

Avv. LUCA DEGANI

Patrocinante in Cassazione

Avv. SIMONA BOSISIO

Socio AGI - Avvocati Giuslavoristi Italiani

Patrocinante in Cassazione

Avv. RAFFAELE MOZZANICA

Avv. ANDREA LOPEZ

Avv. MARCO UBEZIO

Patrocinante in Cassazione

Avv. SILVIA D'ANGELO

Dott.ssa MONICA ABBIATI

Dott.ssa MARIA LETIZIA GUARDI'

Of Counsel

Avv. LUCA DOMENICO DE CENSI

Patrocinante in Cassazione

Avv. ROSSANA PIROMALLO

Amministrazione

Rag. HELGA AUTORINO

Geom. VALENTINO CASO

Milano, 23 marzo 2020

Spett.le

FORUM NAZIONALE DEL TERZO SETTORE

c.a. Gent.mo


Direttore

Dott. Maurizio Mumolo

trasmesso a mezzo mail

Oggetto: Emergenza Coronavirus – Attività consentite per gli ETS

Gent.mo Direttore,

 come richiesto, a seguire si propone una traccia funzionale ad una Vostra Circolare, in relazione alle attività attualmente consentire per Enti di terzo settore.

Premessa

Il presente lavoro ha l'obiettivo di supportare gli enti del terzo settore (con tale definizione ci si riferisce a tutti gli enti senza scopo di lucro, in attesa che possano essere - a Riforma del terzo settore completata - definiti ETS) che esercitano la propria attività istituzionale nel contesto di emergenza a causa della diffusione del virus COVID -19, al fine di orientarsi rispetto alla legislazione ed ai provvedimenti d'urgenza che in questi giorni (ed in queste ore) sono adottati, modificati e/o superati. Si cercherà dunque di offrire una serie di elementi utili a conoscere le facoltà, limiti e divieti rispetto all'esercizio dell'attività da parte di questi enti, alla data del 23.03.2020, pur nella consapevolezza che il quadro potrà essere suscettibile di eventuali mutamenti.

Le attività dagli enti di terzo settore: facoltà di esercizio, limiti e divieti

L'emergenza derivante dalla diffusione del virus COVID-19, comunemente noto come Coronavirus, ha reso necessaria l'adozione di provvedimenti sempre più limitativi delle attività che comportano la circolazione e il contatto tra le persone.

Rispetto all'insieme di questi provvedimenti, è opportuno evidenziare che le attività degli Enti del terzo settore, non sono, in linea generale, tra le attività sospese o per le quali siano previste chiusure dai DPCM 8, 9, 11 e 22 marzo 2020.

Per comprendere specificatamente se le attività degli Enti siano tra quelle sospese si rende necessario valutare l'oggetto sociale.

Tale valutazione porta certamente, per alcuni ambiti di attività, quali quelli di carattere sportivo, culturale e ricreativo, all'applicazione del divieto di cui all'art. 1 lett g) DPCM 9.03.20, per cui *"sono sospese tutte le manifestazioni organizzate, nonché' gli eventi in luogo pubblico o privato, ivi compresi quelli di carattere culturale, ludico, sportivo, religioso e fieristico, anche se svolti in luoghi chiusi ma aperti al pubblico, quali, a titolo d'esempio, grandi eventi, cinema, teatri, pub, scuole di ballo, sale giochi, sale scommesse e sale bingo, discoteche e locali assimilati; nei predetti luoghi è sospesa ogni attività"*.

Il governo ha ulteriormente chiarito con la Circolare Min. Interno del 12.03.20 che la sospensione concerne *"soltanto le attività dei servizi diurni con finalità meramente ludico ricreative o di socializzazione o animazione che non costituiscono servizi pubblici essenziali"*.

Le attività sospese sono state stabilite ai sensi del DPCM 11.03.2020 e del DPCM 22.03.2020.

Proprio il DPCM più recente del 22.03.20 ha ulteriormente ristretto le categorie di attività oggetto di sospensione. In particolare sono sospese tutte le attività produttive industriali e commerciali, con alcune eccezioni previste nel relativo all. 1; le attività produttive sospese possono comunque proseguire se organizzate in modalità a distanza o lavoro agile. La norma fa dunque riferimento ad attività produttive (industriali e commerciali) che non si identificano con la tipologia di attività tipiche degli enti di stampo solidaristico o di utilità sociale e comunque di fatto, come definite dalla Riforma del terzo settore, riconducibili alle “attività di interesse generale” (art. 5 D. Lgs. 117/2017).

A tal proposito si tratta in ogni caso di attività produttive, a cui non si ascrivono le attività sanitarie, socio sanitarie e assistenziali, che non sono sospese; in tal senso si veda l’allegato 1 al DPCM 22.03.20 che richiama tra le attività non oggetto di sospensione l’assistenza sanitaria, i servizi di assistenza sociale residenziale, l’assistenza sociale non residenziale (richiamando i relativi codici ATECO rispettivamente 86, 87, 88).

