(da www.servizi-legali.it)

Il dubbio a mio avviso è legittimo e non mi pare si possa esser tranquillizzati, in relazione alla estraneità dall'attività commerciale dell'avvocato, per la mera diversità di poteri diretti d'amministrazione tra un accomandante e un accomandatario. Non conterà nulla la sostanziale posizione di preminenza che un accomandante avvocato abbia all'interno della società? Trattasi, a mio avviso, di tipico caso in cui l'incompatibilità dovrebbe esser vagliata in concreto dal Consiglio dell'Ordine (secondo il medello di regolazione introdotto per tutte le professioni dal 13 agosto 2012, in forza del d.l. 138/2011): senza presunzioni odiose di incompatibilità e senza formalistici "salvagente" per eludere la sostanza dei divieti.

L'art. 18, "Incompatibilità", della l. 247/2012, in vigore dal 2 febbraio 2013, dispone:
"*1. La professione di avvocato è incompatibile:*
a) con qualsiasi altra attività di lavoro autonomo svolta continuativamente o professionalmente, escluse quelle di carattere scientifico, letterario, artistico e culturale, e con l'esercizio dell'attività di notaio. È consentita l'iscrizione nell'albo dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, nell'elenco dei pubblicisti e nel registro dei revisori contabili o nell'albo dei consulenti del lavoro;
i o b) con l'esercizio di qualsiasi attività di impresa commerciale svolta in nome proprio o in nome o per conto altrui. È fatta salva la possibilità di assumere incarichi di gestione e vigilanza nelle procedure concorsuali o in altre procedure relative a crisi di impresa;
c) con la qualità di socio illimitatamente responsabile o di amministratore di società di persone, aventi quale finalità l'esercizio di attività di impresa commerciale, in qualunque forma costituite, nonché con la qualità di amministratore unico o consigliere delegato di società di capitali, anche in forma cooperativa, nonché con la qualità di presidente di consiglio di amministrazione con poteri individuali di gestione. L'incompatibilità non sussiste se l'oggetto della attività della società è limitato esclusivamente all'amministrazione di beni, personali o familiari, nonché per gli enti e consorzi pubblici e per le società a capitale interamente pubblico;
d) con qualsiasi attività di lavoro subordinato anche se con orario di lavoro limitato".

Dalla newsletter di deontologia del Consiglio Nazionale Forense del 15 febbraio 2013 si ricava una risposta a mio avviso non pienamente condivisibile. Essa è riferita alla previgente normativa (art. 3 Rdl 1578/1933) ma pare potersi estendere al disposto dell'art. 18 della l. 247/2012. Comunque, a parte i pareri del CNF, la legge di riforma forense sbaglia nel riproporre all'art. 18 il vecchio metodo di regolazione delle incompatibilità: tipizzazione delle cause di

incompatibilità e negazione del potere di verifica delle incompatibilità in concreto da parte del COA.

Questo il parere che si legge, in argomento, nella newsletter di deontologia del CNF del 15/2/2013:

Quesito n. 125: Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Forlì Cesena ha richiesto parere sul seguente quesito: "se esistono cause di incompatibilità ostative al fatto che un avvocato rivesta la qualifica di socio accomandante in una società immobiliare – costituita nella forma societaria di società in accomandita semplice (s.a.s.) – ove la società medesima, dopo aver acquistato un immobile ad uso commerciale, lo ceda in locazione all'avvocato medesimo quale sede del proprio studio legale"

Consiglio Nazionale Forense (Rel. Cons. Morlino), parere 11 luglio 2012, n.45 :

Questo Consiglio Nazionale ha già avuto modo di affermare in più occasioni, seguendo un indirizzo costante, che l'incompatibilità ex art. 3 Rdl 27/11/33 n. 1578 discende dall'assunzione di una carica sociale che comporti poteri di gestione e rappresentanza essendo irrilevante la distinzione tra effettività dell'attività commerciale e titolarità della carica incompatibile posto che quest'ultima abilita comunque allo svolgimento "dell'esercizio del commercio".
La ratio dell'incompatibilità (che è quella di evitare i condizionamenti all'esercizio indipendente della professione) verrebbe infatti elusa dalla potenziale idoneità della carica sociale a compromettere l'indipendenza dell'avvocato assoggettandolo alle dinamiche della concorrenza.
Nel contesto delineato dal quesito l'avvocato, rivestendo la qualifica di socio accomandante, non si trova esposto al rischio di compromissione della propria indipendenza alla luce del divieto di immistione di cui all'art. 2320 c.c. che gli impedisce il compimento di quegli atti di amministrazione sia interna che esterna che sono riservati all'accomandatario.
L'esclusione di un'idoneità, anche potenziale, allo svolgimento di attività commerciale (ove sia, ovviamente, rispettato il divieto di cui all'art. 2320 c.c.) consente quindi di ritenere che non versi in situazione di incompatibilità l'avvocato che rivesta la qualifica di socio accomandante all'interno di una società in accomandita semplice, a nulla rilevando l'oggetto sociale di quest'ultima.

... e ricorda, per far meglio valere il tuo diritto al libero lavoro intellettuale, aderisci e invita altri ad aderire al social network www.concorrenzaeavvocatura.ning.com e aderisci al gruppo aperto ["concorrenzaeavvocatura" su facebook***](#)***
(contano già centinaia di adesioni). Unisciti ai tanti che rivendicano una vera libertà di lavoro intellettuale per gli outsiders e, finalmente, il superamento del corporativismo nelle professioni ! ...