegno, le agevolazioni fiscali, sono solo un pezzo del complessivo nuovo regime giuridico che lo concerne. Regime che quanto più è dirompente, tanto più crea problemi di sistema: spetta allora a noi, che ci proponiamo di studiarlo, d'interpretarlo, di spiegarlo agli altri, spetta a noi accompagnarlo a superare le difficoltà di adattamento sistematico, proponendo soluzioni che non siano condizionate dalle gabbie concettuali del passato, così che sia possibile proiettare l'ordinamento verso soluzioni realmente nuove, anzi probabilmente inedite, alle quali il terzo settore, come "metodo" più che come "soggetto", apre senza dubbio le porte.

I POTENZIALI EFFETTI COLLATERALI DELL'INTELLIGENZA ARTIFICIALE SUGLI INVESTIMENTI ESG E LE IMPLICAZIONI PER IL TERZO SETTORE

Michele Patanè

Professore Associato di Economia degli intermediari finanziari
Università degli Studi di Siena

Michele Anelli

Professore a Contratto di Economia degli intermediari finanziari
Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia

Il saggio esamina l'influenza del premio di liquidità (inteso come differenziale tra prezzo di acquisto e prezzo di vendita) sulla probabilità implicita di default (PD) derivante dai rendimenti azionari, focalizzandosi sull'impatto degli algoritmi di trading automatizzato (c.d. "algos") e delle strategie di intelligenza artificiale (AI) sulla microstruttura del mercato. In un contesto di mercato rialzista, gli algoritmi di trading automatizzati contribuiscono ulteriormente al rafforzamento di questa tendenza, con conseguente diminuzione dei rendimenti complessivi di tali strumenti finanziari e della percezione del rischio di insolvenza implicita. Un effetto collaterale di questa dinamica è l'incremento del premio di liquidità. Con l'acquisto concentrato da parte degli algoritmi, la domanda cresce mentre il numero di potenziali venditori rimane limitato. Di conseguenza, il mercato diventa meno liquido e strutturalmente più vulnerabile in caso di shock negativi (i.e., un flusso improvviso di notizie in grado di innescare vendite di massa). Il presente lavoro si propone di fornire una spiegazione economica delle cause dei default, analizzando le determinanti degli spread di rendimento e adattandosi alle nuove dinamiche di mercato, influenzate dall'uso di strumenti tecnologici avanzati e dalla crescente sensibilità degli investitori verso temi specifici e flussi di notizie. Si osserva, inoltre, come la concentrazione azionaria, in particolare per i titoli legati ai criteri ESG, aumenti inevitabilmente il premio di liquidità, generando inefficienze e un falso senso di sicurezza, che spinge gli investitori ad aumentare l'esposizione dei portafogli finanziari. Infine, si discutono le implicazioni di queste dinamiche per il terzo settore, mettendo in evidenza sia le sfide che le opportunità.

The essay examines the influence of the liquidity premium (understood as the spread between the bid and ask prices) on the implied probability of default (PD) derived from equity returns, focusing on the impact of automated trading algorithms (so-called "algos") and artificial intelligence (AI) strategies on market microstructure. In a bullish market environment, automated trading algorithms further reinforce this trend, resulting in an overall decrease in the returns of these financial instruments and a reduced perception of implied default risk. A side effect of this dynamic is an increase in the liquidity premium. With concentrated buying by algorithms, demand rises while the number of potential sellers remains limited. Consequently, the market becomes less liquid and structurally more vulnerable to negative shocks (i.e., a sudden flow of news capable of triggering mass selloffs). This paper aims to provide an economic explanation for the causes of defaults by analysing the determinants of yield spreads and adapting to new market dynamics influenced using advanced technological tools and the growing sensitivity of investors to specific themes and news flows. Moreover, it is observed that equity concentration, particularly in stocks related to ESG criteria, inevitably increases the liquidity premium, generating inefficiencies and a false sense of security that drives investors to increase portfolio exposure. Finally, the implications of these dynamics for the Third Sector are discussed, highlighting both the challenges and opportunities.

Sommario:

1. Introduzione
2. Descrizione sintetica del modello
   2.1. Il premio di liquidità e il rischio di concentrazione
   2.2. L'impatto sul terzo settore
   2.3. Il ruolo del terzo settore
3. Conclusioni

1. Introduzione

Negli ultimi decenni, con lo sviluppo dei mercati finanziari internazionali e l'introduzione di strumenti tecnologici avanzati, i modelli di *asset pricing* sono stati perfezionati per identificare le variabili più rilevanti del processo di determinazione dei prezzi (attraverso l'utilizzo di prezzi di mercato in tempo reale). Un'ipotesi convenzionale e comunemente accettata nel mondo finanziario è l'ipotesi di mercato efficiente o *EMH*[1]. Un mercato dei capitali è "efficiente" se riflette pienamente e correttamente tutte le informazioni rilevanti nel determinare i prezzi dei titoli[2]. In altre parole, si presume che i prezzi di mercato siano prezzi equi. Se accettiamo l'*EMH*, è logico utilizzare i prezzi di mercato dei titoli come *input* per stimare altre variabili di mercato e, in particolare, la probabilità di *default* implicita. Questa metodologia è anche conosciuta come approccio del mercato dei capitali[3].

Uno dei principali esempi è il modello degli s*pread* delle obbligazioni societarie. Si tratta di un modello di rischio di credito in forma ridotta[4], che utilizza i rendimenti delle obbligazioni per derivare la probabilità di *default* dell'emittente. In teoria, gli *spread* delle obbligazioni societarie, definiti come la differenza tra i rendimenti delle obbligazioni societarie e governative con scadenze simili, dovrebbero prezzare le aspettative di *default* sull'intera scadenza dell'obbligazione[5]. Pertanto, i dati di *input* del modello sono, rispettivamente, la struttura a termine degli *spread* di rendimento e il tasso di recupero previsto in caso di *default* delle obbligazioni societarie.