A tale restrizione si aggiunge, sempre nel citato DPCM, l’ulteriore divieto a tutte le persone fisiche di trasferirsi o spostarsi, con mezzi di trasporto pubblici o privati, in un comune diverso rispetto a quello in cui attualmente si trovano, salvo che per comprovate esigenze lavorative, di assoluta urgenza ovvero per motivi di salute.

In questi giorni molto delicati, ha creato qualche dubbio interpretativo la sospensione disposta dal DPCM 11.03.20 delle “attività inerenti i servizi alla persona”.

Per quanto riguarda quei soggetti, enti senza scopo di lucro (ad es. associazioni) che operano nel campo assistenziale, si conferma che i servizi alla persona intesi nell’ambito di forme di assistenza sociale da essi erogati, non rientrano tra quelli sospesi dal citato DPCM (vd. art. 1 n. 3).

Infatti la previsione sospensiva del DPCM riguarda le attività inerenti i servizi alla persona riconducibili a quelle attività da considerarsi legate alla persona fisica intesa nella sua corporeità, nella gestione del suo corpo, nella sua dimensione estetica, tanto che a titolo esemplificativo lo stesso provvedimento cita parrucchieri, barbieri ed estetisti. E, sempre in questa accezione, il provvedimento non sospende le attività di: lavanderia e pulitura di articoli tessili e pelliccia, le attività delle lavanderie industriali, le altre lavanderie, tintorie; servizi di pompe funebri e attività connesse.

Tra le attività sospese non sono ricomprese invece le attività più propriamente definite di “assistenza sociale”, che normativamente sono definite quali attività socioassistenziali o sociosanitarie e che hanno

come destinatari soggetti ben identificati, collettivi o specifici, portatori di bisogni e collocabili all'interno di un contesto di welfare assistenziale.

In particolare, per meglio chiarire il concetto di attività (si ribadisce da intendersi non sospese) di tipo assistenziale è opportuno fare riferimento all'assistenza sociale previste dall'art. 38 della Costituzione ed alla definizione di servizi sociali di cui all'art. 128, comma 2, del D. Lgs. 112/1998 che li definisce come: *"... tutte le attività relative alla predisposizione ed erogazione di servizi, gratuiti ed a pagamento, o di prestazioni economiche destinate a rimuovere e superare le situazioni di bisogno e di difficoltà che la persona umana incontra nel corso della sua vita, escluse soltanto quelle assicurate dal sistema previdenziale e da quello sanitario, nonché quelle assicurate in sede di amministrazione della giustizia"*. L'insieme delle attività riconducibili a questa definizione di servizio sociale, anche se sovente denominate "servizi alla persona" in un contesto di carattere sociologico, non rientra tra le attività sospese dal DPCM in esame.

Tutte le attività che un Ente del terzo settore ponga in essere erogando servizi strumentali al diritto alla salute, all'assistenza sociale o altri diritti fondamentali della persona (alimentazione, igiene, accesso a prestazioni specialistiche ecc.), possono dunque legittimamente essere svolte (sul punto si veda la conferma da parte del Governo mediante FAQ governo "Decreto IoRestoaCasa, domande frequenti sulle misure adottate dal Governo" del 15 Marzo 2020, di seguito FAQ governo 15 Marzo 2020).

Queste attività devono essere svolte garantendo *"condizioni strutturali e organizzative che consentano il rispetto della distanza di sicurezza interpersonale di un metro"* ed eventualmente, e - rispetto allo loro specificità - quanto richiesto in tema di misure di igiene e dei dispositivi di protezione individuale (sul punto si veda il Protocollo condiviso di regolamentazione delle misure per il contrasto e il contenimento della diffusione del virus Covid-19 negli ambienti di lavoro del 14.03.20).

Qualora trattasi di attività al di fuori dalla sede (attività residenziali o semiresidenziali), si renderà necessario il rispetto del mantenimento della distanza di sicurezza di un metro; laddove possibile, non prescindendo dalle accortezze igienico sanitarie dei DPCM 8.03.20 e 9.03.20.

L'Ente, oltre ad effettuare una valutazione sulla tipologia di attività, deve ulteriormente verificare attraverso quali soggetti tale attività è svolta, ossia se mediante le prestazioni di persone con le quali è instaurato un qualsivoglia tipo di rapporto di lavoro piuttosto che di volontari.

Questo si rende necessario rispetto alle ragioni dello spostamento della persona fisica richieste dalla normativa di emergenza.

