(da www.dirittodelleprofessioni.it)

SOCIETA' (DI CAPITALI E DI PERSONE), COOPERATIVE E ASSOCIAZIONI PROFESSIONALI SONO ORMAI (dall'1/1/2012) "FORME AGGREGATIVE" TUTTE CONSENTITE PER L'ESERCIZIO DELLE PROFESSIONI.

Ma non è questa, a mio avviso, la più importante novità introdotta in tema di organizzazione dei servizi professionali dalla legge di stabilità per il 2012 (l. 183/2011). La più importante novità è che, in sostanza, tale legge disegna un sistema per cui, nel più ampio novero delle "società per l'esercizio di attività professionali regolamentate nel sistema ordinistico ", solo alcune potranno definirsi "società tra professionisrti "
: potranno così definirsi (e autodesignarsi nell'atto costitutivo) solo quelle caratterizzate da tutti i più restrittivi connotati, statutari e di fatto, di cui ai commi 4, 5 e 7 dell'art. 10 della medesima l. 183/2011.

Sarà tutto da vedere se poi a vincere, nel nuovo mercato dei servizi professionali, sarà il modello delle <<società tra professionisti>> o quello delle <<società per l'esercizio di attività professionali regolamentate nel sistema ordinistico>> che non siano anche <<società tra professionisti>> . LA SCOMMESSA SARA' QUESTA: VALE DI PIU' LA PROFESSIONALITA' D.O.C. DI UNA <<SOCIETA' TRA PROFESSIONISTI>> OPPURE VALE DI PIU' LA FORZA ECONOMICA DELLA SOCIETA' E LA SUA OFFERTA DIFFERENZIATA COME QUALITA' E AMBITO?

Ma andiamo per gradi: è stato l'art. 10 dellla legge di stabilità per il 2012 (l. 183/2011) ad introdurre nel nostro ordinamento nuove "forme" per l'esercizio delle attività professionali regolamentate nel sistema ordinistico. Coerentemente, da parte della medesima legge di stabilità, s'è espressamente abrogata la l. 1815/1939 e s.m.i.. E' stata, dunque, consentita l'utilizzazione dei i modelli societari regolati dai titoli V e VI del libro V del codice civile, allineando in tal modo il "settore professioni" alle regole vigenti nei restanti paesi europei. Contrariamente a quanto chiedevano gli Ordini professionali italiani, dall'1/1/2012 l'esercizio delle professioni risulta ammesso persino attraverso la costituzione di società di capitali con soci capitalisti in maggioranza e titolari delle cariche d'amministrazione della società.

Cominciamo con alcune considerazioni sociologiche: nessuno vorrà negare che le società "con dentro" i professionisti e talora "con al vertice" i professionisti sono continuate ad esistere pur dopo la l. 1815/1939 (che, ricordiamolo, è stata una odiosa "legge razziale" e nacque per impedire che gli ebrei, ai quali era stato precedentemente impedito d'esercitare le professioni, continuassero in realtà ad esercitarle col paravento delle società). Oggi, poi, le società "con dentro" o "con al vertice" i professionisti sono tante. Leggo su
ilsole24ore
del 4 novembre 2011, in un articolo di Laura Cavestri intitolato "
Il rilancio delle riforme alza la tensione tra le categorie
": 1) che il presidente di Confprofessioni, Gaetano Stella, ha reso noto che nell'ambito del CCNL degli studi professionali sono state censite 4633 società che "fanno capo" a un libero professionista; 2) che secondo Cadiprof (Cassa di assistenza sanitaria integrativa per i dipendenti degli studi professionali), alla data del 30 settembre 2011, le società costituivano il 6,6% delle strutture professionali aderenti a Confprofessioni (che, in totale, assommano a circa 70.000). In particolare: 620 società "fanno riferimento" a dentisti e odontoiatri; 436 a medici; 390 a commercialisti; 190 a consulenti del lavoro; quasi 400 sono, invece, le società di ingegneria. Se così è, mi pare ovvio che la realtà economica imponga ormai di eliminare, in diritto, gli ostacoli normativi alla più ragionevole strutturazione dell'erogazione dei servizi professionali che, in fatto, i professionisti dimostrano di voler superare (e, appena possono, superano).
In realtà l'indipendenza dei professionisti (altra faccia della loro estraneità alla "forma" società) come loro caratteristica indefettibile e generalmente riscontrabile, rischia di essere, nella società contemporanea, un vero e proprio mito, un' <<araba fenice>> della quale si può ben dire <<che vi sia ciascun lo dice, ove sia nessun lo sa>>
.