Il nostro primo obiettivo è sfruttare il modello degli *spread* delle obbligazioni societarie per stimare le probabilità di *default* implicite nei prezzi azionari. Diversi studi mostrano, infatti, che è possibile inferire la probabilità di *default* dell'azienda implicita nei rendimenti azionari[6]. La letteratura accademica è piuttosto ampia su questo argomento. Tuttavia, questo studio suggerisce un approccio innovativo, pratico e lineare nel processo di decomposizione dello *spread* per stimare la probabilità di *default* implicita nei rendimenti azionari isolando il premio di liquidità. Questo ci porta al nostro secondo e ultimo obiettivo.

---

[1] FAMA, *Efficient Capital Markets: A Review of Theory and Empirical Work*, in 25 *J. Finance*, 1970, 383 ss.

[2] MALKIEL, *Efficient Market Hypothesis*, Londra, 1989.

[3] RESTI - SIRONI, *Rischio e Valore Nelle Banche: Misura, regolamentazione, gestione*, Milano, 2021.

[4] LITTERMAN - IBEN, *Corporate Bond Valuation and the Term Structure of Credit Spreads*, in 17 *J. Portf. Manag.*, 1991, 52 ss.; JARROW - TURNBULL, *Pricing Derivatives on Financial Securities Subject to Credit Risk*, in 50 *J. Finance*, 1995, 53 ss.; DUFFIE - SINGLETON, *A Model of Term Structure of Interest Rate Swap Yields*, in 52 *J. Finance*, 1997, 1287 ss.

[5] EUROPEAN CENTRAL BANK, *Financial Stability Review*, June 2005, disponibile all'indirizzo *www.ecb.europa.eu/pub/pdf/fsr/financialstabilityreview200506en.pdf*.

[6] JANOSI - JARROW - YILDIRIM, *Estimating Default Probabilities Implicit in Equity Prices*, in GIFFORD FONG (ed.), *The Credit Market Handbook*, Hoboken, NJ, 2012, 1 ss.

Data l'evoluzione delle strategie di *trading* e il nuovo modo di operare dei partecipanti al mercato, consideriamo il ruolo svolto dagli algoritmi (c.d. "*algos*") e dalle strategie di *trading* basate sull'intelligenza artificiale (*AI*) nell'influenzare la liquidità del mercato (cioè, il premio di liquidità) e, di conseguenza, la probabilità di *default* implicita.

In un contesto di mercato rialzista, caratterizzato da quotazioni in crescita, gli algoritmi di *trading* automatizzati contribuiscono ulteriormente al rafforzamento di questa tendenza. Tuttavia, l'aumento dei prezzi comporta una diminuzione dei rendimenti complessivi di questi strumenti finanziari. Man mano che i prezzi si distaccano dal valore fondamentale delle azioni, la percezione del rischio di *default* (ossia la probabilità implicita di insolvenza) diminuisce, alimentando un "*bias* di conferma"[7] negli investitori riguardo alla maggiore sicurezza di questi strumenti. Tuttavia, un effetto collaterale di questa dinamica è l'incremento del premio di liquidità. Questo fenomeno si verifica perché, con l'acquisto concentrato da parte degli algoritmi, la domanda cresce mentre il numero di potenziali venditori rimane limitato. Di conseguenza, il mercato diventa meno liquido e strutturalmente più vulnerabile[8]. In caso di *shock* negativi, come un flusso improvviso di notizie in grado di innescare vendite di massa, la scarsità di liquidità può aumentare drasticamente la probabilità di insolvenza implicita. Pertanto, una valutazione corretta del rischio complessivo richiede un'analisi approfondita del premio di liquidità, in quanto questo influisce significativamente sulla stabilità del mercato.

Questa impostazione consente di raggiungere due obiettivi: in primo luogo, fornisce una spiegazione economica del verificarsi di *default*, isolando le determinanti degli spread di rendimento; in secondo luogo, si adatta alle mutate dinamiche di mercato a causa di nuovi e potenti strumenti tecnologici e della maggiore sensibilità degli investitori a temi di mercato specifici, nonché ai flussi di notizie. Viene mostrato, come la concentrazione azionaria (ad esempio, titoli sensibili ai criteri ESG)[9] influenza il loro premio di liquidità (*i.e.*, la volatilità), creando inefficienze e un falso senso di sicurezza nel continuare ad aumentare l'esposizione di portafoglio. Il rischio di bolle speculative e il loro scoppio inverte il precedente processo di crescita del premio di liquidità delle azioni e comincia a influire negativamente sul premio di credito. Se ciò è vero, lo stesso effetto si manifesta in modo ancora più evidente, sotto forma di un "effetto moltiplicatore", per i titoli al centro della narrativa di mercato. Inoltre, maggiore è l'attività di

---

[7] Cfr. ANELLI - PATANÈ, *The "Perpetually" Efficient Stock Market Nonsense: The Gaslighting Effects*, in 12(2) *JFIA*, 2023, 1 ss.

[8] YAGI - MASUDA - MIZUTA, *Analysis of the Impact of High-Frequency Trading on Artificial Market Liquidity*, in 7(9) *IEEE Trans. Comput. Soc. Syst.*, 2020, 1324 ss.

[9] LUO, *ESG, Liquidity, and Stock Returns*, in 78 *J. Int. Financ. Mark. I.*, 2022.

trading di *algos* e *AI*, maggiore è l'impatto dei flussi di notizie sui prezzi (e i rendimenti) delle azioni, ovvero il cosiddetto "rischio notizia" (*headline risk*)[10].

La potenziale persistenza di un ciclo di *feedback* negativo potrebbe, di conseguenza, avere un impatto significativo sui fondamentali delle aziende, alterando i loro parametri economici e finanziari. Concludiamo che l'iperconcentrazione di ricchezza in pochi investimenti (ad esempio, investimenti ESG), a discapito di un maggior numero di titoli, potrebbe indurre un "effetto *boomerang*", preparando il terreno per un'ulteriore esplosione della volatilità del mercato a causa della maggiore esposizione al rischio "notizia".

