



CIRCOLARE N. 33/IR DEL 31 LUGLIO 2013

**LA NUOVA DISCIPLINA DELLE SOCIETÀ TRA PROFESSIONISTI:
ISCRIZIONE NEL REGISTRO DELLE IMPRESE E NELLA SEZIONE SPECIALE DELL'ALBO,
INCOMPATIBILITÀ E REGIME DISCIPLINARE**

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. L'iscrizione nel registro delle imprese. – 3. L'iscrizione nella sezione speciale dell'albo e la cancellazione. – 4. L'incompatibilità. – 5. Il regime disciplinare.



1. Premessa

La circolare in commento prosegue nell'esame della nuova disciplina in materia di società tra professionisti (di seguito, s.t.p.) contenuta nei commi 3 - 11 dell'art. 10 della legge n. 183/2011 e nel regolamento di attuazione approvato con il d.m. 8 febbraio 2013, n. 34¹, soffermandosi sul regime pubblicitario e sul regime disciplinare: una volta costituita, infatti, la s.t.p. è tenuta ad iscriversi nella sezione speciale del registro delle imprese e nella sezione speciale dell'albo o del ruolo (o elenco)² tenuto presso l'ordine o il collegio professionale di appartenenza dei soci professionisti. E all'ordine o collegio al quale risulta iscritta, essa risponde disciplinarmente per le violazioni delle norme deontologiche.

Solo a seguito del compimento delle operazioni relative all'iscrizione, la s.t.p. può iniziare l'esercizio dell'attività professionale.

In particolare, come avremo modo di precisare di seguito, l'esercizio dell'attività professionale risulta condizionato alla iscrizione nella sezione speciale dell'albo che, ancorché successiva rispetto all'adempimento espletato presso il registro delle imprese, assume nella vicenda una specifica valenza "costitutiva", in modo simmetrico a quanto previsto negli ordinamenti professionali per il professionista persona fisica che intenda iniziare la propria attività.

Il procedimento di iscrizione è declinato nel d.m. n. 34/2013, agli artt. 7 - 11, ancorché la fonte primaria non abbia previsto un esplicito rinvio alla regolamentazione di tali aspetti.

L'art. 7 "*Iscrizione nel registro delle imprese*" è inserito nel capo III del regolamento specificatamente dedicato alla disciplina della partecipazione alla società tra professionisti e non nel capo IV, avente ad oggetto la materia dell'iscrizione all'albo e del regime disciplinare, nell'ambito del quale sono stati inseriti gli artt. 8 "*Obbligo di iscrizione*", 9 "*Procedimento*", 10 "*Diniego d'iscrizione*" e 11 "*Cancellazione dall'albo*".

Tale distinzione nella collocazione dell'art. 7 sembra trovare giustificazione nella precipua funzione ricollegata all'iscrizione nella sezione speciale del registro delle imprese che il regolamento individua nella certificazione anagrafica e nella pubblicità-notizia ai fini della verifica dell'incompatibilità.

2. L'iscrizione nel registro delle imprese

La legge n. 183/2011 non contiene esplicite previsioni circa l'obbligo di iscrizione della s.t.p. nel registro delle imprese.

¹ Si rimanda alla nostra circ. n. 32/IR del 12 luglio 2013 per un esame dei profili civilistici delle società tra professionisti e, in particolare, di quelli riguardanti i tipi societari utilizzabili, la sede, la denominazione o la ragione sociale, i soci, l'oggetto sociale, il conferimento e l'esecuzione dell'incarico, le responsabilità e il regime disciplinare, la polizza assicurativa, lo scioglimento della società per assenza della condizione di prevalenza dei soci professionisti e le s.t.p. multidisciplinari.

Le problematiche relative al regime fiscale e previdenziale delle s.t.p. verranno, infine, esaminate nella successiva circ. n. 34/IR di prossima emanazione.