Passiamo ora a tentare l'interpretazione dell'articolo 10 della l. 183/2011 (legge di stabilità per il 2012), intitolato " ***Riforma degli ordini professionali e società tra professionisti*** **". Vi si legge, ai commi da 3 a 11:**

"*3. È consentita la costituzione di società per l'esercizio di attività professionali regolamentate nel sistema ordinistico secondo i modelli societari regolati dai titoli V e VI del libro V del codice civile.*

4. Possono assumere la qualifica di società tra professionisti di cui al comma 1 le società il cui atto costitutivo preveda:
a) l'esercizio in via esclusiva dell'attività professionale da parte dei soci;
b) l'ammissione in qualità di soci dei soli professionisti iscritti a ordini, albi e collegi, anche in

differenti sezioni, nonché dei cittadini degli Stati membri dell'Unione europea, purché in possesso del titolo di studio abilitante, ovvero soggetti non professionisti soltanto per prestazioni tecniche, o per finalità di investimento, fermo restando il divieto per tali soci di partecipare alle attività riservate e agli organi di amministrazione della società;
c) criteri e modalità affinché l'esecuzione dell'incarico professionale conferito alla società sia eseguito solo dai soci in possesso dei requisiti per l'esercizio della prestazione professionale richiesta; la designazione del socio professionista sia compiuta dall'utente e, in mancanza di tale designazione, il nominativo debba essere previamente comunicato per iscritto all'utente;
d) le modalità di esclusione dalla società del socio che sia stato cancellato dal rispettivo albo con provvedimento definitivo.

5. La denominazione sociale, in qualunque modo formata, deve contenere l'indicazione di società tra professionisti.

6. La partecipazione ad una società è incompatibile con la partecipazione ad altra società tra professionisti.

7. I professionisti soci sono tenuti all'osservanza del codice deontologico del proprio ordine, così come la società è soggetta al regime disciplinare dell'ordine al quale risulti iscritta.

8. La società tra professionisti può essere costituita anche per l'esercizio di più attività professionali.

9. Restano salvi i diversi modelli societari e associativi già vigenti al momento dell'entrata in vigore della presente legge.

10. Ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, il Ministro della Giustizia, di concerto con il Ministro dello Sviluppo Economico, entro sei mesi dalla data di pubblicazione della presente legge, adotta un regolamento allo scopo di disciplinare le materie di cui ai precedenti commi 4, lettera c, 6 e 7.

11. La legge 23 novembre 1939, n. 1815, e successive modificazioni, è abrogata."

COSI' SI LEGGE NELLA RELAZIONE TECNICA DEL MAXIEMENDAMENTO DEL GOVERNO (che è stato approvato senza modifiche), RELATIVA AI COMMI DA 3 A 11 DELL'ARTICOLO 10 DELLA LEGGE DI STABILITA' PER IL 2012:

"*Dal 3° comma in poi si disciplina la costituzione di società tra professionisti. Il nostro Paese, infatti, è ancora uno dei pochi Stati membri che vieta ai professionisti iscritti ad Ordini o Albi professionali, salve rare eccezioni, di esercitare la loro professione in forma societaria. Divieto che risulta incomprensibile alla luce delle sollecitazioni a rimuoverlo espresse dall'Antitrust, a sua volta ispirato dai recenti indirizzi dell'OCSE, della Commissione europea e della Corte di giustizia europea.*

La nostra legislazione è inoltre in contrasto sostanziale con i contenuti della Direttiva 2006/123/CE, relativa ai servizi nel mercato interno ed in particolare con quelli espressi dai Considerata 65 (libertà di stabilimento) e 73.

