

La Cassazione, sesta sezione penale, era stata chiamata a decidere (avverso una ordinanza del Tribunale di Lucca che aveva rigettato una richiesta di riesame proposta avverso il decreto di sequestro preventivo di uno studio professionale, ritenuto bene pertinente al reato di esercizio abusivo della professione di ragioniere commercialista) anche sul seguente motivo di ricorso: "*1. Violazione dell'art. 348 cod. pen., perchè non commetterebbe esercizio abusivo della professione di dottore commercialista il consulente del lavoro che presti attività di consulenza tributaria e curi la redazione e il controllo dei bilanci d'impresе, attesa la natura non riservata delle anziedette attività*".

Con **sentenza n. 10100 depositata l'11 marzo 2011** la Cassazione, ha riconosciuto infondato tale motivo di ricorso, così motivando:

"L'art. 348 cod. pen. punisce l'esercizio abusivo di una professione per la quale è richiesta una speciale abilitazione dello Stato. Per esercitare la professione di dottore/ragioniere commercialista la legge richiede il superamento dell'esame di Stato e l'iscrizione nell'apposito albo professionale e, pertanto, quella del commercialista è una professione protetta e le attività proprie di essa possono esplicarsi esclusivamente dal soggetto abilitato e iscritto all'albo. Va precisato che, per stabilire se una determinata prestazione integri il reato previsto dall'art. 348 cod. pen., non è necessario rinvenire nella legge che regola la professione in tesi abusivamente esercitata una clausola di riserva esclusiva riguardante quella specifica prestazione, ma è sufficiente l'accertamento che la prestazione erogata costituisce un atto tipico, caratteristico di una professione per il cui esercizio manca l'abilitazione. Orbene il consulente del lavoro, avendo competenza in materia di redditi di lavoro dipendente, può legittimamente occuparsi della liquidazione e del pagamento delle relative imposte. Ma l'indagato prestava assistenza fiscale e contabile anche a lavoratori autonomi e imprese e, quindi, operava in un campo nel quale non aveva la necessaria abilitazione. Ne deriva che, allo stato non può negarsi la sussistenza del fumus delicti".

Secondo la sentenza 10100/2011, dunque, commette il reato di esercizio abusivo della professione di commercialista (punito dall'art. 348 del codice penale) il consulente del lavoro che fornisca assistenza o consulenza fiscale a una impresa (ad esempio redigendo o controllando il bilancio di una impresa) o a un lavoratore autonomo.

E' evidente che l'affermazione più dirompente della sentenza in questione è quella secondo la quale può aversi reato di esercizio abusivo di una professione anche se non si viola una esclusiva e cioè anche se l'attività posta in essere non è attività per legge riservata a soggetti iscritti in un certo albo professionale: sarebbe bensì "*sufficiente l'accertamento che la prestazione erogata costituisce un atto tipico, caratteristico di una professione per il cui esercizio manca l'abilitazione*".

NON SONO DELL'OPINIONE CHE SERVA UNA RIFORMA DELL'ART. 41 DELLA COSTITUZIONE PERCHE' SI DEBBA RICONOSCERE CHE IN ITALIA QUEL CHE NON E' VIETATO E' PERMESSO.

MA LA CASSAZIONE, QUASI QUASI, MI FA CAMBIARE IDEA: A PENSARCI BENE LE GARANZIE NON SONO MAI TROPPE.

Comunque, Cosa suggerire ai consulenti del lavoro per difendersi nelle cause che paiono intenzionati ad avviare per giungere ad un "diritto vivente" che riconosca lo spazio che ormai si

Scritto da avv. Maurizio Perelli
Sabato 12 Marzo 2011 11:35

son guadagnati sul campo?

Ricorderei loro quanto affermava, su questione solo in parte diversa, la Corte costituzionale nella sentenza n. 345 del 1995:

"... non è senza rilievo sottolineare che la legge istitutiva del servizio sanitario nazionale (legge n. 833 del 1978), sulla scorta di una nozione del diritto alla salute comprensivo anche di un diritto all'ambiente salubre, ha indicato fra gli obiettivi dello stesso servizio la salvaguardia della salubrità e dell'igiene dell'ambiente di vita e di lavoro, degli alimenti e delle bevande, dei prodotti ed avanzi di origine animale per le implicazioni che attengono alla salute dell'uomo. Ciò, assicurando un rilievo particolare alla figura del biologo, non implica certo confusione e fungibilità con altre figure professionali che concorrono nella tutela della salute, ma postula semplicemente la necessaria concorrenza di diverse competenze, che debbono essere armonicamente integrate in taluni specifici ambiti, come affermato da questa Corte con riguardo ai laboratori di analisi ospedalieri in cui sono appunto contemplati i diversi ruoli di biologo, chimico e medico (sentenza n. 29 del 1990). Concorrenza parziale e interdisciplinarietà che appaiono sempre più necessarie in una società, quale quella attuale, i cui interessi si connotano in ragione di una accresciuta e sempre maggiore complessità ed alla tutela dei quali - e non certo a quella corporativa di ordini o collegi professionali, o di posizioni di esponenti degli stessi ordini - è, in via di principio, preordinato e subordinato l'accertamento e il riconoscimento nel sistema degli ordinamenti di categoria della professionalità specifica di cui all'art. 33, quinto comma, della Costituzione. Il che porta ad escludere una interpretazione delle sfere di competenza professionale in chiave di generale esclusività monopolistica (cfr. ad esempio le zone di attività mista tra avvocati e dottori commercialisti nel settore tributario anche contenzioso; degli ingegneri e architetti nel settore di determinate progettazioni; degli ingegneri o dei geologi in alcuni settori della geologia applicata e della tutela dell'ambiente; degli ingegneri e dottori in scienze forestali nell'ambito di talune sistemazioni montane)".

Ricorderei pure, tra le varie sentenze di Cassazione utili a sostenere le ragioni dei consulenti del lavoro, la sentenza n. 15530, depositata il 12/6/08. In essa la Cassazione, seguendo le indicazioni della Corte costituzionale, ha ribadito che le attività di consulenza non possono essere assegnate in via esclusiva agli iscritti a un albo. In sostanza le "esclusive" delle varie figure professionali incontrano il limite della libertà di lavoro autonomo, della libertà di impresa di servizi e della libertà dell'attività intellettuale.

A proposito di paesi dove è permesso tutto ciò che non è vietato e di altri in cui è vietato quel che non è espressamente permesso, per un approfondimento serio vedi al link <http://www.nemesi.net/leggiExtra.htm>