² Il procedimento di iscrizione della s.t.p. non è disciplinato nella legge n. 183/2011, bensì nel d.m. 8 febbraio 2013, n. 34, "*Regolamento in materia di società per l'esercizio di attività professionali regolamentate nel sistema ordinistico, ai sensi dell'art. 10, comma 10, della legge 12 novembre 2011, n. 183*". Occorre mettere in evidenza, ai fini che ci occupano, che il regolamento, oltre ad albo o elenco, utilizza il termine registro; in proposito, cfr. art. 8.



La stessa legge non include tale materia tra quelle oggetto della normativa secondaria³.

Tale circostanza avvalorava la tesi, sostenuta all'indomani della pubblicazione della legge n. 183/2011, per cui il regime pubblicitario della s.t.p. dovesse essere quello proprio del tipo societario prescelto⁴. Di talché la s.t.p. costituita come società semplice andava iscritta nella sezione speciale istituita presso il registro delle imprese, mentre quella costituita secondo differenti "modelli" societari andava iscritta nella sezione ordinaria, con gli effetti propri della pubblicità dichiarativa o costitutiva, pur non potendosi qualificare, per tal motivo, attività di impresa l'attività professionale che rappresenta l'oggetto esclusivo della società⁵.

Differentemente dalle aspettative, il d.m. n. 34/2013 si occupa dell'iscrizione nel registro delle imprese.

Il menzionato art. 7 del regolamento stabilisce che la s.t.p. è iscritta nella sezione speciale del registro delle imprese istituita ai sensi dell'art. 16, comma secondo, secondo periodo, del d.lgs. n. 96/2001, secondo le modalità declinate nel d.p.r. n. 581/1995⁶, nel d.p.r. n. 558/1999⁷ e nell'art. 31 della l. n. 340/2000⁸.

Viene altresì previsto che la certificazione relativa all'iscrizione nella sezione speciale attesti la qualifica di società tra professionisti⁹.

Ne consegue che l'iscrizione è effettuata nella sezione speciale già istituita presso il registro delle imprese ai sensi dell'art. 16, comma secondo, del d.lgs. n. 96/2001, espressamente destinata alle società tra professionisti¹⁰ e non solo alle società tra avvocati. Tale iscrizione ha funzione di certificazione anagrafica e pubblicità-notizia¹¹

³ Il regolamento di cui al d.m. n. 34/2013, infatti, doveva essere adottato dal Ministero della Giustizia di concerto con il Ministero dello Sviluppo Economico per disciplinare la materia del conferimento dell'incarico e della sua esecuzione (art. 10, comma 4, lett. c, della legge n. 183/2011), l'incompatibilità dei soci (art. 10, comma 6, della legge n. 183/2011), il regime disciplinare della s.t.p. (art. 10, comma 7, della legge n. 183/2011).

⁴ C. IBBA, *Le società tra professionisti: ancora una falsa partenza*, in Riv. not., 2012, 11, secondo il quale in assenza di specifiche disposizioni della legge n. 183/2011 e di espliciti rinvii sul punto alla fonte regolamentare, la s.t.p. non doveva transitare per la sezione speciale del registro delle imprese istituita ai sensi dell'art. 16 del d.lgs. n. 96/2001.

⁵ In tal senso, O. CAGNASSO, *Soggetti ed oggetto della società tra professionisti*, in NDS, 3, 2012, 11.

⁶ Recante il "Regolamento di attuazione dell'art. 8 della legge 29 dicembre 1993, n. 580, in materia di istituzione del registro delle imprese di cui all'art. 2188 del codice civile".

⁷ Si tratta del "Regolamento recante norme per la semplificazione della disciplina in materia di registro delle imprese, nonché per la semplificazione dei procedimenti relativi alla denuncia di inizio di attività e per la domanda di iscrizione all'albo delle imprese artigiane o al registro delle imprese per particolari categorie di attività soggette alla verifica di determinati requisiti tecnici (numeri 94-97-98 dell'allegato 1 della legge 15 marzo 1997, n. 59)".

⁸ Si tratta dell'art. 31 "Soppressione dei fogli annunzi legali e regolamento sugli strumenti di pubblicità" della legge n. 340/2000 recante "Disposizioni per la delegificazione di norme e per la semplificazione di procedimenti amministrativi - Legge di semplificazione 1999".