Il terzo settore, spesso legato a finanziamenti e investimenti con finalità sociali e ambientali, si trova in una posizione di particolare vulnerabilità rispetto alle dinamiche descritte nel modello. Le organizzazioni che dipendono da finanziamenti legati a *performance* ESG potrebbero subire le conseguenze negative di una maggiore volatilità e di una liquidità ridotta dei titoli ESG. La difficoltà nel valutare accuratamente il rischio di *default* e la potenziale amplificazione della volatilità dovuta all'effetto moltiplicatore, potrebbero rendere più difficile, per queste organizzazioni, l'accesso ai capitali e la pianificazione finanziaria a lungo termine.

Tuttavia, le stesse dinamiche che creano rischi possono anche generare opportunità. Una maggiore consapevolezza dei rischi legati agli investimenti ESG e all'influenza dell'*AI* potrebbe spingere il terzo settore a sviluppare strategie di gestione del rischio più sofisticate. La capacità di comprendere e anticipare le fluttuazioni del mercato, di diversificare le fonti di finanziamento e di comunicare in modo efficace il valore sociale e ambientale delle proprie attività, potrebbe rappresentare un vantaggio competitivo in un contesto di mercato in rapida evoluzione. Inoltre, la crescente attenzione alla trasparenza e alla misurabilità dell'impatto sociale e ambientale, spinta anche dall'*AI*, potrebbe favorire le organizzazioni del terzo settore che sono in grado di dimostrare un valore aggiunto concreto per la comunità.

2. Descrizione sintetica del modello

Il modello proposto si concentra sull'analisi del premio di liquidità nei mercati azionari, con un'enfasi particolare sull'impatto dell'Intelligenza Artificiale (*AI*) e degli algoritmi di *trading* (*algos*), nonché sulle conseguenze per gli investimenti ESG. Il modello si basa sull'ipotesi che la concentrazione di investimenti in specifici settori, come quelli legati ai criteri ESG, possa portare a un effetto moltiplicatore sulla volatilità dei titoli, creando un falso senso di sicurezza negli investitori.

---

[10] PIERPOINT, *Headline Risk: Forging A Crisis Communication Keystone*, in 32(1) *J. Contingencies Crisis Manag.*, 2024, 1 ss.

Di seguito, sono brevemente riportate le componenti chiave del modello.

1. Premio di liquidità: il modello mira a isolare il premio di liquidità dai rendimenti azionari, considerandolo una componente fondamentale degli spread di rendimento. Il premio di liquidità è influenzato da fattori quali il volume di scambio, la percentuale di investitori attivi e passivi e la presenza di *trading* algoritmico e *AI*.
2. Rischio notizia (*headline risk*): l'aumento dell'attività di *trading* algoritmico e *AI* amplifica l'impatto dei flussi di notizie (*headline risk*) sui prezzi e sui rendimenti azionari. La velocità con cui gli algoritmi reagiscono alle notizie può influenzare notevolmente la volatilità del mercato.
3. Effetto moltiplicatore: la concentrazione degli investimenti in titoli ESG amplifica ulteriormente l'impatto delle variazioni del premio di liquidità, aumentando la volatilità di tali titoli. Questo effetto moltiplicatore è legato alla proporzione di investitori sensibili ai criteri ESG.

Il modello si pone come obiettivo principale di evidenziare come l'interazione tra *AI*, *trading* algoritmico e investimenti ESG, possa generare un'illusione di sicurezza nei mercati finanziari, amplificando la volatilità e creando potenziali rischi per gli investitori, incluso il terzo settore. Tuttavia, una maggiore comprensione di queste dinamiche, potrebbe offrire nuove opportunità per le organizzazioni che sapranno adattarsi e sviluppare strategie appropriate.

2.1. Il premio di liquidità e il rischio di concentrazione

Il punto di partenza della nostra analisi è il concetto di "premio di liquidità", ovvero la compensazione richiesta dagli investitori per detenere attività meno liquide. In un mercato finanziario sempre più automatizzato e guidato dall'*AI*, il premio di liquidità può essere influenzato da fattori inediti, come la velocità di reazione ai flussi di notizie e la concentrazione degli investimenti in determinati settori o *asset class* (ad esempio, quelli legati ai criteri ESG). La crescente attenzione degli investitori verso i fattori ESG è motivata, tra l'altro, anche dalla possibilità di ottenere una sovra *performance* rispetto agli investimenti tradizionali. Diversi lavori, infatti, analizzano l'impatto dell'integrazione dei fattori ESG sui parametri di rischio e rendimento dei portafogli di investimento, fornendo evidenze empiriche sul *trade-off* tra approcci di investimento tradizionali e sostenibili[11]. I risultati indicano che, su orizzonti temporali di investimento più lunghi, i portafogli classificati come "sostenibili" tendono a sovraperformare rispetto ai portafogli tradizionali.

La concentrazione degli investimenti ESG può amplificare la volatilità dei prezzi e creare una falsa illusione di sicurezza. Gli investitori, attratti dalla

[11] Cfr. PATANÈ - CECCHERINI - ANELLI - D'IMPERIO, *Integrazione Esg e vincoli regolamentari: analisi di impatto sulla gestione di portafogli*, in *Bancaria*, 2024, n. 1, 47 ss.; *Stili di investimento tradizionali ed Esg: confronto empirico in termini di rischio/rendimento*, *ivi*, 2022, n. 3, 71 ss.

narrativa di mercato e dai potenziali extra rendimenti, possono aumentare l'esposizione al rischio senza essere pienamente consapevoli dei rischi sottostanti. L'*AI*, con la sua capacità di elaborare grandi quantità di dati e reagire rapidamente ai cambiamenti del mercato, può esacerbare questo fenomeno, generando bolle speculative e amplificando le correzioni di mercato.

Il rischio di concentrazione è particolarmente rilevante nel contesto degli investimenti ESG, dove un numero crescente di investitori è alla ricerca di opportunità che soddisfino i propri criteri di sostenibilità. Uno studio condotto da *Deloitte e The Fletcher School della Tufts University*[12] mostra che:

- l'83% degli investitori intervistati incorpora informazioni sulla sostenibilità nelle analisi fondamentali;
- il 79% dei rispondenti ha politiche di sostenibilità in atto.