Infatti il lavoratore dovrà addurre quale motivazione le "comprovate esigenze lavorative" ai sensi dell'art. 1, lett. b del DPCM 22.03.20; il volontario dovrà invece richiamare lo stato di necessità, che non ricompare nel DPCM 22.03.20 (che limita ancor di più lo spostamento da comune a comune) che non lo richiama più ma stabilisce "comprovate esigenze di assoluta urgenza", che di fatto non sostituiscono quanto disposto precedentemente rispetto allo stato di necessità.

Questo in virtù dell'art. 2 che stabilisce, oltre all'efficacia delle disposizioni dalla data del 23 marzo 2020 fino al 3 aprile 2020, che le stesse *"si applicano, cumulativamente a quelle di cui al decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 11 marzo 2020 nonché a quelle previste dall'ordinanza del Ministro della salute del 20 marzo 2020 i cui termini di efficacia, già fissati al 25 marzo 2020, sono entrambi prorogati al 3 aprile 2020"*.

Pertanto ad oggi rispetto divieto generale di spostamento è ammessa ancora la deroga nei limiti dello stato di necessità.

La Circolare Min. Interno del 12.03.20 circoscrive lo stato di necessità affermando che *"Per quanto riguarda le situazioni di necessità, si specifica che gli spostamenti sono consentiti per comprovate esigenze primarie non rinviabili, come ad esempio per l'approvvigionamento alimentare, o per la gestione quotidiana degli animali domestici, o svolgere attività sportiva e motoria all'aperto, rispettando la distanza interpersonale di almeno un metro"*.

Laddove l'Ente operi con i propri volontari, è opportuno che l'attività sia resa effettivamente a favore di situazioni di particolare bisogno, per soddisfare esigenze primarie non rinviabili; è dunque possibile ammettere, a titolo esemplificativo, l'esercizio dell'azione del volontario che opera nel campo del trasporto sociale (es. dell'anziano solo per una visita medica indifferibile); la distribuzione di generi alimentari (es. mense per i senza fissa dimora) o di farmaci, ossia quelle azioni volontarie riferite a soggetti con un effettivo e immediato bisogno (necessità) non in altro modo autonomo soddisfabili (esigenze primarie non rinviabili).

L'esercizio delle attività dovrà essere provato, anche mediante autodichiarazione (che potrà essere resa su moduli prestampati già in dotazione alle forze di polizia statali e locali), sia con riferimento alle comprovate esigenze lavorative (lavoratore), sia con lo stato di necessità (volontario).

In questo ultimo caso, nel modello di autodichiarazione sarà necessario indicare tra le motivazioni dello spostamento lo stato di necessità (barrando l'apposita casella) e più oltre, dove è richiesta l'esplicitazione della motivazione indicata, descrivere l'attività svolta (ad es. consegna di generi alimentari al domicilio di anziano solo e impossibilitato).

In tale ottica, sempre il governo in risposta ai quesiti sottoposti, ha confermato che le associazioni di volontariato che somministrano pasti o servizi alle fasce di popolazione debole, possono continuare ad erogare i loro servizi purché garantiscano la distanza di sicurezza inter personale di un metro (vd. FAQ governo 15 Marzo 2020). Sul medesimo tema, confermando la legittimità delle attività del volontariato a favore di servizi essenziali e necessari per le persone fragili e le fasce deboli, alcune regioni si hanno adottato appositi provvedimenti (vd. Regione Lazio, Regione Puglia), nonché anche Enti Locali (vd. Comune di Milano).

Nelle delucidazioni governative è richiamato anche ai casi dei *“servizi sociali svolti da organizzazioni di volontariato anche in convenzione con Enti locali a favore di persone impossibilitate a muoversi dal proprio domicilio che comportano lo spostamento dei volontari sia all'interno del proprio Comune e a volte anche in comuni limitrofi. Si tratta di servizi di distribuzione alimentare a domicilio per disabili o anziani senza assistenza oppure di consegna di farmaci o altri generi di prima necessità, o anche del disbrigo di pratiche o del pagamento di bollette. Sono servizi che spesso vengono svolti in accordo con gli assistenti sociali di riferimento e quindi inderogabilmente necessari per la salute e la soddisfazione di bisogni primari degli utenti”*. In risposta il governo chiarisce che si tratta di attività/servizi *“necessari”*, per i quali è consentito ai volontari di muoversi senza incorrere in sanzioni e senza interrompere l'attività, con l'accortezza di mantenere la distanza interpersonale di 1 metro dagli altri operatori e dagli utenti, o, comunque, utilizzando i presidi sanitari necessari, ove questo non sia possibile.

Nel quadro normativo dello stato emergenziale e fatte le opportune valutazioni in termini di proporzionalità e ragionevolezza, è dunque legittima l'azione dell'Ente del terzo settore che esercita la propria attività in quanto non sospesa piuttosto che in ragione della dimensione solidaristica e gratuita.

Avv. Raffaele Mozzanica

Avv. Luca Degani