I professionisti italiani hanno bisogno di esplorare nuove forme di esercizio dell'attività professionale e tra queste vi è sicuramente quella societaria, soprattutto in questo periodo di crisi economica che richiede sinergie e multidisciplinarietà e la necessità di individuare strumenti in grado contrastare la concorrenza esercitata da soggetti professionali stabiliti in altri Paesi UE ben più attrezzati sul piano delle disponibilità finanziarie e strumentali."

Consideriamo, poi, che la direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2006, relativa ai servizi nel mercato interno, al "considerando" n. 65, prevede:

"(65) La libertà di stabilimento è basata, in particolare, sul principio della parità di trattamento che non soltanto comporta il divieto di ogni forma di discriminazione fondata sulla cittadinanza, ma anche qualsiasi forma di discriminazione indiretta basata su criteri diversi ma tali da portare di fatto allo stesso risultato. L'accesso ad un'attività di servizi o il suo esercizio in uno Stato membro, a titolo principale come a titolo secondario, non dovrebbero quindi essere subordinati a criteri quali il luogo di stabilimento, di residenza, di domicilio o di prestazione principale dell'attività. Tali criteri non dovrebbero contemplare tuttavia i requisiti secondo cui è obbligatoria la presenza di un prestatore o di un suo dipendente o rappresentante nell'esercizio della sua attività se ciò è giustificato da motivi imperativi di interesse pubblico. Uno Stato membro non dovrebbe inoltre limitare la capacità giuridica e la capacità processuale delle società costituite conformemente alla legislazione di un altro Stato membro sul cui territorio queste hanno lo stabilimento principale. Inoltre, uno Stato membro non dovrebbe poter prevedere forme di vantaggio per prestatori che abbiano un legame particolare con un contesto socioeconomico nazionale o locale, né limitare in funzione del luogo di stabilimento del prestatore la facoltà di quest'ultimo di acquisire, usare o alienare diritti e beni o di accedere alle diverse forme di credito e di alloggio, nella misura in cui queste facoltà sono utili all'accesso alla sua attività o all'esercizio effettivo della stessa."

Consideriamo, inoltre, che la medesima direttiva 2006/123/CE, al "considerando" n. 73 prevede:

"(*73) Fra i requisiti da prendere in esame figurano i regimi nazionali che, per motivi diversi da quelli relativi alle qualifiche professionali, riservano a prestatori particolari l'accesso a talune*

attività. Tali requisiti comprendono gli obblighi che impongono al prestatore di avere un determinato status giuridico, in particolare di essere una persona giuridica, una società di persone, un'organizzazione senza scopo di lucro o una società di proprietà di sole persone fisiche, e gli obblighi in materia di partecipazione azionaria in una società, in particolare l'obbligo di disporre di un capitale minimo per determinate attività di servizi oppure di avere una particolare qualifica per detenere capitale in determinate società o per gestirle. La valutazione della compatibilità delle tariffe obbligatorie minime e/o massime con la libertà di stabilimento riguarda soltanto le tariffe specificamente imposte dalle autorità competenti per la prestazione di determinati servizi e non, ad esempio, le norme generali in materia di determinazione dei prezzi, ad esempio per la locazione di immobili ."

TIRANDO LE SOMME, SI DEVE CONCLUDERE CHE DUE DIVERSISSIVE PROSPETTIVE SI APRONO ATTRAVERSO LA POSSIBILE OPERATIVITA' DI "SOCIETA CON PROFESSIONISTI" E DI "SOCIETA' TRA PROFESSIONISTI".

