

**SAGGI** 23 MAGGIO 2020

# L'impresa sociale dopo la riforma del Terzo Settore

La nuova riforma prevede leggi che definiscono e regolamentano "l'impresa sociale". Vediamo come.

- [1. Introduzione](#)
- [2. Nozione e disciplina dell'impresa sociale nel nuovo diritto del terzo settore](#)
- [3. L'impresa sociale come qualifica](#)
- [4. L'attività](#)
- [5. Le finalità](#)
- [6. L'impresa sociale e le altre imprese del terzo settore](#)
- [7. Alcune ipotesi applicative](#)

## Introduzione

"Impresa sociale" è il *nomen iuris* di una particolare fattispecie soggettiva appartenente a quello che oggi costituisce, formalmente ed ufficialmente, il "terzo settore". Più precisamente, ai sensi del d.lgs. 117/2017, recante il Codice del terzo settore (CTS), il terzo settore risulta composto da un insieme di organizzazioni con comuni caratteristiche e suddiviso in più tipologie di enti cui si applica una disciplina particolare che le specializza rispetto alla fattispecie generale di ente del terzo settore e le distingue tra loro (art. 3, comma 1, CTS)<sup>[1]</sup>. L'impresa sociale è una di queste fattispecie particolari del terzo settore, essendo disciplinata dal d.lgs. 112/2017 (art. 40, comma 1, CTS) e conseguentemente iscritta in un'apposita sezione del Registro unico nazionale del terzo settore o RUNTS (art. 46, comma 1, CTS)<sup>[2]</sup>.

L'impresa sociale non è dunque un nuovo e differente tipo di impresa (come, per intenderci, lo sono l'impresa agricola o l'impresa commerciale), bensì una fattispecie soggettiva, peraltro non

qualificabile come “tipo” bensì come “categoria”, essendo “qualifica” o “status” assumibile da vari tipi di enti, societari e non<sup>[3]</sup>. Allo stesso modo, quella sull’impresa sociale di cui al d.lgs. 112/2017 non è una disciplina “di attività” ma “di soggetto”<sup>[4]</sup>.

Quanto procede serve soltanto a sgombrare il campo da possibili equivoci emergenti da una denominazione non allineata alla più tradizionale terminologia, per la quale “impresa” è il nome proprio di una certa attività, quella con le caratteristiche di cui all’art. 2082 c.c., laddove “imprenditore” è il soggetto che la esercita.

Il nome vuole però evocare (riuscendo nell’intento) una certa sostanza del fenomeno: quella di un soggetto che svolge un’attività d’impresa con connotati di socialità. In questo senso, la formula non costituisce un *unicum* a livello internazionale, poiché – nonostante le inevitabili varianti dipendenti dalle specificità di ciascun ordinamento – è con il termine “*social enterprise*” che a questa tipologia organizzativa si fa riferimento (quasi) ovunque<sup>[5]</sup>, anche là dove – come negli Stati Uniti – le figure di riferimento assumono diversa denominazione legislativa<sup>[6]</sup>. La legislazione italiana sull’impresa sociale non è perciò isolata nel panorama comparatistico, nell’ambito del quale rientra tra le più evolute e convincenti, ponendosi come possibile modello di riferimento per legislatori interessati ad occuparsi della materia<sup>[7]</sup>.

## **Nozione e disciplina dell’impresa sociale nel nuovo diritto del terzo settore**

L’impresa sociale, fattispecie soggettiva già istituita dal d.lgs. 155/2006, trova dunque adesso disciplina particolare nel d.lgs. 112/2017 che abroga il precedente (art. 19)<sup>[8]</sup>. Cionondimeno, la circostanza che l’impresa sociale sia oggi parte dell’insieme “terzo settore” non è irrilevante sul piano delle fonti. All’impresa sociale, infatti, si applicano, se ed in quanto compatibili con le norme di cui al decreto 112/2017, anche le disposizioni del CTS, nonché, in mancanza e per gli aspetti (che rimangono ancora) non disciplinati, le disposizioni del codice civile concernenti la forma giuridica in cui l’impresa sociale è costituita (art. 1, comma 5).

Lo stesso Codice, del resto, menziona più volte l’impresa sociale: in primo luogo, al fine di chiarire che essa è, a tutti gli effetti, un ente del terzo settore (art. 4, comma 1, e art. 46, comma 1, lett. d), CTS); in secondo luogo, al fine di escludere l’applicabilità all’impresa sociale di alcune sue disposizioni (art. 5, comma 1; art. 11, comma 3; art. 71, comma 2; art. 79, comma 1; art. 82, comma 1, CTS) ed in rari casi, invece, al fine di ammetterla espressamente (art. 82, comma 4; art.

101, comma 8, CTS); infine, allo scopo di operare un collegamento con la sua fonte particolare di disciplina, cioè il d.lgs. 112/2017 (art. 40, comma 1; art. 93, comma 2, CTS).

Pertanto, l'intervenuto inquadramento della disciplina dell'impresa sociale nell'ambito del nuovo diritto del terzo settore ne arricchisce e complica la disciplina, ed è questa la prima novità sostanziale con cui interpreti ed operatori dovranno confrontarsi. Potranno derivarne ulteriori vincoli e limiti, ma anche nuove opportunità, come ad esempio quella, per associazioni e fondazioni "imprese sociali", di acquisire la personalità giuridica ai sensi dell'art. 22 CTS (piuttosto che del d.P.R. 361/2000). A tal fine, l'iscrizione dell'associazione o fondazione "impresa sociale" nel registro delle imprese dovrebbe surrogare l'iscrizione nel RUNTS, in forza di quanto previsto dall'art. 11, comma 3, CTS (e dall'art. 53, comma 1, CTS), e considerato che le imprese sociali devono sempre essere costituite per atto pubblico (art. 5, comma 1), l'unico onere aggiuntivo per le associazioni sarebbe quello di avere un patrimonio minimo di 15.000 euro (che per le fondazioni è invece pari a 30.000 euro). Per le medesime ragioni, dovrebbe poi operare, anche per le associazioni e fondazioni "imprese sociali" già riconosciute come persone giuridiche ai sensi del d.P.R. 361/2000, la sospensione d'efficacia di cui all'art. 22, comma 1-bis, CTS.

## L'impresa sociale come qualifica

Il legislatore della riforma ha riordinato, migliorato qualitativamente e rinnovato la disciplina previgente dell'impresa sociale, anche al fine di "rilanciare" questo modello organizzativo del terzo settore, ma non ne ha tuttavia rivoluzionato l'architettura complessiva<sup>[9]</sup>.

In particolare, quella di impresa sociale rimane una qualifica soggettiva che enti privati costituiti (per atto pubblico) in una qualsiasi forma giuridica, anche societaria, possono assumere e mantenere se di essa presentano e conservano nel tempo i requisiti essenziali, operando altresì in conformità alle disposizioni del decreto (art. 1, comma 1)<sup>[10]</sup>.

Si reitera, così, la decisione (già assunta mediante il d.lgs. 155/2006) di non trattare l'impresa sociale alla stregua di un nuovo, particolare tipo di ente (ovverosia di contratto associativo), bensì di una figura trans-tipica o meglio sovra-tipica, cioè gruppo o categoria normativa (e perciò prescrittiva, in quanto finalizzata all'applicazione di una determinata disciplina<sup>[11]</sup>) di enti tipici con comuni caratteristiche attinenti all'attività, allo scopo e all'ordinamento interno. Oggi, la scelta

si estende all'ente del terzo settore in generale, poiché anche quella di terzo settore è una categoria normativa cui i tipi legali dell'associazione (riconosciuta o non riconosciuta) e della fondazione possono liberamente accedere (risultando in possesso dei requisiti essenziali), così come successivamente fuoriuscire per scelta volontaria o atto dell'autorità preposta alla vigilanza<sup>[12]</sup>.

Si ha conferma di come il "tipo" stia sempre più smarrendo la capacità di dominare la complessità del reale e soddisfare gli obiettivi legislativi<sup>[13]</sup>. Al contrario, elementi tradizionalmente estranei alla definizione del tipo e connotati da maggiore concretezza, come l'oggetto e le modalità di conduzione dell'attività, diventano a tal fine fondamentali, assurgendo a requisiti della categoria (art. 2) e giustificandone l'istituzione.