Se assumiamo, per semplicità, che circa l'80% del totale degli investitori (sia umani che *algos/AI*) sia, per natura o politica d'investimento, sensibile ai criteri ESG, ciò significa che solo il restante 20% del totale degli investitori si concentra prevalentemente su titoli non legati ai criteri ESG. Questa domanda elevata può portare a un aumento dei prezzi degli *asset* ESG e ad un aumento del premio di liquidità, creando una falsa sensazione di sicurezza con conseguente incentivo all'incremento dell'esposizione in essere. Tuttavia, se il mercato dovesse subire una correzione, gli investitori potrebbero trovarsi di fronte a perdite significative, a causa della difficoltà di vendere *asset* illiquidi

2.2. L'impatto sul terzo settore

Le implicazioni per il terzo settore sono significative e si articolano su diversi livelli. In primo luogo, le organizzazioni *non profit* e le imprese sociali che dipendono da finanziamenti provenienti da investitori ESG, potrebbero trovarsi in difficoltà in caso di bruschi cambiamenti del mercato. La volatilità dei prezzi e la riduzione della liquidità potrebbero rendere più difficile, per queste organizzazioni, attrarre capitali e realizzare i loro obiettivi sociali e ambientali.

Inoltre, la crescente dipendenza dagli algoritmi e dall'*AI* potrebbe portare a una standardizzazione dei criteri ESG, privilegiando metriche facilmente misurabili a scapito di fattori qualitativi e di impatto sociale più profondi. Questo potrebbe penalizzare le organizzazioni che operano in contesti complessi e difficili da quantificare, limitando la diversità e l'innovazione nel terzo settore. Le organizzazioni che non sono in grado di adattarsi a queste nuove dinamiche, infatti, potrebbero trovarsi a competere per un numero ristretto di finanziamenti, con il rischio di essere escluse dal mercato degli investimenti ESG. Di

[12] DELOITTE - THE FLETCHER SCHOOL OF TUFTS UNIVERSITY, *Investor trust in Sustainability Data: An Opportunity for Corporate Leaders*, 2024, disponibile all'indirizzo *www.deloitte.com/global/en/issues/climate/earning-trust-with-investors-through-better-sustainability-data.html*.

conseguenza, ciò potrebbe compromettere la loro capacità di generare un impatto sociale positivo e di contribuire allo sviluppo sostenibile.

Un'ulteriore sfida per il terzo settore è rappresentata dalla necessità di comunicare in modo efficace il proprio impatto sociale agli investitori ESG. In un contesto in cui le decisioni di investimento sono sempre più guidate dall'*AI* e dagli algoritmi, le organizzazioni del terzo settore devono essere in grado di fornire dati e informazioni chiare e facilmente interpretabili. Tale attività richiede, tuttavia, un adeguato investimento nella capacità di raccolta e analisi dei dati, nonché nello sviluppo di nuove metodologie di reporting e comunicazione.

Infine, il Terzo settore deve essere consapevole del rischio di "*greenwashing*" e "*social-washing*", ovvero la pratica di alcune aziende di presentare informazioni false o fuorvianti sui propri risultati ambientali e sociali al fine di attrarre investitori sensibili ai criteri ESG. Le organizzazioni del terzo settore, pertanto, dovrebbero monitorare e denunciare tali pratiche, contribuendo a garantire che gli investimenti ESG siano effettivamente orientati alla generazione di un impatto sociale positivo

2.3. Il ruolo del terzo settore

Di fronte a queste sfide, il terzo settore può svolgere un ruolo cruciale nel promuovere un approccio più responsabile e consapevole agli investimenti ESG. Le organizzazioni non profit e le imprese sociali possono contribuire a sensibilizzare gli investitori sui rischi connessi all'*AI* e alla concentrazione degli investimenti, promuovendo al contempo un dialogo aperto sulla necessità di adottare criteri ESG più olistici e orientati all'impatto sociale.

Inoltre, il terzo settore può sperimentare nuove forme di collaborazione con il mondo finanziario, sviluppando strumenti e metodologie innovative per misurare e comunicare l'impatto sociale degli investimenti ESG. In questo modo, sarà possibile creare un ecosistema finanziario più inclusivo e sostenibile, in grado di generare valore non solo per gli investitori, ma anche per le comunità e l'ambiente.

Le organizzazioni del terzo settore possono anche svolgere un ruolo attivo nella definizione degli standard ESG, contribuendo a garantire che i criteri utilizzati per valutare la *performance* di sostenibilità delle aziende siano adeguati e riflettano l'importanza dei fattori qualitativi e di impatto sociale. È fondamentale che il terzo settore si adatti alle nuove dinamiche del mercato degli investimenti ESG, sviluppando le competenze e le strategie necessarie per affrontare le sfide emergenti. Solo in questo modo sarà possibile garantire che gli investimenti ESG continuino a generare un impatto sociale positivo e a contribuire alla costruzione di un futuro più sostenibile per tutti.

Un'ulteriore area in cui il terzo settore può svolgere un ruolo importante è quella della formazione e dell'educazione. Le organizzazioni non profit e le imprese sociali possono contribuire a sensibilizzare i cittadini e i consumatori sull'importanza degli investimenti sostenibili e sul loro potenziale impatto positivo sulla società. Possono anche offrire programmi di formazione per i professionisti

del settore finanziario, al fine di promuovere una maggiore comprensione dei criteri ESG e delle metodologie di valutazione dell'impatto sociale.

Infine, il terzo settore può svolgere un ruolo di *advocacy*, sollecitando i governi e le istituzioni internazionali ad adottare politiche e regolamenti che favoriscano gli investimenti ESG e promuovano la trasparenza e la responsabilità nel settore finanziario.