⁹ Conformemente a quanto dispone l'art. 2 del d.p.r. n. 558/1999.

¹⁰ L'art. 16, comma secondo, del d.lgs. n. 96/2001, dispone che "ai fini dell'iscrizione nel registro delle imprese, è istituita una sezione speciale relativa alle società tra professionisti ...". All'indomani della pubblicazione del d.lgs. n. 96/2001, la dottrina metteva in luce come tale sezione speciale fosse destinata ad accogliere le iscrizioni nel registro delle imprese di tutte le società tra professionisti e non solo delle società di avvocati, ancorché mancasse una legge istitutiva della s.t.p.; in tal senso, C. IBBA, *Disposizioni generali, Commento all'art. 16*, in in AA.VV., *Le società di avvocati*, Torino, 2002, 55. Questo orientamento è stato privilegiato dagli estensori del regolamento.

¹¹ La funzione di pubblicità-notizia è stata tradizionalmente attribuita all'iscrizione nella sezione speciale del registro delle imprese. Singolare la disciplina prevista in punto di impresa agricola e società semplice esercente attività agricola che attribuisce



e viene effettuata ai fini della verifica dell'esistenza di cause di incompatibilità della partecipazione a più società tra professionisti di cui all'art. 6 del regolamento.

Considerato che la s.t.p. può essere costituita secondo uno dei tipi societari disciplinati nei titoli V e VI del libro V del codice civile e dunque non solamente come società semplice, la Relazione illustrativa dello schema di regolamento spiega che resta ferma la disciplina degli effetti dell'iscrizione nel registro delle imprese dettata per i singoli "modelli" societari utilizzati dai soci in sede di costituzione della s.t.p., perché, trattandosi di materia del tutto estranea all'ambito di intervento concesso alla normativa secondaria, il regolamento non poteva soffermarsi su tali aspetti.

Sotto il profilo della sequenza temporale, il d.m. n. 34/2013 stabilisce la priorità dell'iscrizione nel registro delle imprese rispetto a quella effettuata nella sezione speciale dell'albo (art. 9, comma 1, lett. b)) e prevede che quest'ultima venga annotata nella sezione speciale del registro delle imprese su richiesta di chi ha la rappresentanza della società (art. 9, comma 4). La s.t.p., come avremo modo di precisare, deve iscriversi anche nell'apposita sezione dell'albo istituita presso il Consiglio dell'ordine nella cui circoscrizione è posta la sede legale (art. 9, comma 1, del d.m. n. 34/2013).

Alla luce di quanto precisato, in base a un'interpretazione meramente letterale del d.m. n. 34/2013, risulta delineato un particolare sistema pubblicitario in virtù del quale la s.t.p. deve iscriversi nella sezione speciale istituita ai sensi dell'art. 16 del d.lgs. n. 96/2001 al sol fine di consentire la verifica dei requisiti in capo ai soci per escludere il ricorrere di ipotesi di incompatibilità.

Tale iscrizione, dunque, parrebbe avere una funzione meramente informativa limitatamente alle vicende che possono incidere sulla compagine societaria della s.t.p.. Come si esprime il regolamento, la verifica del Conservatore avverrà in ossequio ai criteri indicati nel d.p.r. n. 581/1995 e nel d.p.r. n. 558/1999 e avrà ad oggetto anche la verifica delle ricorrenza di eventuali cause di incompatibilità.

In base alle considerazioni formulate nella Relazione illustrativa del regolamento e sopra riportate, si rendeva opportuno un chiarimento quanto meno per coordinare il procedimento di iscrizione nella sezione speciale del registro con gli effetti propri della pubblicità del tipo prescelto in sede di costituzione.