Per di più, la categoria – quale disciplina trasversale di più tipi legali di enti – "appiattisce" i tipi, li "riduce" ed "uniforma", perché il comune denominatore che aggrega i tipi di enti nella categoria dell'impresa sociale non è così "minimo". Tutt'altro. A prescindere dal tipo di appartenenza (ovvero dalla forma giuridica di loro costituzione), le imprese sociali sono vincolate alla medesima attività ed al medesimo scopo, e soggette a comuni principi e regole di *governance*. Anche se il legislatore della riforma ha, come noteremo, positivamente discriminato, rispetto al passato, l'impresa sociale societaria, lo spazio per l'applicazione delle disposizioni concernenti la forma giuridica in cui l'impresa sociale è costituita (art. 1, comma 5) non è così ampio. Eppure esso rimane<sup>[14]</sup>. E ciò continua a giustificare la scelta tra costituire associazioni "imprese sociali", fondazioni "imprese sociali", società cooperative "imprese sociali" o società per azioni "imprese sociali", ecc., che deve fondarsi sulle specifiche esigenze sottostanti alla costituzione di un'impresa sociale, essendo ciascuna forma organizzativa la sintesi di un diverso modello di *governance*, e dunque di una diversa combinazione di risorse umane, patrimoniali e non patrimoniali, oltre che di una diversa cultura organizzativa, che può anche avere radici storiche o ideologiche.

Questo approccio, tuttavia, non deve leggersi in termini di "neutralità" delle forme giuridiche dell'impresa sociale, bensì semmai di loro "pluralità".

Il concetto di "neutralità" è infatti elaborato con riguardo al tipo, ed esprime indifferenza, ovvero appunto "neutralità", della struttura organizzativa rispetto allo scopo perseguito ed in particolare a quello eventualmente tipico per legge<sup>[15]</sup>.

Diversamente, il legislatore dell'impresa sociale non si disinteressa dell'organizzazione interna del soggetto, ma si preoccupa anzi della coerenza della sua *governance* rispetto allo scopo istituzionale, e per questa ragione individua un nucleo comune di norme che riduce fortemente (pur senza eliminarla del tutto) la differenza tra le diverse forme giuridiche d'impresa sociale. Da qui la pluralità delle forme giuridiche dell'impresa sociale, attenuata dalle norme comuni fondanti la categoria, le quali si applicano con priorità rispetto a quelle del tipo (art. 1, comma 5), a meno che queste ultime non siano ancora più conformi agli obiettivi del legislatore di quanto non lo siano quelle della categoria (come ad esempio nel caso di cui all'art. 10, comma 1, che fa salve eventuali disposizioni più restrittive presenti nella disciplina del tipo legale).

Lo *status* di impresa sociale è accessibile solo agli enti giuridici e non già anche agli individui. Si tratta di una scelta legislativa che recente dottrina ha imputato al fatto che "solo nelle imprese collettive, nelle quali l'attività è svolta per realizzare una finalità esplicitamente dichiarata, è possibile la verifica della mancanza di lucro e degli altri requisiti posti dalla legge"<sup>[16]</sup>. Ma che forse sarebbe più appropriato ricondurre alla volontà legislativa di ritenere la gestione collettiva dell'impresa un fattore discriminante della sua socialità (*rectius*, della socialità dell'organizzazione imprenditoriale), come dimostra la circostanza che la società con un unico socio persona fisica è anch'essa esclusa dalla qualifica (art. 1, comma 2), pur essendo un ente giuridico cui uno scopo di utilità sociale sarebbe attribuibile in via esclusiva, e in cui la verifica della non lucretività sarebbe possibile così come in ogni altro ente.

Nemmeno le amministrazioni pubbliche possono acquisire la qualifica di impresa sociale (art. 1, comma 2), mentre le cooperative sociali e i loro consorzi l'acquisiscono "di diritto" (art. 1, comma 4). Ancora più particolare è la situazione degli enti religiosi civilmente riconosciuti (art. 1, comma 3)<sup>[17]</sup>.

Come stabilisce l'art. 1, comma 1, la qualifica è riservata agli enti che operano in conformità alle disposizioni del decreto, che cioè osservano e rispettano tutte le regole in esso contenute, da quelle relative all'attività da esercitarsi (art. 2) a quelle relative all'assenza di scopo di lucro (art. 3), alla redazione e deposito del bilancio sociale (art. 9, comma 2) e al coinvolgimento di lavoratori ed utenti (art. 11), ecc. Tali precetti, pertanto, costituiscono, tecnicamente, non già veri e propri obblighi di comportamento, bensì oneri di qualificazione.

Servono più a delineare i confini e il perimetro dell'impresa sociale quale fattispecie normativa, che di per sé a prescrivere condotte. Conseguentemente, le irregolarità accertate e non sanate in sede di

controllo pubblico danno luogo alla perdita della qualifica di impresa sociale (e alla sua conseguente cancellazione dalla omonima sezione speciale del registro delle imprese) e non già alla liquidazione dell'ente, ferma restando la devoluzione obbligatoria del suo patrimonio (art. 15, comma 8).

La qualifica di impresa sociale si ottiene con l'assolvimento del primo onere di qualificazione, cioè con l'iscrizione dell'ente nell'apposita sezione del registro delle imprese (art. 5, comma 2), cui al riguardo deve dunque attribuirsi efficacia costitutiva<sup>[18]</sup>. Affinché l'impresa sociale sia considerata ente del terzo settore non serve invece un'ulteriore iscrizione nel RUNTS (art. 11, comma 3, CTS)<sup>[19]</sup>.

La qualifica può perdersi per atto dell'autorità vigilante o anche sulla base di una scelta dell'ente<sup>[20]</sup>. Se nel caso di imprese sociali societarie la rinuncia volontaria alla qualifica di impresa sociale non può che determinare l'uscita dell'ente societario dal terzo settore (posto che gli enti del terzo settore diversi dalle imprese sociali non possono avere forma societaria: cfr. art. 4, comma 1, CTS), nel caso invece di associazioni e fondazioni imprese sociali, la scelta potrebbe anche in concreto dipendere dalla volontà dell'ente di assumere una diversa qualifica del terzo settore, ovvero sia di mutare sezione del RUNTS, come è in generale concesso agli ETS dall'art. 50, comma 3, CTS. In quest'ultima ipotesi, pur in mancanza di deroga legislativa espressa, non dovrebbe operare la devoluzione obbligatoria del patrimonio residuo ai sensi dell'art. 12, comma 5, che serve ad evitare che il patrimonio accumulato fuoriesca dal circuito del terzo settore assieme all'ente che ne abbandona i confini. L'associazione o fondazione "impresa sociale" che abbia finito per assumere un'altra qualifica del terzo settore, cambiando sezione del RUNTS, dovrebbe pertanto poter continuare a disporre del proprio patrimonio, che rimarrà comunque "blindato" in forza di quanto previsto dall'art. 50, comma 2, CTS.

Possono naturalmente acquisire la qualifica di impresa sociale tanto enti di nuova costituzione quanto enti già costituiti, inclusi quelli eventualmente qualificatisi in precedenza come enti del terzo settore<sup>[21]</sup>.

## L'attività

In linea con quanto si sottolineava poc'anzi, una circostanza di fatto, cioè lo svolgimento di una particolare attività in una determinata forma e/o con certe modalità, costituisce uno dei (principali) requisiti essenziali della qualifica di impresa sociale. Segnatamente, l'art. 2

fornisce un elenco di attività d'impresa che si considerano d'interesse generale ai fini del decreto: per assumere la qualifica di impresa sociale un ente deve svolgerne una o più nel rispetto di eventuali norme particolari che ne disciplinino l'esercizio (art. 2, comma 1) e non limitandone, neanche indirettamente, l'offerta ai soli soci o associati (art. 1, comma 2).

Tali attività d'impresa sono individuate sulla base del loro oggetto: dagli interventi e servizi sociali (lett. a) alla riqualificazione di beni pubblici inutilizzati o confiscati alla criminalità organizzata (lett. v). Il legislatore non si è dunque affidato ad una clausola generale (come hanno invece fatto altri legislatori europei)<sup>[22]</sup>, e si è per questo motivo attirato le critiche di chi ritiene che le attività debbano sempre essere contestualizzate per poter essere definite di interesse generale, e ciò sulla base del luogo nel quale si svolgono, delle persone che ne sono i beneficiari, della difficoltà ad accedervi e dei benefici che generano<sup>[23]</sup>. Invero, nessuno dubita che un approccio casistico *ex post*, eventualmente fondato su una clausola generale, possa condurre ad una identificazione più rigorosa delle attività di interesse generale rispetto ad un elenco astratto e tassativo di attività di interesse generale tali considerate *ex ante* dal legislatore.

Ciononostante, simile approccio richiederebbe un'autorità terza incaricata di valutare se l'attività in concreto svolta da un ente possa considerarsi d'interesse generale<sup>[24]</sup>. Va dunque incontro a costi amministrativi elevati, di cui il legislatore della riforma ha evidentemente tenuto conto nel momento in cui ha preferito non optare per l'istituzione di una *Authority* del terzo settore, pur prospettata in sede di dibattito parlamentare<sup>[25]</sup>.