3. Conclusioni

L'indagine sviluppata evidenzia le complesse dinamiche che emergono dall'interazione tra l'intelligenza artificiale (*AI*), gli investimenti ambientali, sociali e di governance (ESG) e il terzo settore. L'analisi del premio di liquidità e del rischio di concentrazione rivela come l'*AI*, pur offrendo potenziali vantaggi in termini di efficienza e velocità nell'elaborazione dei dati, può innescare dinamiche di mercato che amplificano la volatilità e creano, per gli investitori ESG, errate percezioni di sicurezza.

In particolare, viene osservato che la concentrazione degli investimenti legati ai criteri ESG, favorita dall'*AI* e dagli algoritmi di *trading*, può determinare un aumento dei prezzi degli *asset* ESG e un incremento del premio di liquidità. Questa dinamica, se da un lato, attrae nuovi investitori, dall'altro, innalza il rischio di perdite significative nell'eventualità di correzioni di mercato, effetto pressoché inevitabile e comunque riconducibile alla difficoltà di smobilizzare *asset* illiquidi.

L'impatto di tali dinamiche sul terzo settore è significativo. Le organizzazioni *non profit* e le imprese sociali, che dipendono in larga misura da finanziamenti provenienti da investitori ESG, potrebbero trovarsi in difficoltà in caso di improvvise inversioni delle tendenze correnti dei mercati. La volatilità dei prezzi e la contrazione della liquidità potrebbero infatti rendere ulteriormente complesso, per le suddette organizzazioni, attrarre ulteriori capitali e, contemporaneamente, realizzare gli obiettivi sociali ed ambientali di riferimento.

Inoltre, la crescente dipendenza dagli algoritmi e dall'*AI* può condurre ad una standardizzazione dei criteri ESG. Ciò significa primaria attenzione verso parametri facilmente misurabili o approcci quantitativi, a discapito di logiche qualitative e di valutazione più accurata di impatto sociale. Questa tendenza potrebbe penalizzare le organizzazioni del terzo settore che operano in contesti complessi e difficili da quantificare, penalizzando di fatto, la diversità e l'innovazione nel settore.

Da un punto di vista teorico, l'analisi condotta in questo saggio suggerisce che l'interazione tra *AI*, investimenti ESG e terzo settore può essere interpretata alla luce della teoria dei mercati efficienti (*EMH*) e della teoria della finanza comportamentale. L'*EMH*, nella sua forma debole, prevede che i prezzi di mercato riflettano tutte le informazioni disponibili, incluse quelle relative ai criteri

ESG. Tuttavia, la presenza di distorsioni cognitive e di comportamenti irrazionali da parte degli investitori, evidenziata dalla finanza comportamentale, può portare a deviazioni dai prezzi di equilibrio e alla formazione di bolle speculative, soprattutto nel contesto degli investimenti ESG, dove l'emotività e la narrativa di mercato giocano un ruolo importante.

Inoltre, l'interazione tra *AI* e investimenti ESG solleva importanti questioni etiche e di governance. L'utilizzo di algoritmi e di *AI* nel processo decisionale di investimento può portare a una perdita di trasparenza e di controllo, con il rischio di amplificare le distorsioni cognitive esistenti e di escludere, dall'attività di analisi, considerazioni puramente qualitative e di impatto sociale.

In conclusione, l'*AI* rappresenta una sfida e un'opportunità per il terzo settore. Le organizzazioni che sapranno adattarsi a queste nuove dinamiche, sviluppando le competenze necessarie per interpretare i dati e comunicare in modo efficace il proprio impatto sociale, potranno beneficiare delle potenzialità dell'*AI* per migliorare la propria efficacia e attrarre nuovi finanziamenti. È tuttavia fondamentale che il terzo settore sia consapevole dei rischi connessi all'*AI* e della conseguente concentrazione degli investimenti. È auspicabile, tra l'altro, che il terzo settore si adoperi attivamente nella definizione di standard ESG più olistici e orientati all'impatto sociale. Allo stesso tempo, è appena il caso di osservarlo, e opportuno che sia promosso un dibattito pubblico informato sulle implicazioni etiche e sociali dell'*AI* nel settore finanziario.

OSSERVAZIONI CONCLUSIVE SU TERZO SETTORE, SUSSIDIARIETÀ ED ECONOMIA SOCIALE

Vittorio Santoro

già Professore Ordinario di Diritto commerciale
Università degli Studi di Siena

Ringrazio gli organizzatori per avermi coinvolto in questo stimolante convegno quale relatore di sintesi, compito per altro non semplice data la complessità del tema e dell'organizzazione che si è voluta dare allo svolgimento dei lavori, così come emerge già dalla lettura del programma che vede il confronto fra materie diverse, non solo in ambito giuridico ma, com'è naturale che sia nel vostro dipartimento, in ambiti più distanti dalle mie competenze, come appunto l'economia aziendale i cui cultori abbiamo ascoltato con grande interesse nella sessione appena conclusa.

Prima di addentrarmi in alcune considerazioni, consentitemi di partire dalla coda, dall'ultima relazione che per me ha avuto un effetto spiazzante; i due relatori (Patanè e Anelli[1]) si sono chiesti se potesse essere d'aiuto l'intelligenza artificiale per comprendere il tema oggetto delle nostre considerazioni e concludono per la negativa. Tale (non) risultato ha lasciato, a mio avviso, perplessi gli ascoltatori e di tale effetto sono consapevoli (mi si è detto) anche i due autori della ricerca: la cui conclusione in sintesi è che, almeno questa volta, l'intelligenza artificiale non aiuta a risolvere i problemi del terzo settore per non dire che la sua utilizzazione remerebbe contro il progresso dell'economia sociale.

Detto ciò, occorre aggiungere che i relatori nel loro complesso ci hanno offerto uno sguardo multifocale essenziale per analizzare una realtà socio-economica che, di per sé, si presenta con mille sfaccettature che non potremmo comprendere attraverso una lettura unilaterale, p.e. quella del diritto commerciale (la mia materia) o di qualsiasi altro ambito scientifico-culturale. La comprensione di un fenomeno complesso (in particolare, di quello alla nostra attenzione) richiede l'integrazione di molteplici competenze; a tale esigenza, mi sembra, abbiano ben risposto il modo in cui è stato organizzato il convegno e le relazioni di queste due giornate di studio.