In altri termini, il dato letterale dell'art. 7 del d.m. n. 34/2013 non offre alcuna utilità per risolvere le questioni già evidenziate al tempo dell'istituzione della sezione speciale del registro delle imprese per le società tra avvocati¹² e lascia del tutto irrisolta la problematica se dall'iscrizione nella sezione speciale di cui all'art. 16 del d.lgs. n. 96/2001 possano o meno derivare anche gli effetti pubblicitari tipici del "modello" adottato, pur in assenza di indicazioni in tal senso, ovvero se per questi ultimi sia necessaria anche l'iscrizione nella sezione ordinaria.

L'aspetto dell'iscrizione e degli adempimenti connessi ha, inevitabilmente, interessato le Camere di Commercio.

all'iscrizione nella sezione speciale anche una funzione di pubblicità dichiarativa per espressa previsione dell'art. 2 del d.lgs. n. 228/2001, "*Orientamento e modernizzazione del settore agricolo, a norma dell'articolo 7 della legge 5 marzo 2001, n. 57*".

¹² L'evidente frattura sistematica veniva risolta da P. SPADA, *Schegge di riforma del diritto delle società di persone*, in Riv. dir. civ., 2002, I, 353 e ss., riconoscendo all'iscrizione della società tra avvocati nella sezione speciale di cui all'art. 16 del d.lgs. n. 96/2001 efficacia notoria con il corollario di escludere rispetto ad essa gli effetti c.d. dichiarativi della pubblicità, ma non gli effetti c.d. normativi (o costitutivi) direttamente riconducibili alla normativa di diritto societario.



Sul tema è intervenuta per prima la Camera di Commercio di Milano la quale, nelle istruzioni diramate con riguardo alla pubblicità della costituita s.t.p., ha avuto modo di precisare che la società si iscrive:

- a seguito della costituzione, nel registro delle imprese come società inattiva;
- nella sezione dell'albo tenuto presso l'ordine di appartenenza dei soci professionisti¹³;
- nella sezione speciale del registro delle imprese, su richiesta del rappresentante legale entro 30 giorni dall'inizio dell'attività.

Tali indicazioni, ripetute nelle istruzioni diramate da altre Camere di Commercio¹⁴, creano un regime di pubblicità che risulta connotato da elementi di specialità rispetto a quello "generale".

Emerge, infatti, con una certa evidenza che l'esercizio dell'attività professionale dedotta nell'atto costitutivo della s.t.p. come oggetto sociale esclusivo, è sospensivamente condizionato all'esito favorevole della verifica effettuata dal consiglio dell'ordine competente a seguito della quale la società viene iscritta nell'albo professionale.

Restando in argomento e a sostegno del particolare regime pubblicitario della s.t.p., va segnalato che la Camera di Commercio di Genova¹⁵, a seguito di chiarimenti richiesti sulle modalità applicative del diritto annuale a carico della s.t.p. di cui alla legge n. 183/2011, ha precisato che le società tra professionisti iscritte nell'anno 2013 sono tenute al versamento di un diritto transitoriamente fissato nella misura di 200,00 Euro corrispondente a quello previsto per le società iscritte nella sezione ordinaria rientranti nel primo scaglione di fatturato. Laddove esistano unità locali adibite all'esercizio dell'attività professionale, è dovuto per ciascuna di esse e in favore della Camera di Commercio nel cui territorio sono poste, un importo pari a 40,00 Euro. Il diritto in questione andrà versato, con modello F24, all'atto di presentazione della domanda di iscrizione o entro i trenta giorni successivi.

3. L'iscrizione nella sezione speciale dell'albo e la cancellazione

Il procedimento di iscrizione nell'albo professionale, come accennato, è contemplato negli artt. 8 - 10 del d.m. n. 34/2013.

La s.t.p. deve essere iscritta in una sezione speciale dell'albo o del registro tenuto presso l'ordine o il collegio professionale di appartenenza dei soci professionisti (art. 8, comma 1) e coincidente con quello in cui è posta la sede legale della società, come puntualizza il successivo art. 9. La s.t.p. multidisciplinare è iscritta presso l'albo dell'ordine relativo all'attività individuata come prevalente che ne determinerà l'assoggettamento alle relative regole deontologiche (art. 8, comma 2).