L'elenco di cui all'art. 2, comma 1, è molto lungo (più di quello presente nell'art. 2, comma 1, dell'abrogato d.lgs. 155/2006), ma non comprende tutte le attività di cui all'art. 5, comma 1, CTS. Ciò non deve sorprendere, perché l'art. 5 CTS è per sua natura norma generale rispetto all'art. 2, ed include alcune attività (come ad es. la beneficenza) che, per la loro natura necessariamente gratuita o erogativa, non potrebbero essere svolte in forma d'impresa. Al contrario, nell'art. 2 sono inserite attività che non lo sono nell'art. 5 CTS, poiché evidentemente ritenute dal legislatore esercitabili solo da imprese sociali societarie (come nel caso del microcredito). L'elenco può altresì essere aggiornato, e dunque altre attività essere aggiunte, con le modalità e le procedure di cui all'art. 2, comma 2.

L'impresa sociale non è tenuta ad esercitare esclusivamente un'impresa di interesse generale. È sufficiente, infatti, che quest'ultima sia almeno principale rispetto ad eventuali altre attività, ciò che si realizza quando i relativi ricavi siano superiori al settanta per cento dei

ricavi complessivi dell'impresa sociale, tenendo conto di criteri di calcolo da stabilirsi con un decreto interministeriale ancora da emanarsi<sup>[26]</sup>.

Un ente che aspiri alla qualifica di impresa sociale ha a disposizione un'alternativa, che è quella di svolgere una qualsiasi attività d'impresa (dunque anche attività non rientranti tra quelle di cui all'art. 2, comma 1) nella quale occupare una percentuale minima di "lavoratori molto svantaggiati" di cui alla lettera a) del comma 4 dell'art. 2, o di "persone svantaggiate o con disabilità" ovvero delle altre persone indicate alla lettera b) della medesima norma. Tale percentuale minima è pari al 30% ed è da calcolarsi per teste, nonché in rapporto al numero totale dei lavoratori, esclusi quelli del cui 30% si tratta<sup>[27]</sup>. Tuttavia, ai fini del computo del 30%, i lavoratori molto svantaggiati di cui alla lettera a) del comma 4 non possono contare per più di un terzo e per più di ventiquattro mesi dall'assunzione<sup>[28]</sup>. In sostanza, in quest'ultimo caso, al fine di qualificare l'attività come di interesse generale, al legislatore non interessa il tipo di bene o servizio che l'impresa sociale produce ovvero il settore di attività in cui essa opera, ma solo la circostanza che determinate persone siano impiegate nell'attività d'impresa (qualunque essa sia)<sup>[29]</sup>. Il modello è quello, conosciuto da tempo, delle cooperative sociali cc.dd. di tipo b), di cui alla legge 381/1991.

## Le finalità

Tra i (principali) requisiti che un ente deve soddisfare per assumere la qualifica di impresa sociale, il legislatore colloca l'agire "senza scopo di lucro e per finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale" (art. 1, comma 1)<sup>[30]</sup>. L'orientamento dell'attività d'impresa (*rectius*, dell'ente che la esercita) verso queste finalità è ribadito dall'art. 2, comma 1, mentre l'assenza di scopo di lucro – che deve peraltro essere espressamente indicata nell'atto costitutivo dell'impresa sociale (art. 5, comma 1) – rinvia la sua disciplina particolare nell'art. 3.

Lo scopo assegnato all'impresa sociale quale fattispecie soggettiva emerge con chiarezza dalle disposizioni testé menzionate. È uno scopo palesemente diverso sia da quello di dividere gli utili (art. 2247 c.c.), sia da quello mutualistico (2511 c.c.), sia da quello meramente non lucrativo. Ma in che cosa consiste esattamente?

Invero, il contenuto normativo del precetto di perseguire finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale non è chiaro, anche perché il legislatore non ne offre alcuna definizione<sup>[31]</sup>, e va compreso in che



rapporto si ponga con il vincolo allo svolgimento di un'impresa di interesse generale<sup>[32]</sup>.

Di sicuro v'è, innanzitutto, che il perseguimento delle suddette finalità non si identifica con l'agire senza scopo di lucro, ma tutt'al più lo presuppone.

Quanto al lucro oggettivo, ciò lo si ricava dall'art. 3, comma 1, allorché stabilisce che "l'impresa sociale destina eventuali utili ed avanzi di gestione allo svolgimento dell'attività statutaria o ad incremento del patrimonio". Esercitare l'impresa con metodo lucrativo è dunque senz'altro consentito ad un'impresa sociale, cui è però imposto il reinvestimento del *surplus* generato<sup>[33]</sup>.

Quanto al lucro soggettivo, può essere sufficiente menzionare la definizione di impresa sociale, nella quale coesistono l'agire senza scopo di lucro e l'agire per finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale (art. 1, comma 1). Se poi si analizza con attenzione l'art. 3, che all'assenza di scopo di lucro è dedicato, si potrà notare come, in realtà, il suo primo comma non contenga un divieto di lucro (soggettivo), bensì un obbligo di destinazione delle risorse generate dall'impresa "allo svolgimento dell'attività statutaria o ad incremento del patrimonio". Il successivo divieto di lucro (soggettivo), di cui al secondo comma, sia nella sua versione "diretta" che "indiretta", è solo strumentale al predetto obbligo, come si evince dalle parole di apertura "ai fini di cui al comma 1".

Che l'impresa sociale sia un ente senza scopo di lucro (soggettivo) non è contraddetto dalla possibilità ad essa accordata (peraltro soltanto se costituita in forma di società) di destinare una quota inferiore al cinquanta per cento degli utili e degli avanzi di gestione annuali (dedotte eventuali perdite maturate negli esercizi precedenti) alla distribuzione di dividendi ai soci nel limite dell'interesse massimo dei buoni postali fruttiferi aumentato di due punti e mezzo rispetto al capitale effettivamente versato (art. 3, comma 3, lett. b)).

Questa facoltà è stata riconosciuta all'impresa sociale societaria al fine di favorirne l'accesso al capitale di rischio quale forma di finanziamento dell'attività d'impresa, superando così il divieto assoluto di distribuire dividendi ai soci contenuto nella precedente normativa<sup>[34]</sup>.

Se è comprensibile discutere in merito all'opportunità di questa innovazione legislativa, confrontandosi al riguardo commenti positivi e giudizi più cauti<sup>[35]</sup>, non sarebbe però corretto inferire da essa che

l'impresa sociale non sia un ente senza scopo di lucro o sia un ente anche (parzialmente) con scopo di lucro, valutando così la rubrica dell'art. 3 ("Assenza di scopo di lucro") contraddittoria o imprecisa.

In realtà, la distribuzione di dividendi non solo è consentita esclusivamente in alcune imprese sociali (quelle societarie), ma è legislativamente trattata alla stregua non già di un fine bensì di un mezzo per raggiungere altri obiettivi (quelli di natura sociale propri dell'impresa sociale). Nelle società imprese sociali remunerare entro certi limiti il capitale versato dai soci è permesso così come è permesso retribuire i lavoratori entro i limiti di cui all'art. 3, comma 2, lett. b). Da questo punto di vista, non è fatta differenza tra capitale e lavoro quali fattori della produzione remunerabili dall'imprenditore entro limiti compatibili (e perciò congrui e coerenti) con le sue finalità istituzionali. Del resto, allo stesso modo e per le medesime ragioni, nessuno potrebbe mai sostenere – dopo che la riforma del diritto societario ha modificato gli articoli 2511-2513 c.c. – che una società cooperativa a mutualità prevalente che distribuisca dividendi ai soci nei limiti di cui all'art. 2514, comma 1, lett. a), c.c., non abbia scopo mutualistico o abbia uno scopo misto, mutualistico e lucrativo insieme.

Da qui anche l'evidente differenza a livello causale (ovvero di scopo perseguito) tra l'impresa sociale e la società *benefit*, poiché quest'ultima persegue finalità di beneficio comune accanto allo scopo di dividere gli utili, ed ha dunque uno scopo "misto" che l'impresa sociale invece non ha (essendo esclusivamente orientata verso le proprie finalità sociali)<sup>[36]</sup>.