---

[1] PATANÈ - ANELLI, *I potenziali effetti collaterali dell'intelligenza artificiale sugli investimenti ESG e le implicazioni per il terzo settore*, *supra* in questo *Quaderno*.

Leggendo il programma confesso che mi ero chiesto se qualche punto di vista fosse sfuggito agli organizzatori e avevo ritenuto che qualcosa mancasse, per la precisione il punto di vista dello studioso di diritto concorsuale perché proprio il codice della crisi dell'impresa, nella sua recente stesura, apre all'applicazione delle procedure concorsuali anche agli enti che, per brevità, possiamo dire del terzo settore. In verità, già esisteva una disciplina concorsuale di tali enti in una legge particolare, la novità più importante è che essi sono ora disciplinati insieme con gli enti *for profit*, con ciò stesso riconoscendosene la pari dignità.

Il discorso sulla crisi e l'eventuale liquidazione di tali enti è importante perché di tutti i fenomeni organizzativi occorre avere chiara la disciplina riguardo alla costituzione, allo sviluppo fisiologico dell'attività, ma chiara anche la regolazione della ristrutturazione o della liquidazione soprattutto quando tali esiti siano la conseguenza di una crisi.

La mia originaria impressione ha avuto modo di correggersi ascoltando alcune delle relazioni: p.e., nelle schede presentataci dalla prof. Bandini[2] si coglie il fenomeno dell'esaurimento della spinta a perseguire un'attività *non profit*, sicché, se vi devono essere forme di incentivazione all'inizio di un'attività *non profit*, al sostegno dell'ordinato proseguimento della stessa del pari non può mancare la regolamentazione della cessazione per quanto possibile non traumatica dell'attività. La mia preoccupazione, per così dire, è stata, poi, completamente fugata dalla relazione del professor Marasà[3] il quale, nella parte finale del suo intervento, si è intrattenuto diffusamente sul tema della liquidazione giudiziale dell'impresa del terzo settore al fine di inquadrarla nel sistema generale della liquidazione dell'attività di tali soggetti vuoi con carattere d'impresa vuoi con carattere non di impresa. Anche Corvese, sia pure per dire che non si sarebbe occupato del tema, ha, però, introdotto il suo discorso partendo proprio da tale punto. Dunque, almeno dalla mia prospettiva, devo rendere merito agli organizzatori che lacune non vi sono state.

A questo punto, mi preme svolgere alcune osservazioni riguardo a quella che, credo, sia la domanda di fondo alla quale ha inteso dare risposta questo convegno. Domanda che formulerei in questi termini: chi provvede al *welfare* in un momento di crisi fiscale dello Stato? Che crisi fiscale dello Stato vi sia l'hanno detto un po' tutti ma, *ratione materiae*, richiamerei in primo luogo quanto abbiamo ascoltato dal prof. Giovannini[4] (ma si ricordi anche la prof. Barbera[5]), che ha sostenuto la necessità che la pressione fiscale diminuisca in parallelo con le spese sociali a

---

[2] Il cui intervento, dal titolo *Dall'azienda non profit all'impresa sociale e ibrida: convergenze-divergenze tra profit e non profit* può visionarsi al seguente *link*: *www.youtube.com/live/5MquI9KSRaE* (da 04.54.00).

[3] Cfr. MARASÀ, *Le imprese sociali nel diritto del terzo settore*, *supra* in questo *Quaderno*.

[4] Il cui intervento, dal titolo *Il "profitto sociale" come nuova forma di contribuzione*, può visionarsi al seguente *link*: *www.youtube.com/watch?v=K1w1sXlzBE0* (da 03.12.00).

[5] Il cui intervento, dal titolo *Il terzo settore a supporto dell'accountability pubblica*, può visionarsi al seguente *link*: *www.youtube.com/live/5MquI9KSRaE* (da 04.22.00).

carico dello Stato. Affinché, tuttavia, questo non si traduca in una drastica riduzione del *welfare*, Giovannini ci ha fornito alcuni dati secondo i quali sarebbe necessario e sufficiente un contributo del quattro per cento, della spesa totale, proveniente dal sistema delle imprese, ma soprattutto da quelle caratterizzate come imprese (o *tout court* enti) del terzo settore. Con ciò questo sistema sarebbe chiamato a contribuire al benessere pubblico in modo diverso da come è avvenuto fino ad oggi.

Come esattamente? La risposta l'ha data, in primo luogo, la bella e affascinante relazione introduttiva del professor Zamagni[6], ma poi anche e complessivamente gli interventi dei relatori della prima sessione e voglio ricordare anche il contributo della professoressa Barbera nella sessione di questo pomeriggio.

Zamagni ci ha ricordato il dato che la sussidiarietà è entrata nella nostra Costituzione nel 2001: tale novità ha segnato l'abbandono della preminenza della pubblica amministrazione rispetto ad altre realtà sociali quali i corpi intermedi aperti all'azione economico-sociale, corpi invero già ampiamente diffusi nella nostra società. Altri ha aggiunto, dal punto di vista dello studioso di diritto amministrativo, che siamo passati da un regime concessorio, che esprime la preminenza della pubblica amministrazione, a un regime di cooperazione con il coinvolgimento dei corpi intermedi nell'azione della pubblica amministrazione che, pertanto, di qui in poi dovrebbe svolgere una funzione di accompagnamento diversa da quella tradizionale della pubblica amministrazione ("amministrazione condivisa" l'ha definita la Prof.ssa Vettori[7]). Il professor Arena[8] ha insistito su questo punto, valorizzando il concetto di "sussidiarietà dei moderni" intesa quale alleanza tra cittadini attivi e pubbliche amministrazioni; il medesimo tema è stato declinato, in termini simili, anche oggi in alcune relazioni del pomeriggio degli aziendalisti. Sia Arena sia Gori[9] hanno sottolineato che la legislazione italiana si può avvantaggiare di una tradizione culturale molto risalente nel tempo (v. anche Zamagni, cit.).