Nella sezione speciale dell'albo – che dovrà essere istituita presso gli ordini territoriali, se non esistente – verrà curata l'iscrizione dei dati "identificativi" della società, quali ragione o denominazione sociale, oggetto professionale (specificando se unico o prevalente), sede legale, nominativo del legale rappresentante, nominativi

¹³ La sezione dell'albo è quella istituita presso il consiglio dell'ordine nella cui circoscrizione è posta la sede legale (cfr. art. 9, comma 1, del d.m. n. 34/2013).

¹⁴ Dalle Camere di Commercio di Alessandria, di Lodi e di Cosenza, ad esempio, che sono pervenute alle medesime conclusioni. Si segnala, peraltro, che l'iscrizione nella sezione degli inattivi non pare essere unanimemente condivisa.

¹⁵ Protocollo n. 15101 del 3 luglio 2013 in risposta all'Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili di Genova.



dei soci iscritti presso lo stesso ordine, nominativi dei soci iscritti in albi od elenchi di altre professioni regolamentate, se componenti della compagine societaria (art. 9, comma 3).

Nella sezione speciale verranno annotate, a cura dell'ordine territoriale competente previa comunicazione da parte del rappresentante legale della società, le deliberazioni che comportino modificazioni dell'atto costitutivo o dello statuto e le modifiche del contratto sociale che importino variazioni della composizione sociale (art. 9, comma 5).

Come accennato in precedenza, l'iscrizione nella sezione dell'albo rappresenta la fase conclusiva del procedimento appena descritto e contenuto nell'art. 9 del regolamento a monte del quale si pone la domanda di iscrizione presentata dal legale rappresentante della società al consiglio dell'ordine o al collegio nella cui circoscrizione è posta la sede legale della società e a corredo della quale è necessario allegare, in forza delle previsioni del primo comma:

- l'atto costitutivo e lo statuto della società in copia autentica;
- il certificato di iscrizione nel registro delle imprese¹⁶;
- il certificato di iscrizione all'albo, nell'elenco o nel registro dei soci che non siano iscritti presso l'ordine o il collegio a cui è rivolta la domanda¹⁷;
- la dichiarazione autenticata proveniente dal socio professionista cui spetta l'amministrazione della società laddove la s.t.p. sia costituita come società semplice.

Per quanto attiene all'obbligo della istituzione e della tenuta della sezione speciale, oltre a quanto prevede il d.m. n. 34/2013, possono effettuarsi sin d'ora alcune prime considerazioni.

Stante il disposto del menzionato art. 8 del regolamento, si può agevolmente concludere che la sezione speciale istituita nell'albo e dedicata alla s.t.p. sia unica e ricomprensiva sia delle società c.d. monoprofessionali, sia delle società c.d. multidisciplinari.

Ai fini dell'inclusione nella sezione speciale delle s.t.p., inoltre, non rilevano eventuali suddivisioni in sezioni adottate dagli ordinamenti professionali relativamente all'esercizio dell'attività professionale di riferimento, dal momento che, come si evince chiaramente dall'art. 10, comma 4, lett. b) della legge n. 183/2011, i soci professionisti della s.t.p. possono essere iscritti anche in differenti sezioni dell'albo della professione regolamentata di appartenenza.

Il principio per cui la s.t.p. si iscrive nella sezione speciale dell'albo tenuto dall'ordine nella cui circoscrizione è posta la sede legale della società è l'unico esplicitato nel d.m. n. 34/2013, con il corollario dell'irrelevanza, a tal fine, delle iscrizioni in albi differenti dei soci professionisti.

Di talché, in presenza di compagini societarie formate da soci professionisti appartenenti allo stesso ordine professionale, ma iscritti in albi territoriali differenti, sarebbe opportuno che la stessa società o i soci interessati comunicino al proprio ordine la partecipazione alla s.t.p. al fine di far provvedere all'annotazione della

¹⁶ In considerazione delle istruzioni diramate dalle Camere di Commercio richiamate in precedenza, dovrebbe trattarsi del certificato di iscrizione nel registro come società inattiva.