L'impresa sociale non è però – giova ribadirlo – una fattispecie soggettiva puramente e semplicemente "senza scopo di lucro", ma qualcosa di più e di diverso. Invero, dalle norme sin qui richiamate emerge la stretta relazione esistente tra il profilo delle finalità ("scopo-fine") e quello dell'attività ("scopo-mezzo"). In una legislazione come quella italiana, dove le attività che un'impresa sociale può svolgere sono predefinite dal legislatore, che le seleziona sulla base della loro (presunta) natura "di interesse generale", è lo svolgimento di una (o più) attività di interesse generale (in via esclusiva o quanto meno prevalente), cioè lo "scopo-mezzo", l'elemento di per sé sufficiente a proiettare l'impresa sociale verso il perseguimento delle sue finalità tipiche, null'altro dovendo a quest'ultima ulteriormente richiedersi<sup>[37]</sup>. In definitiva, le finalità sono di natura civica, solidaristica, ecc., quando l'attività svolta dall'impresa sociale sia di interesse generale e venga condotta nel rispetto delle diverse regole operative di cui all'art. 3. Obiettivo istituzionale dell'impresa sociale è esercitare un'attività d'impresa di interesse generale, indirizzando verso quest'ultima ogni

risorsa residua. In definitiva, nella fattispecie soggettiva dell'impresa sociale, "scopo-mezzo" e "scopo-fine" si sovrappongono e finiscono sostanzialmente per coincidere.

Con quanto sin qui chiarito non si vuole tuttavia negare che la complessiva "socialità" dell'impresa sociale sia conseguenza non soltanto dello svolgimento di un'attività di interesse generale senza finalità lucrative, ma anche degli specifici aspetti di *governance* che la connotano, tra i quali spiccano la gestione responsabile e trasparente e il coinvolgimento di lavoratori, utenti e *stakeholder*, non a caso contemplati nella sua stessa definizione (art. 1, comma 1)<sup>[38]</sup>.

## L'impresa sociale e le altre imprese del terzo settore

Tra le attuali tipologie soggettive del terzo settore, l'impresa sociale è quella specificamente concepita dal legislatore per lo svolgimento di attività d'impresa. Non costituisce, tuttavia, l'unico modello di ente del terzo settore legislativamente ammesso ad esercitare un'impresa di interesse generale. Da qui la possibilità di enucleare, a fini classificatori, la categoria delle "imprese del terzo settore" (nel senso, soggettivo, di "enti imprenditoriali del terzo settore"), che comprende le imprese sociali ma non si esaurisce in esse, e che a sua volta potrebbe farsi rientrare nell'ancora più ampia categoria descrittiva delle "imprese non speculative", di recente elaborazione da parte di un'attenta dottrina<sup>[39]</sup>.

Il legislatore della riforma assume una posizione molto netta con riguardo alla possibilità che gli enti del terzo settore svolgano le loro attività d'interesse generale in forma d'impresa. Ciò è infatti loro generalmente consentito, come si deduce con certezza da una serie di disposizioni.

Innanzitutto, dall'art. 4, comma 1, CTS, allorché, nel definire gli enti del terzo settore, da un lato richiama le imprese sociali ("sono enti del terzo settore ... le imprese sociali"), dall'altro include la "produzione o scambio di beni o servizi" tra le possibili forme di svolgimento dell'attività di interesse generale, accanto all'azione volontaria, all'erogazione gratuita e alla mutualità.

In secondo luogo, dall'art. 5 CTS, che nell'elencare le attività (di interesse generale) il cui svolgimento contraddistingue legislativamente gli enti del terzo settore, non fa riferimento ad alcuna specifica modalità di loro esercizio, risultando dunque anche quella imprenditoriale implicitamente ammessa.

In terzo luogo, dal riferimento nell'art. 8 ad eventuali ricavi e utili conseguibili dagli enti del terzo settore; termini tecnici che evocano entrate da corrispettivi e margini positivi di una gestione economica.

Infine, dalla previsione dell'obbligo di iscrizione nel registro delle imprese (oltre che nel RUNTS) per gli enti del terzo settore "che esercitano la propria attività esclusivamente o principalmente in forma di impresa commerciale" (art. 11, comma 2, CTS), nonché dall'imposizione ai medesimi enti dell'obbligo di tenuta delle scritture contabili di cui all'art. 2214 c.c. (art. 13, comma 4, CTS) e di redazione e deposito del bilancio di esercizio presso il registro delle imprese (art. 13, comma 5, CTS).

Alla luce delle norme summenzionate, è dunque fuori discussione la generale possibilità per gli enti del terzo settore (anche diversi dall'impresa sociale) di esercitare un'attività economica con tutte le caratteristiche di cui all'art. 2082 c.c. In forma d'impresa potranno da essi svolgersi non soltanto le attività "diverse" di cui all'art. 6 CTS, ma anche le stesse attività "di interesse generale" di cui all'art. 5 CTS; ed anzi, se per le prime sono fissati limiti qualitativi (la "strumentalità") e quantitativi (la "secondarietà"), nessun limite vige invece per le seconde, fermi restando, naturalmente, il rispetto degli obblighi di trasparenza e pubblicità di cui agli artt. 11 e 13 CTS e di destinazione dei ricavi ed utili di cui all'art. 8 CTS, nonché le ricadute sul fronte fiscale (in ragione della distinzione tra enti del terzo settore "commerciali" e "non commerciali").

Il terzo settore viene pertanto definitivamente affrancato da una dimensione esclusivamente gratuita, erogativa, volontaria. Si riconosce così, in termini generali, la generale compatibilità dell'impresa con il perseguimento di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale e con la qualifica di ente del terzo settore. L'ente del terzo settore può svolgere attività d'impresa senza alcun limite, non essendo questa circostanza incompatibile con i requisiti soggettivi della fattispecie<sup>[40]</sup>. Esso potrebbe pertanto acquisire la qualifica di imprenditore in generale e di imprenditore commerciale in particolare, ed essere così sottoposto al relativo statuto normativo.

A quest'ultimo specifico riguardo, non è chiaro tuttavia se, in forza di quanto previsto dagli articoli 11, comma 2, e 13, comma 4, CTS, acquisti la qualifica di imprenditore commerciale (e sia sottoposto al relativo statuto) soltanto l'ente del terzo settore che eserciti un'impresa in via almeno prevalente. La tesi preferibile è che il legislatore della riforma del 2017 non abbia inteso prendere posizione su un tema che ha a lungo occupato la dottrina<sup>[41]</sup>, essendosi semplicemente limitato a favorire, mediante le norme citate, enti del

terzo settore che non esercitano un'impresa commerciale in forma prevalente, ma sono comunque sottoposti all'obbligo di iscrizione al RUNTS (art. 4, comma 1, CTS), all'obbligo di redazione di un documento economico-patrimoniale (art. 13), e ad un sistema di controllo pubblico. Pertanto, la volontà legislativa sembra essere stata quella di non appesantire ingiustificatamente il regime degli enti del terzo settore, piuttosto che di escludere l'applicazione della residua parte dello statuto dell'imprenditore commerciale agli enti del terzo settore che non svolgono impresa né in via principale né esclusiva<sup>[42]</sup>.

L'impresa sociale non è dunque, in teoria, l'unica "impresa del terzo settore", perché l'esercizio d'impresa è consentito anche alle altre fattispecie soggettive del terzo settore. L'unica differenza è che l'impresa sociale è necessariamente legata all'attività d'impresa, poiché lo svolgimento di una o più imprese di interesse generale costituisce un requisito essenziale della relativa fattispecie, che peraltro si perfeziona con l'iscrizione nel registro delle imprese. Al contrario, l'imprenditorialità degli altri enti del terzo settore è soltanto eventuale, con l'ulteriore conseguenza che essi acquistano la qualità di imprenditore solo con l'effettivo inizio dell'attività d'impresa<sup>[43]</sup>.

Tuttavia, nonostante l'esercizio di impresa, persino in via esclusiva, non costituisca prerogativa delle imprese sociali, il legislatore riserva a queste ultime un trattamento particolare, che può di fatto fortemente condizionare il ricorso all'impresa da parte di enti del terzo settore diversi dall'impresa sociale, ovvero contribuire a rendere l'impresa sociale l'unica tipologia particolare di ente del terzo settore concretamente impiegata per lo svolgimento in via esclusiva o prevalente di un'attività d'impresa di interesse generale.