La riemersione di tale tradizione socio-culturale ha portato a valorizzare numerose manifestazioni di pluralismo sia sociale sia democratico innestando un processo storico, ancora in corso, all'esito del quale si colloca il codice del terzo settore, complesso di disposizioni che supera e stravolge la concezione dell'associazionismo come tradizionalmente concepito nel libro primo del Codice civile del 1942. Pertanto, il nostro ordinamento si è aperto a nuove prospettive che, tuttavia, ci hanno spiegato i costituzionalisti, erano già insite nella

---

[6] La cui *Relazione introduttiva* può esser visionata al seguente *link*: *www.youtube.com/watch?v=K1w1sXlzBE0* (da 00.44.00).

[7] VETTORI, *Visioni della sussidiarietà orizzontale e ruolo dell'amministrazione pubblica*, *supra* in questo *Quaderno*.

[8] ARENA, *La sussidiarietà dei moderni*, *supra* in questo *Quaderno*.

[9] Il cui intervento, dal titolo *Dai princìpi alle regole: l'emersione dei soggetti della sussidiarietà*, può visionarsi al seguente *link*: *www.youtube.com/watch?v=K1w1sXlzBE0* (da 02.05.38).

Costituzione del 1948 anzi da essa traggano fondamento e linfa, come ben ci illustra la Corte costituzionale. Qui consentitemi, infatti, di citare un passaggio della sentenza n. 131/2020, per altro richiamata da più di un relatore, ove la Corte dice: «*fin da tempi risalenti, del resto, le relazioni di solidarietà sono state all'origine di una fitta rete di libera e autonoma mutualità che, ricollegandosi a diverse anime culturali della nostra tradizione, ha inciso profondamente sullo sviluppo sociale, culturale ed economico del nostro Paese. Prima ancora che venissero alla luce i sistemi pubblici di welfare la creatività dei singoli si è espressa in una molteplicità di forme associative*».

La Corte costituzionale, dunque, ci ha indicato le radici antiche di un *welfare* "spontaneo" e, nella citata sentenza, ha enumerato quali protagonisti di tale *welfare*: «*società di mutuo soccorso, opere caritatevoli, monti di pietà*»; ma si pensi, più in generale, ai lasciti familiari di cui qui a Siena v'è l'esempio notevole nel "Refugio", secoli fa costituito per ospitare e istruire fanciulle orfane di famiglie nobili (scopo, poi, evolutosi nel tempo). Altri esempi hanno aggiunto i relatori: così Zamagni si è soffermato sulle confraternite denotandone l'origine toscana, De Micco[10] ci ha illustrato il caso delle fabbricerie e, in particolare, quella dell'Opera Metropolitana di Siena, sottolineandone le origini antichissime e la continuità storica. Al riguardo vorrei aggiungere che l'Opera del Duomo nacque per iniziativa dei cittadini senesi che contribuirono generosamente alla costruzione (potremmo dire che si trattò di un *crowdfunding ante litteram*). Si sa, per altro, che le cattedrali non si costruiscono da un giorno all'altro, neanche oggi, figuratevi a quei tempi, a far presto ci si metteva un paio di secoli; orbene la cosa straordinaria da denotare è che i primi, che hanno fatto donazioni, non hanno visto la cattedrale non solo completata ma neanche ben impiantata; tale circostanza la dice lunga sullo spirito altruistico e disinteressato di talune iniziative, impronta che penso di poter dire persista ancor oggi.

In tale percorso storico, tuttavia, c'è stata una rottura, una discontinuità data dalla Rivoluzione francese e voi sapete quanto l'ordinamento italiano sia tributario di quello francese. Dal punto di vista dello Stato sociale che assume su di sé il compito di soddisfare i bisogni dei cittadini (in particolare di quelli meno agiati), si può dire che esso è figlio dello Stato centralizzato secondo l'impostazione francese, il risvolto è che si interruppe la sperimentazione sociale propria delle epoche precedenti in nome della soppressione dei privilegi feudali fra cui quelli ecclesiastici; ma è innegabile che la Chiesa, pur godendo di ampi privilegi, era allo stesso tempo ispiratrice di attività altruistiche e solidali.

Ma anche la Rivoluzione francese, accanto ai concetti di Libertà e Uguaglianza, proclamava la Fraternità che ben può essere intesa quale modello originario della moderna solidarietà; ne ha parlato Zamagni riconducendola al concetto di aiuto reciproco, se ho ben inteso su tale scia si è posta anche la

[10] Il cui intervento, dal titolo *Enti non-profit e reportistica di sostenibilità: il caso dell'Opera Metropolitana di Siena*, può visionarsi al seguente *link*: *www.youtube.com/live/5MquI9KSRaE* (da 3.55.15).

Bandini. Invece, critico è stato Marco Spolidoro[11], il quale ne ha ricordato la singolare origine riconducibile all'estemporaneo intervento di un prete presente alla Convenzione parigina, secondo costui peraltro (è sempre Spolidoro che lo racconta) la Fraternità sarebbe consistita nell'auspicata abitudine di abbracciarsi e baciarsi. Ma si sa i concetti giuridici, una volta espressi in una norma, vivono di vita propria tanto più a tanta distanza di tempo dalla loro formulazione. Su un altro profilo esprimo, invece, una piena condivisione del pensiero di Marco: meglio lasciare gli scopi fuori dalla porta, molti scopi significano molta discrezionalità concessa agli amministratori degli enti come delle società; ma mi sembra che possiamo dormire sonni tranquilli se è vero, come è vero, che la stragrande maggioranza delle donne e degli uomini che operano nel sociale, nel terzo settore, sono persone che agiscono più che agitare bandiere.

Così che si può concordare con Elisabetta Bani[12] che, in qualche modo, il filo interrotto della storia sia finalmente ripreso a pieno titolo e l'impresa sociale è nuovamente interessata a una rinnovata sperimentazione di forme giuridiche per rendere partecipe il cittadino (almeno quello attivo) alla valorizzazione della solidarietà o altri valori, p.e. quello della ricerca, degni di essere annoverati nell'ambito dell'interesse pubblico generale.