IN PARTICOLARE:

Il comma 3 dell'art. 10 della l. 183/2011, disponendo "*È consentita la costituzione di società per l'esercizio di attività professionali regolamentate nel sistema ordinistico secondo i modelli societari regolati dai titoli V e VI del libro V del codice civile*
", consente di divenire
soci di una "società per l'esercizio di attività professionali regolamentate nel sistema ordinistico"
anche a tutta una serie di soggetti ai quali ciò non è permesso nelle "società tra professionisti" di cui ai commi successivi del medesimo articolo. In particolare, ai sensi del comma 3 dell'art. 10 della l. 183/2011, i soggetti ammessi in "società per l'esercizio di attività professionali" e pure ammessi a partecipare alle attività riservate e agli organi di amministrazione della detta tipologia di società sono i soci non professionisti (o, per meglio specificare, non iscritti a ordini, albi e collegi italiani nè dell'Unione europea ie nemmeno in possesso del titolo di studio abilitante acquisito in altro Stato dell'Unione), anche se non inseriti nella compagine sociale "soltanto per prestazioni tecniche, o per finalità di investimento". E' in forza del detto comma 3 che potranno esser soci di maggioranza anche meri capitalisti.

In sostanza, tra le "società per l'esercizio di attività professionali regolamentate nel sistema ordinistico", solo alcune potranno definirsi "società tra professionisrti", quelle caratterizzate da tutti i più restrittivi connotati, statutari e di fatto, di cui ai commi 4, 5 e 7 dell'art. 10 della l. 183/2012.

In particolare, in una "società tra professionisti", per previsione espressa d'atto costitutivo: **a)** l'attività professionale deve essere esercitata solo da parte dei soci e dunque non da soggetti non soci, quali ad esempio professionisti dipendenti;
b)
possono essere soci soltanto i professionisti iscritti a ordini, albi e collegi, anche in differenti sezioni, nonché i cittadini degli Stati membri dell'Unione europea, purché in possesso del titolo di studio abilitante, ovvero soggetti non professionisti soltanto per prestazioni tecniche, o per finalità di investimento, fermo restando il divieto per tali "soci per prestazioni tecniche" e "soci per finalità di investimento" di partecipare alle attività riservate e agli organi di amministrazione della società;
c)
devono esser stabiliti criteri e modalità affinché: 1) l'esecuzione dell'incarico professionale conferito alla società sia eseguito solo dai soci in possesso dei requisiti per l'esercizio della prestazione professionale richiesta; 2) la designazione del socio professionista sia compiuta dall'utente e, in mancanza di tale designazione, il nominativo debba essere previamente comunicato per iscritto all'utente (ciò secondo la disciplina che dovrà esser dettata, con regolamento adottato ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, dal Ministro della Giustizia, di concerto con il Ministro dello Sviluppo Economico, entro sei mesi dalla data di pubblicazione della legge 183/2011) ;
d)
devono esser stabilite le modalità di esclusione dalla società del socio che sia stato cancellato dal rispettivo albo con provvedimento definitivo.

Inoltre, in una società tra professionisti", la denominazione sociale, in qualunque modo formata, deve contenere l'indicazione di società tra professionisti; la partecipazione come socio è incompatibile con la partecipazione ad altra società tra professionisti (ciò secondo la disciplina che dovrà esser dettata, con regolamento adottato ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, dal Ministro della Giustizia, di concerto con il Ministro dello Sviluppo Economico, entro sei mesi dalla data di pubblicazione della legge 183/2011).

Infine, una "società tra professionisti", che può essere costituita anche per l'esercizio di più attività professionali, deve comunque iscriversi ad un ordine professionale ed è soggetta al regime disciplinare dell'ordine al quale risulti iscritta (ciò secondo la disciplina che dovrà esser dettata, con regolamento adottato ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, dal Ministro della Giustizia, di concerto con il Ministro dello Sviluppo Economico, entro sei mesi dalla data di pubblicazione della legge 183/2011).

In ogni caso, se l'esercizio di una certa attività professionale è per legge riservato ad iscritti ad un Ordine, Albo o Collegio, ovviamente anche all'interno di qualsiasi forma aggregata per l'esercizio delle professioni sarà mantenuta una tale esclusiva come prerogativa dei soli professionisti (italiani o di altro Stato U.E.) iscritti a Ordine, Albo o Collegio.