A questa conclusione si giunge analizzando la complessiva disciplina, ed in particolare quelle norme che impongono alle imprese del terzo settore oneri che le imprese sociali non hanno, come la doppia iscrizione nel registro delle imprese e nel RUNTS (art. 11, comma 2, CTS); o quelle norme che attribuiscono all'impresa sociale possibilità che alle altre imprese del terzo settore non sono accordate, come quella di qualificarsi (anche) per l'inserimento lavorativo di persone o lavoratori svantaggiati in una qualsiasi attività d'impresa (art. 2, commi 4 e 5, d.lgs. 112/2017). Ma ciò che più conta è il diverso regime tributario. Solo alle imprese sociali si rivolge infatti la misura di cui all'art. 18, comma 1, d.lgs. 112/2017, che prevede la totale detassazione degli utili reinvestiti nell'attività o destinati al patrimonio, mentre gli enti del terzo settore diversi dall'impresa sociale, i quali, in ossequio all'art. 8, comma 1, CTS, cioè in attuazione di una norma di legge che a ciò li obbliga, reinvestano gli utili eventualmente generati dalla loro impresa, non sono beneficiari della medesima agevolazione.

La disparità di trattamento è talmente palese da non poter essere che imputabile alla precisa volontà legislativa di favorire l'impresa sociale rispetto alle altre imprese del terzo settore, ovverosia di promuovere la costituzione di imprese sociali (rispetto ad altri enti del terzo settore imprenditoriali) e la conversione di enti del terzo settore (già di fatto) imprenditoriali in imprese sociali<sup>[44]</sup>. Non si tratta di incongruenze involontarie, bensì di scelte legislative consapevoli.

Conseguentemente, ove non decideranno di assumere la qualifica di impresa sociale, è molto probabile che gli altri enti imprenditoriali del terzo settore (cioè quelli diversi dalle imprese sociali) finiscano per esercitare imprese soltanto secondarie e strumentali (rispetto ad un'attività gratuito-erogativa svolta in via principale) o mutualistiche (da gestire nella prospettiva del pareggio di bilancio) oppure imprese piccole e non bisognose di ingenti capitali di rischio o di patrimoni rilevanti. Ciò tanto più se si pensa che le forme giuridiche delle imprese del terzo settore (diverse dalle imprese sociali) sono soltanto quelle dell'associazione e della fondazione, sottoposte al totale divieto di lucro soggettivo (art. 8, comma 1, CTS), mentre l'impresa sociale può anche avere forma societaria, (oggi) ammessa alla ripartizione di dividendi in misura limitata, nonché beneficiaria di significativi incentivi alla capitalizzazione (quelli di cui all'art. 18, commi 3 e 4, d.lgs. 112/2017)<sup>[45]</sup>.

## **Alcune ipotesi applicative**

Come già sottolineato, il legislatore della riforma del 2017 si proponeva di rilanciare lo strumento dell'impresa sociale, introdotto nel 2006 con scarso successo. A tal scopo, ha tra le altre cose rilassato alcuni vincoli, come quello sulla distribuzione di dividendi ai soci (adesso ammessa entro certi limiti), ampliato le possibilità operative dell'impresa sociale (aumentando i settori di attività), introdotto strumenti di suo potenziale sviluppo (come i fondi di cui all'art. 16) e soprattutto inserito misure fiscali agevolative (all'art. 18).

Ad esito del processo di riforma, l'impresa sociale appare oggi una figura organizzativa del terzo settore estremamente duttile e perciò capace di soddisfare diverse esigenze concrete connesse al perseguimento di finalità non lucrative e di utilità sociale attraverso lo svolgimento di attività d'impresa d'interesse generale.

Da qui la possibilità di prospettare alcune ipotesi applicative di questo strumento organizzativo, particolarmente innovative per le modalità con cui possono soddisfare i bisogni sociali.

L'impresa sociale potrebbe innanzitutto essere utilizzata dalle pubbliche amministrazioni per realizzare forme innovative di *welfare* in *partnership* con enti privati del terzo settore. Una di queste potrebbe essere la creazione di società miste pubblico-privato con la qualifica di "impresa sociale", cui affidare la gestione di servizi sociali. Simile scelta potrebbe interessare tanto le amministrazioni comunali quanto le aziende pubbliche di servizi alla persona (ASP) sorte per effetto di trasformazione delle IPAB.

La legge, infatti, impedisce sì alle amministrazioni pubbliche di assumere la qualifica di impresa sociale (art. 1, comma 2) e di controllare un'impresa sociale (art. 4, comma 3), ma non impedisce loro di partecipare ad un'impresa sociale. Nella misura in cui, pertanto, si rispetti la disciplina sulle società a partecipazione pubblica (d.lgs. 175/2016), l'ente pubblico interessato potrebbe valutare l'opportunità di affidare la gestione di servizi sociali a società imprese sociali che abbia contribuito esso stesso a costituire assieme ad uno o più soci privati selezionati secondo la normativa vigente. Questa società mista, per poter assumere la qualifica di impresa sociale, dovrebbe ovviamente non essere controllata dal socio pubblico, bensì dal socio privato, che a sua volta potrebbe essere un ente senza scopo di lucro, un ente con scopo mutualistico oppure un ente del terzo settore (inclusa un'impresa sociale o una cooperativa sociale), ma non già un ente con scopo di lucro, perché a quest'ultimo il controllo di un'impresa sociale è impedito dall'art. 4, comma 3.

Questa ipotesi teorica ha già trovato un'applicazione concreta. Nel marzo del 2019 è stata infatti costituita un'impresa sociale, nella forma di consorzio di cooperative sociali (ai sensi dell'art. 8 della legge 381/1991), da ventisette comuni dell'ambito distrettuale di Lecco e da alcuni enti privati selezionati sulla base di un'apposita gara "a doppio oggetto", finalizzata cioè sia alla selezione del socio privato della costituenda società mista impresa sociale sia al successivo affidamento a quest'ultima dei servizi sociali. Questo modello organizzativo è divenuto oggetto di particolare interesse in tutto il territorio nazionale<sup>[46]</sup>.

L'impresa sociale potrebbe poi essere impiegata da enti privati formalmente estranei al terzo settore per realizzare in forma stabile ed organizzata le proprie finalità sociali, esclusive o concorrenti con le altre finalità dai medesimi perseguite. In sostanza, l'ipotesi è quella di un ente privato che costituisca un'impresa sociale al fine di realizzare i propri obiettivi di interesse generale con modalità diverse da quelle consuete.

Di particolare interesse è l'ipotesi in cui siano le fondazioni di origine bancaria (FOB) ad avvalersi dello strumento giuridico dell'impresa sociale, per realizzare in via diretta finalità sociali.

Occorre a tal riguardo premettere innanzitutto che le FOB non possono assumere la qualifica né di ente del terzo settore né di impresa sociale. Ciò non tanto per una loro intrinseca non riconducibilità a queste categorie normative, bensì per una precisa scelta legislativa che ha trovato sostanza in due disposizioni identiche contenute nel Codice del terzo settore (art. 3, comma 3, d.lgs. 117/2017) e nel decreto sull'impresa sociale (art. 1, comma 7, d.lgs. 112/2017)<sup>[47]</sup>. Il fatto che non possano qualificarsi come imprese sociali non impedisce però alle FOB di costituire imprese sociali, da loro co-partecipate o anche interamente controllate, poiché i divieti di controllo riguardano le pubbliche amministrazioni e gli enti con scopo di lucro (art. 4, comma 3), ma non già enti senza scopo di lucro, ancorché formalmente non appartenenti al terzo settore, quali le FOB.

Ebbene, sulla base del proprio particolare statuto normativo, le FOB, oltre che mediante il finanziamento di attività di interesse generale poste in essere da altri soggetti, possono realizzare le proprie finalità sociali anche mediante lo svolgimento di attività d'impresa, in via diretta o indiretta, assumendo cioè partecipazioni di controllo in enti e società.

Le FOB possono infatti "detenere partecipazioni di controllo in enti e società che abbiano per oggetto esclusivo l'esercizio di imprese strumentali" (art. 6, comma 1, d.lgs. 153/99). Considerato che per "impresa strumentale" s'intende una "impresa esercitata dalla fondazione o da una società di cui la fondazione detiene il controllo, operante in via esclusiva per la diretta realizzazione degli scopi statutari perseguiti dalla Fondazione nei settori rilevanti" (art. 1, lett. h), d.lgs. 153/99), non sarebbe impedito alle FOB di perseguire i propri scopi istituzionali attraverso il controllo di (enti imprenditoriali del terzo settore ed in particolare di) imprese sociali. Anzi, (nell'ente del terzo settore e) nell'impresa sociale le FOB possono rinvenire la struttura organizzativa più adeguata per attuare questa loro, possibile, modalità operativa; più adeguata perché in linea con gli obiettivi delle FOB, nonché sottoposta ad obblighi di pubblicità, trasparenza, gestione e controllo pubblico che costituiscono fattori di rafforzamento delle finalità sociali e di efficacia ed efficienza nella conduzione di attività di interesse generale<sup>[48]</sup>.