Da giurista, a questo punto, occorre che io svolga una breve considerazione di carattere sistematico. Zamagni, Ceolin[13] e, in chiave comparatistica, Renna[14] credono o almeno auspicano un sistema coerente e conchiuso del Codice del terzo settore. Questa, d'altra parte, è la soluzione che il legislatore ci ha offerto.

Personalmente non sono d'accordo e chi, nel merito, è intervenuto su tali profili (Corvese[15], Marasà, Spolidoro) ha evidenziato i frequenti e necessari richiami alle norme del libro V del Codice civile, riguardo alla struttura organizzativa degli enti del terzo settore. Lasciatemi, quindi, gettare il cuore al di là dell'ostacolo e auspicare un dibattito che veda impegnati giuristi ed economisti accanto agli operatori con il fine di inserire gli enti del terzo settore nel Codice civile ove, per altro, già risiedono le società mutualistiche con le quali condividono non poche regole e ispirazioni (nella Costituzione si leggano in particolare gli artt. 18 e 45). Aggiungo che in tale Libro andrebbero trasferiti, rifondandoli, anche gli enti del Libro I del Codice civile; tale riforma dovrebbe prevedere un Titolo preliminare dedicato alla struttura organizzativa degli enti, qui andrebbero disciplinati p.e. il modo di funzionamento dei consigli di amministrazione e delle assemblee, nei titoli successivi troverebbe posto la

---

[11] Il cui intervento, dal titolo *Diritto societario, "scopo sociale" e terzo settore*, può visionarsi al seguente *link: www.youtube.com/watch?v=2bsNEpAX1Lg* (da 00.18.50).

[12] BANI, *Il finanziamento degli enti del terzo settore*, *supra* in questo *Quaderno*.

[13] CEOLIN, *Gli enti del terzo settore: profili strutturali e operativi*, *supra* in questo *Quaderno*.

[14] Il cui intervento, dal titolo *Diritto europeo e comparato del terzo settore*, può visionarsi al seguente *link*: *www.youtube.com/watch?v=FsF3a7YlCqc* (da 01.04.14).

[15] Il cui intervento, dal titolo *Enti del terzo settore e assetti organizzativi adeguati*, può visionarsi al seguente *link*: *www.youtube.com/live/5MquI9KSRaE* (da 00.43.35).

disciplina tipologica propria di ciascun ente, anche con le necessarie eccezioni e specificazioni delle norme generali.

Ovviamente, la disciplina del terzo settore, oltre che con il Codice civile, deve fare i conti con altri plessi normativi: la dott.ssa Maccari[16], da penalista, ha posto la questione dell'applicazione del d.lgs. n. 231/2001, che ha introdotto in Italia la disciplina della responsabilità "penale" degli enti; a loro volta, Ferrante[17] e Pascucci[18] ci hanno sottoposto il problema dell'applicabilità al lavoro volontario delle tutele lavoristiche contestando, mi sembra, che si possa giustificare una tutela ridotta; non è vero, infatti, che tale lavoro è, sempre, a rischio basso. Il tema mi sembra ripercorrere le questioni sollevate, or sono molti anni, dal compianto prof. Biagi a proposito del lavoro dei soci cooperatori nelle società cooperative; quell'esempio quelle soluzioni mi sembra debbano essere seguite anche riguardo agli enti del terzo settore.

Voglio chiudere tornando al contributo degli aziendalisti e, in particolare della prof. Bandini, a questo convegno. Gli aziendalisti devono misurare l'efficienza degli enti del terzo settore con criteri economici utilizzando, ai fini dell'individuazione del risultato finale, il bilancio sostanzialmente con gli stessi criteri che si adoperano per le imprese *for profit*, all'occorrenza arricchito della prospettiva, del quadro "sociale" e/o di "sostenibilità". In altri termini anche il *non profit* si deve "aziendalizzare": per far quadrare i conti si deve coniugare una forte tempra morale con uno spirito pratico altrettanto forte. D'altra parte, e tornando ancora una volta indietro di qualche secolo, i confessori (quelli più avveduti) di donne e uomini pii che si dichiaravano disposti a dispensare ai poveri tutte le loro ricchezze, affermavano che tale prospettiva era erronea perché, disperdendo in una sola volta tutto il patrimonio, non si sarebbe stati in grado di continuare a fare beneficenza per il futuro; invece, ciò di cui ci si doveva privare, a favore dei poveri, doveva essere l'incremento patrimoniale non il patrimonio stesso.

Detto ciò, è anche vero che alcuni adattamenti vi devono essere, persino adattamenti terminologici e qui faccio un esempio che sembrerà un dettaglio di poco conto, ma per parte mia credo che le parole hanno il loro peso. Nelle *slide* della Bandini ho visto usato il termine "dividendi" sia pure appostato al valore zero, il termine dividendi sia pure per sola memoria non è opportuno per un'impresa *non profit* perché evoca una concezione diametralmente opposta quanto all'uso che si fa del risultato economico, se è proprio necessario si può usare il termine "ristorni" come in parte si fa per le cooperative o altro ancora e un'appropriata fantasia non mancherà.

Vi ringrazio per l'attenzione.

---

[16] Il cui intervento, dal titolo *La responsabilità amministrativa in sede penale delle persone giuridiche nel terzo settore: tra teoria e prassi*, può visionarsi al seguente *link*: *www.youtube.com/live/5MquI9KSRaE* (da 01.43.00).

[17] FERRANTE, *Lavoro subordinato e attività di volontariato*, *supra* in questo *Quaderno*.

[18] PASCUCCI, *Sicurezza sul lavoro e responsabilità datoriali nel terzo settore*, *supra* in questo *Quaderno*.

Ianus - Diritto e finanza
Rivista semestrale di studi giuridici
IANUS: Diritto e Finanza - Quaderni 2025
Editore - Università di Siena, Via Banchi di sotto, 55 - 53100 Siena
Direttore responsabile: Angelo Barba
https://www.rivistaianus.it

Registrazione Tribunale di Siena n. 3 del 7 marzo 2008

ISSN: 1974-9805