Le FOB potrebbero inoltre, come detto, assumere una partecipazione non di controllo in una società impresa sociale. Questa partecipazione sarebbe peraltro consentita alle FOB non solo impiegando il proprio



reddito ma anche il proprio patrimonio alla luce di quanto previsto dall'art. 7, comma 1, d.lgs. 153/1999<sup>[49]</sup>, e sarebbe resa utile dall'art. 3, comma, lett. a), d.lgs. 112/2017, che consente alle imprese sociali societarie di remunerare entro certi limiti il capitale conferito dai propri soci. Sarebbe anzi, questa, una partecipazione che, intervenendo in un ente che, come spiegato, persegue sostanzialmente le medesime finalità delle FOB, non genererebbe per queste ultime e i loro obiettivi istituzionali, quei rischi che invece la partecipazione in società di capitali e cooperative pone in ragione dello scopo lucrativo o mutualistico, e non già sociale, perseguito da questi ultimi tipi societari<sup>[50]</sup>.

Il ragionamento sin qui svolto rispetto alle FOB può validamente estendersi ad altri enti o categorie di enti, come ad esempio le banche di credito cooperativo (BCC). Queste ultime, infatti, potrebbero trovare nell'impresa sociale (così come in un'altra tipologia di ente del terzo settore, quale la fondazione filantropica) una valida strategia operativa per realizzare in forma innovativa e stabile le destinazioni a fini di beneficenza cui sono per legge obbligate (cfr. artt. 32, comma 2, e 37, comma 3, TUB). L'impresa sociale potrebbe anche essere interamente controllata dalla BCC, dal momento che essa non rientra nel divieto di cui all'art. 4, comma 3, d.lgs. 112/2017, che nel riferirsi ad "enti con scopo di lucro" fa sicuramente salvi gli enti con scopo mutualistico quali le società cooperative, incluse quelle operanti nel settore bancario come le BCC.

Altri, ulteriori molteplici usi dell'impresa sociale potrebbero prospettarsi.

L'impresa sociale potrebbe essere il "luogo" dove enti del terzo settore, enti lucrativi (anche con la qualifica di società *benefit*) ed enti pubblici cooperano nella prospettiva di un "*welfare* condiviso", tenendo però conto che, in quest'ultimo caso, il controllo dell'impresa sociale eventualmente risultante dall'azione comune dovrebbe essere riservato all'ente o agli enti del terzo settore per non incorrere nel divieto di controllo di cui all'art. 4, comma 3, d.lgs. 112/2017.

L'impresa sociale potrebbe anche divenire il "braccio" imprenditoriale tanto di enti del terzo settore a carattere principalmente gratuito-erogativo (come le organizzazioni di volontariato o gli enti filantropici) ovvero di servizio e rappresentanza (come le reti associative e i centri di servizio per il volontariato), quanto di enti senza scopo di lucro tradizionalmente impiegati in imprese di interesse generale (come gli enti ecclesiastici).

Di recente si sono altresì prospettati collegamenti proficui tra impresa sociale ed economia circolare<sup>[51]</sup> e si è immaginata la figura delle “imprese sociali di comunità”<sup>[52]</sup>.

Le notevoli potenzialità che l’impresa sociale ha dopo la riforma del 2017 non potranno tuttavia essere pienamente colte fintanto che rimarrà inefficace l’articolo 18 d.lgs. 112/2017 e le misure fiscali ivi contenute<sup>[53]</sup>. L’auspicio è dunque che il Governo provveda celermente a formulare la richiesta di nulla-osta alla Commissione europea (che quest’ultima non dovrebbe fare fatica a rilasciare)<sup>[54]</sup> affinché l’impresa sociale possa cominciare davvero ad esprimere il suo potenziale a vantaggio di cittadini, comunità, altri enti del terzo settore, nonché enti pubblici e privati interessati ad occuparsi del sociale con modalità innovative.

---

^ [1] Sui rapporti tra la fattispecie generale di ente del terzo settore e le sue fattispecie particolari, rinvio a Fici, *Fonti della disciplina, nozione e governance degli enti del terzo settore*, in Id. (a cura di), *La riforma del terzo settore e dell’impresa sociale. Una introduzione*, Napoli, 2018, 83 ss. Per un aggiornato sguardo d’insieme alla nuova disciplina dell’impresa sociale, cfr. adesso Mazzullo, *Diritto dell’imprenditoria sociale. Dall’impresa sociale all’impact investing*, Torino, 2019.

^ [2] Le altre categorie particolari sono quelle dell’organizzazione di volontariato (ODV), dell’associazione di promozione sociale (APS), dell’ente filantropico, della rete associativa (inclusa quella nazionale) e della società di mutuo soccorso. Per ognuna di esse esiste una specifica sezione del Registro unico. La sezione del Registro unico dedicata agli “altri enti del terzo settore” è invece destinata ad ospitare enti del terzo settore corrispondenti alla definizione generale di ente del terzo settore e dunque non ricadenti nelle tipologie particolari testé menzionate.

^ [3] Per questa conclusione, cfr., già con riguardo al previgente regime, Fici, *Impresa sociale*, in *Digesto civ.*, Agg. III, t. 2, Torino, 2007, 663 ss. In senso conforme cfr. adesso, tra i tanti, Maltoni, *Organizzazione delle partecipazioni nell’impresa sociale in forma di società e l’art. 8 del d.lgs. 112/2017*, in *Riv. notar.*, 2019, 315 ss.

^ [4] Facendo ricorso all’utile terminologia di Cetra, *Gli enti non societari titolari d’impresa*, in *Analisi giuridica dell’economia (AGE)*, 2014, n. 1, 72.

^ [5] Cfr. Fici, *Riconoscimento e forme giuridiche dell’impresa sociale: profili e prospettive di diritto comparato*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 2015, 353 ss., nonché più ampiamente Id., *Funzione e modelli di disciplina dell’impresa sociale in prospettiva comparata*, in Id. (a cura di), *Diritto dell’economia sociale. Teorie, tendenze e prospettive italiane ed europee*, Napoli, 2016, 289 ss.

^ [6] Cfr. Brakman Reiser e Dean, *Social Enterprise Law. Trust, Public Benefit, and Capital Markets*, OUP, 2017.

^ [7] D’esempio è già stata, ed ancora continua ad essere, la legge 8 novembre 1991, n. 381, sulle cooperative sociali. Per riferimenti rinvio a Fici, *A European Statute for Social and Solidarity-Based Enterprise*, Study for the Committee on Legal Affairs of the European Parliament, Brussels, 2017, disponibile on-line al seguente indirizzo: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/583123/IPOL\\_STU\(2017\)583123\\_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2017/583123/IPOL_STU(2017)583123_EN.pdf)

^ [8] A meno che non sia diversamente indicato nel testo (o nelle note), d’ora in poi i rinvii normativi devono intendersi riferiti al d.lgs. 112/2017.

^ [9] Per l’esame dell’abrogato d.lgs. 155/2006 si possono consultare Fici, *Impresa sociale*, cit., nonché Fici e Galletti (a cura di), *Commentario al decreto sull’impresa sociale. D.Lgs. 24 marzo 2006, n. 155*, Torino, 2007, e De Giorgi (a cura di), *La nuova disciplina dell’impresa sociale. Commentario al D. Lgs. 24 marzo 2006, n. 155*, Padova, 2007.

- ^ [10] Facoltà e non già doverosità, dunque. Ciò, secondo Meo, *Impresa sociale e valori d'impresa*, cit., 55, conferma come l'impresa sociale non sia una fattispecie autonoma di impresa. Sul requisito della pubblicità dell'atto nel caso di enti già costituiti, cfr. la condivisibile posizione di De Luca, *Tipi societari e impresa sociale: profili notarili*, in *Riv. notar.*, 2019, 449 ss.
- ^ [11] Cfr. Zanarone, *Il ruolo del tipo societario dopo la riforma*, in *Il nuovo diritto delle società. Liber amicorum Gian Franco Campobasso*, 1, Torino, 2006, 59.
- ^ [12] Cfr. Fici, *Il diritto del terzo settore e il ruolo di Terzjus*, in [www.terzjus.it](http://www.terzjus.it)
- ^ [13] Altri esempi di "categorie" nel senso indicato nel testo (ancorché meno ampie di quella dell'impresa sociale) sono quelle della "società benefit", che comprende società di persone, di capitali e cooperative, e della "start-up innovativa", che comprende società di capitali e cooperative. Sulla "crisi" del tipo, già a seguito della riforma del diritto societario, cfr. Zanarone, *Il ruolo del tipo societario dopo la riforma*, cit., 61, 95. Sul ricorso alla "categoria" nell'ambito e per le finalità del diritto dei contratti, cfr. Gabrielli E. e Lener R.,  *Mercati, strumenti finanziari e contratti di investimento*, in Gabrielli E., *Contratto e contratti. Scritti*, Torino, 2011, 300 ss. [già in Gabrielli E. e Lener R., (a cura di), *I contratti del mercato finanziario*, in *Trattato dei contratti* diretto da Rescigno e Gabrielli E., 2, Torino, 2004].
- ^ [14] Come giustamente sottolinea Marasà, *Le cooperative sociali dopo la riforma del terzo settore*, in *Id.*, *Imprese sociali, altri enti del terzo settore, società benefit*, Torino, 2019, 84, secondo cui "per molti aspetti, taluni dei quali rilevanti anche ai fini della qualificazione della fattispecie dell'impresa sociale, la scelta di una o altra forma organizzativa si rivela tutt'altro che indifferente in ordine alla disciplina applicabile".
- ^ [15] Cfr. Santini, *Tramonto dello scopo lucrativo nelle società di capitali*, in *Riv. dir. civ.*, 1973, I, 155.
- ^ [16] Così Mosco, *L'impresa non speculativa*, in *Giur. comm.*, 2017, I, 221.
- ^ [17] Cfr. sul punto Simonelli, *Gli enti religiosi civilmente riconosciuti e la riforma del terzo settore*, in Fici (a cura di), *La riforma del terzo settore e dell'impresa sociale. Una introduzione*, cit., 307 ss.
- ^ [18] Cfr., in questo senso, già Muschio, *Sub art. 5*, in Fici e Galletti (a cura di), *Commentario al decreto sull'impresa sociale (D.lgs. 24 marzo 2006, n. 155)*, Torino, 2007, 83 ss. Non v'è ragione di ritenere che sia necessaria la doppia iscrizione, nella sezione ordinaria e in quella dedicata alle imprese sociali: cfr. per questa conclusione Marasà, *La pubblicità presso le sezioni speciali del Registro delle imprese: utile per inutile ... vitiatur!*, in *Giur. comm.*, 2015, I, 625. Sul punto cfr. il d.i. 16 marzo 2018, attuativo dell'art. 5, comma 5.
- ^ [19] Pertanto, i dati sulle iscrizioni di imprese sociali dovranno affluire dal registro delle imprese al RUNTS, dove esiste una sezione dedicata alle imprese sociali (art. 46, comma 1, lett. d, CTS), secondo modalità da definirsi ai sensi dell'art. 53, comma 1, CTS.
- ^ [20] Nel caso di perdita volontaria della qualifica, cioè per scelta dell'ente, così come nel caso di suo scioglimento volontario, il patrimonio residuo non seguirà le sorti di cui all'art. 15, comma 8, bensì quelle di cui all'art. 12, comma 5. Il legislatore ha preferito applicare l'art. 15, comma 8, al patrimonio che residua al termine della procedura concorsuale (art. 14, comma 5), quasi attribuendo a quest'ultima carattere sanzionatorio. Sul punto cfr. anche De Luca, *Tipi societari e impresa sociale: profili notarili*, cit.
- ^ [21] Tale circostanza determina la perdita delle altre qualifiche particolari del terzo settore (come quella di ODV) che sono incompatibili con quella di impresa sociale, come testimonia l'art. 46, comma 2, CTS, che consente l'iscrizione dell'ente del terzo settore in una sola sezione del RUNTS (con l'unica eccezione delle reti associative). Cfr. anche l'art. 4, comma 2, d.i. 16 marzo 2018, attuativo dell'art. 5, comma 5. Questo ragionamento, ovviamente, non si applica all'ente del terzo settore "atipico", privo cioè di specifiche qualifiche, e perciò iscritto nella sezione g) del RUNTS: quest'ultimo cambierà soltanto sezione del registro, ma non perderà una precedente qualifica particolare che non possedeva.
- ^ [22] Ad esempio quello inglese delle community interest companies: cfr. per riferimenti Fici, *A European Statute for Social and Solidarity-Based Enterprise*, cit.
- ^ [23] In questo senso Moro, *Conversazioni sulla riforma del terzo settore/3*, in Venturi e Rago (a cura di), *Il Terzo Settore in transito. Normatività sociale ed economie coesive*, Forlì, 2018, 85 s.
- ^ [24] Come infatti avviene in Inghilterra: cfr. Fici, *A European Statute for Social and Solidarity-Based Enterprise*, cit.

^ [25] Cfr. Gori, L'Autorità (o l'Agenzia?) del Terzo settore: il grande assente del disegno di legge?, in *Non profit*, 2014, n. 3, 129 ss.

^ [26] Esiste già, tuttavia, un d.i. emanato il 24 gennaio del 2008 in esecuzione di un'analoga disposizione contenuta nel d.lgs. 155/2006, che potrebbe costituire la base per l'emanando decreto (oltre che continuare ad applicarsi nelle more della sua emanazione).

^ [27] Il Ministero del Lavoro, con nota n. 4097 del 3 maggio 2019, ha confermato questa tesi proprio con specifico riguardo all'impresa sociale di inserimento lavorativo. Sullo specifico punto, cfr. Fici, "Trasformazione" di s.r.l. in impresa sociale di inserimento lavorativo e modalità di calcolo del numero minimo di lavoratori svantaggiati, in *Id.*, *Imprese cooperative e sociali. Evoluzione normativa, profili sistematici e questioni applicative*, Torino, 2012, 179 ss.

^ [28] Quest'ultimo limite temporale è stato aggiunto all'art. 2 dal d.lgs. 20 luglio 2018, n. 95 (c.d. "correttivo"), pubblicato nella G.U. n. 185 del 10 agosto 2018.

^ [29] Naturalmente, nulla in linea di principio impedisce che un'impresa sociale possa assumere entrambe le finalità, cioè quella di inserire al lavoro le persone di cui all'art. 2, comma 4, in una o più attività d'impresa di cui all'art. 2, comma 1. Diverse sono le legislazioni europee che riconoscono come imprese sociali soltanto quelle di inserimento lavorativo: cfr. per riferimenti Fici, *A European Statute for Social and Solidarity-Based Enterprise*, cit.

^ [30] Nonché dal comma 4 del medesimo articolo con riguardo all'inserimento lavorativo di lavoratori molto svantaggiati e di persone svantaggiate o con disabilità.

^ [31] Cfr. Meo, *Impresa sociale e valori d'impresa*, cit., 59.

^ [32] Cfr. Rondinone, *Il nuovo modello dell'impresa sociale "a responsabilità limitata"*, in *Riv. soc.*, 2017, 852, il quale giustamente si interroga in merito a se la prescrizione relativa al perseguimento delle finalità civiche, ecc., "introduca un ulteriore requisito o se tali finalità possano presumersi in ragione dell'assenza di scopo di lucro o della rispondenza dell'oggetto dell'impresa a un 'interesse generale'".

^ [33] Il "correttivo" (d.lgs. 95/2018) ha introdotto, peraltro, all'art. 3 un comma 2-bis del seguente tenore: "Ai fini di cui ai commi 1 e 2, non si considera distribuzione, neanche indiretta, di utili ed avanzi di gestione la ripartizione ai soci di ristorni correlati ad attività di interesse generale di cui all'articolo 2, effettuata ai sensi dell'articolo 2545-sexies del codice civile e nel rispetto di condizioni e limiti stabiliti dalla legge o dallo statuto, da imprese sociali costituite in forma di società cooperativa".

^ [34] Diversa giustificazione trova, invece, l'art. 3, comma 3, lettera b). In questo caso, il legislatore ha concepito l'impresa sociale, figura imprenditoriale del terzo settore, quale possibile strumento di supporto finanziario del terzo settore non imprenditoriale, e a tal fine ha dovuto espressamente derogare al primo comma dell'art. 3, che tale ruolo non avrebbe consentito.

^ [35] Cfr. Mosco, *L'impresa non speculativa*, cit., il quale ritiene da un lato che "prevedere un'eccezione al divieto assoluto di lucro soggettivo solo per le imprese sociali può penalizzare altre figure di esercizio di impresa a finalità sociali e creare confusione sulla disciplina applicabile (per esempio, nel caso delle start-up innovative a vocazione sociale o delle cooperative sociali che non siano imprese sociali)", dall'altro che i limiti sono "troppo ampi", determinandosi così "il rischio che non si assicuri il carattere 'sociale' dell'impresa così denominata" nonché "che possa passare in secondo piano una gestione finalizzata a fornire beni e servizi alle condizioni il più possibile favorevoli per chi ne fruisce, ferme le necessità di un'efficiente ed efficace gestione imprenditoriale" (ivi, 228). Diversamente, Cosentino, Di Stefano e Magistro, *La rimozione del divieto assoluto di distribuzione di utili e avanzi di gestione nell'impresa sociale. Opportunità e rischi*, Paper presentato in occasione del XII Colloquio scientifico sull'impresa sociale, 25-28 maggio 2018, Università degli Studi di Trento, ritengono invece che il timore che l'impresa sociale perda la sua natura e diventi uno strumento per perseguire finalità diverse da quelle sociali è infondato, "ma non deve essere trascurato il potenziale rischio di abusi e, in particolare, occorre verificare che la realizzazione di utili (potenzialmente distribuibili) non avvenga a discapito della qualità dei beni e servizi prodotti o a danno delle dinamiche relazionali interne, che rappresentano un caposaldo di questo modello organizzativo della produzione" (ivi, 1). Ancora più ampiamente, Conte, *L'impresa responsabile*, Milano, 2018, 137, sembra avanzare l'idea di rimuovere ogni limite alla distribuzione di utili e su questa base lamenta come "l'intervento riformatore in tema di disciplina dell'impresa sociale sembra aver tradito le più confidenti attese, poiché le novità, che pure sono

state apportate ... non offrono, nel loro complesso, il segno di un ampio disegno riformatore in grado di scandire e accompagnare ... il processo evolutivo della realtà economico-sociale ..." (ivi, 141).

^ [36] Peraltro non necessariamente lo scopo di beneficio comune deve avere un rilievo funzionale più intenso di quello che potrebbe avere in una società ordinaria, potendo lo scopo di beneficio comune in una benefit essere tanto principale quanto marginale, come correttamente sottolinea Marasà, Scopo di lucro e scopo di beneficio comune nelle società benefit, cit., 23.

^ [37] Va da sé che analoga conclusione debba estendersi agli enti del terzo settore diversi dalle imprese sociali, poiché nel Codice del terzo settore il rapporto tra svolgimento di attività di interesse generale (anche se non esercitate in forma d'impresa) e perseguimento delle finalità si pone nella medesima maniera.

^ [38] Va da sé che analoga conclusione debba estendersi agli enti del terzo settore diversi dalle imprese sociali, poiché nel Codice del terzo settore il rapporto tra svolgimento di attività di interesse generale (anche se non esercitate in forma d'impresa) e perseguimento delle finalità si pone nella medesima maniera.

^ [39] Cfr. Mosco, L'impresa non speculativa, cit.

^ [40] Questa conclusione non vale ovviamente con riferimento a quelle tipologie particolari di enti del terzo settore, come le organizzazioni di volontariato, la cui disciplina particolare precluda lo svolgimento di attività d'impresa, quanto meno in forma prevalente.

^ [41] Cfr., anche per ulteriori riferimenti al dibattito, Cetra, Gli enti non societari titolari d'impresa, cit., 49 ss.

^ [42] Cfr., in questo senso, Ponzanelli e Montani, Dal "groviglio di leggi speciali" al Codice del terzo settore, in Fici (a cura di), La riforma del terzo settore e dell'impresa sociale. Una introduzione, cit., 48 s.

^ [43] Gli enti del terzo settore diversi dall'impresa sociale hanno la forma giuridica o di associazione, riconosciuta o non riconosciuta, oppure di fondazione, ed in più lo svolgimento d'impresa è per loro eventuale. Conseguentemente, riguardo al problema dell'inizio dell'attività d'impresa, non può che applicarsi loro il principio di effettività, valevole, secondo la giurisprudenza, con riguardo alle persone fisiche: cfr., tra le tante, di recente Cass., 7 gennaio 2016, n. 98.

^ [44] Secondo le più recenti rilevazioni dell'ISTAT vi sarebbero 87.681 enti del terzo settore market oriented su un totale di 286.942.

^ [45] Che, in verità, sono estesi anche alle imprese sociali in forma di fondazione, sotto forma di contributi alla patrimonializzazione (cfr. art. 18, comma 5, d.lgs. 112/2017). Il "correttivo" di cui al d.lgs. 95/2018 ha modificato l'art. 18 in modo sostanziale, mutando le condizioni di accesso al beneficio fiscale. La misura fiscale non è ancora operativa perché si attenda il nulla-osta della Commissione europea.

^ [46] Cfr. Lecco fa scuola anche a Siracusa con il "Welfare che verrà", in <https://www.leccotoday.it/notizie/stati-general-welfare-siracusa.html>.

^ [47] Cfr. sul punto Fici, La riforma del terzo settore e le fondazioni di origine bancaria, in Fondazioni di origine bancaria. XXIII Rapporto annuale. Anno 2017, Roma, ACRI, 2018, 323 ss.

^ [48] Si pensi ad esempio ad una FOB che controlli una società impresa sociale (anche in forma di s.r.l. unipersonale) che svolga ricerca scientifica di particolare interesse sociale oppure attività educativa e di formazione professionale. Va peraltro chiarito che, a ben vedere, la suddetta modalità operativa deve mantenersi distinta da quella consistente in contributi versati dalle FOB al patrimonio di fondazioni ed associazioni del terzo settore che esse tuttavia non controllano: in quest'ultimo caso, infatti, le FOB realizzano i propri obiettivi impiegando funzionalmente i redditi derivanti dall'investimento del proprio patrimonio per finalità erogative (stante l'impossibilità di riottenere una remunerazione dell'investimento o la ripetizione di quanto contribuito) e non già esercitando, ancorché indirettamente (attraverso cioè un ente controllato), un'attività d'impresa strumentale. Sono dunque casi, peraltro abbastanza diffusi (si pensi ad esempio alla Fondazione con il Sud o alla Fondazione Venezia 2000) senz'altro riconducibili all'attività filantropica delle FOB.

^ [49] L'art. 7, comma, d.lgs. 153/99, dispone che: "le fondazioni diversificano il rischio di investimento del patrimonio e lo impiegano in modo da ottenerne un'adeguata redditività assicurando il collegamento funzionale con le loro finalità istituzionali ed in particolare con lo sviluppo del territorio. Al medesimo fine possono mantenere o acquisire partecipazioni non di controllo in società anche diverse da quelle aventi per oggetto esclusivo l'esercizio di imprese strumentali".

^ [50] Cfr., per la posizione del problema, Costi, Le fondazioni bancarie: un nuovo governo dell'economia?, in Il diritto delle società oggi. Innovazioni e persistenze. Studi in onore di Giuseppe Zanon, Torino, 2011, 51 ss.

^ [51] Cfr. Colasanti, Frondizzi e Meneguzzo, L'impresa sociale: una direzione di evoluzione della sharing economy oltre il platform capitalism?, Paper presentato in occasione del XIII Colloquio scientifico sull'impresa sociale, 24-25 maggio 2019, Università degli Studi di Roma "Tor Vergata".

^ [52] Cfr. Bernardoni e Fossatelli, L'impresa sociale di comunità come strumento di partecipazione e sviluppo locale dal basso: il caso della cooperativa Comunità Valle Castoriana impresa sociale, Paper presentato in occasione del XIII Colloquio scientifico sull'impresa sociale, 24-25 maggio 2019, Università degli Studi di Roma "Tor Vergata".

^ [53] La loro efficacia è infatti subordinata, ai sensi dell'art. 108, par. 3, TFUE, all'autorizzazione della Commissione europea, da richiedersi a cura del Ministero del lavoro e delle politiche sociali (art. 18, comma 9, d.lgs. 112/2017).

^ [54] Cfr. già, per questa conclusione, Fici, La nuova impresa sociale, in Id. (a cura di), La riforma del terzo settore e dell'impresa sociale, cit., 353; dello stesso avviso, successivamente, anche Castaldi, La disciplina fiscale dell'impresa sociale. Spunti di sistema?, in Analisi giuridica dell'economia (AGE), 2018, 183 s.

← [Terzo settore necessario: tre idee per far salpare la nostra "flotta delle zanzare"](#)

[Due proposte per dare ossigeno al Terzo settore](#) →

Condividi: [Facebook](#) | [Twitter](#) | [Linkedin](#) | [Copia link](#)

[Stampa articolo](#)

^ Torna in alto

## Ricevi aggiornamenti, news e approfondimenti sulle attività di Terzjus

Iscriviti alla Newsletter!

Riceverai una email al mese

### Associazione Terzjus

Osservatorio di diritto del Terzo Settore, della filantropia e dell'impresa sociale

### Contattaci

[info@terzjus.it](mailto:info@terzjus.it)

### Associazione

#### Cariche sociali

#### Soci Fondatori

#### Chi siamo

#### Cosa Facciamo

### I nostri autori

[Antonio Fici](#)

[Gabriele Sepio](#)

[Luigi Bobba](#)

[Mostra tutti](#)