¹⁷ Tale certificato può essere sostituito da una dichiarazione sostitutiva resa ai sensi dell'art. 40 del d.p.r. n. 445/2000. In tal senso, anche CNDCEC, P.O. n. 158/2013.



medesima anche negli albi territoriali in cui essi risultano iscritti¹⁸. Tale soluzione, praticabile anche nelle ipotesi in cui la s.t.p. abbia istituito sedi secondarie in circoscrizioni di ordini territoriali diversi, pur in assenza di un'esplicita indicazione da parte della legge istitutiva e del d.m. n. 34/2013, facilita l'attività degli ordini territoriali anche in vista degli adempimenti necessari al fine di scongiurare possibili situazioni di contemporanea partecipazioni a più s.t.p. rilevabili ai fini dell'incompatibilità.

Per quanto attiene al procedimento di iscrizione, l'art. 9 del d.m. n. 34/2013 chiarisce che, a seguito della presentazione della domanda, il consiglio dell'ordine è tenuto a deliberare sull'iscrizione nella sezione speciale dell'albo, previa verifica dell'osservanza delle disposizioni contenute nel regolamento.

Come è dato evincere, l'oggetto della verifica che il consiglio dell'ordine è tenuto ad espletare è specificatamente individuato nella normativa secondaria; diversamente non si rinvergono disposizioni circa il termine entro cui la delibera di iscrizione nella sezione speciale dell'albo debba essere validamente assunta. Soccorrono, a tal riguardo, le previsioni dei singoli ordinamenti professionali circa l'iscrizione all'albo del professionista persona fisica, delle quali sembra consentita l'applicazione analogica¹⁹. Per quanto concerne i commercialisti, il rinvio è all'art. 37, comma terzo, del d.lgs. n. 139/2005 in forza del quale il consiglio dell'ordine territoriale è chiamato a deliberare nel termine di due mesi dalla presentazione della domanda. È il caso di mettere in luce che la lettera dell'art. 9, comma 5, del d.m. n. 34/2013, consente di concludere che anche il procedimento di annotazione delle modifiche dell'atto costitutivo e del contratto sociale che importino variazioni della composizione sociale debba concludersi nel medesimo termine.

L'ambito dei controlli dei consigli dell'ordine, come detto, è basato sulla verifica dell'«...osservanza delle disposizioni contenute nel presente regolamento».

Ne consegue che il consiglio dell'ordine, oltre a verificare la completezza della documentazione presentata a corredo della richiesta di iscrizione e sopra menzionata, deve effettuare un controllo circa la ricorrenza delle condizioni previste dall'art. 10 della legge n. 183/2011 in quanto direttamente richiamate dagli artt. 1 e 2 del regolamento, nonché circa l'osservanza dei precetti declinati con la normativa secondaria.

In proposito, non può essere trascurato il dato letterale contenuto nell'art. 1 del d.m. n. 34/2013. La norma, infatti, definisce s.t.p. ai fini del regolamento medesimo, la società costituita secondo i modelli societari regolati dai titoli V e VI e alle condizioni previste dall'art. 10, commi 3-11, della legge n. 183/2011, avente ad oggetto l'esercizio di una o più attività professionali per le quali sia richiesta l'iscrizione in albi od elenchi. Il principio appena richiamato viene ribadito nell'art. 2, comma primo, del d.m. n. 34/2013 a mente del quale le disposizioni del regolamento si applicano alle società costituite ai sensi dell'art. 10, commi 3 -11, della legge n. 183/2011.

Del resto, la tesi or ora sostenuta, vale a dire che l'ambito dei controlli espletati dal consiglio dell'ordine debba investire anche la ricorrenza delle condizioni previste dalla legge n. 183/2011, sembra trovare ulteriore conforto nell'art. 11 del d.m. n. 34/2013 in forza del quale, al venir meno dei requisiti previsti dalla legge o dallo stesso regolamento per l'iscrizione della s.t.p. nella sezione speciale dell'albo, il consiglio dell'ordine può procedere alla

¹⁸ In alternativa potrebbe anche ipotizzarsi una comunicazione effettuata dal consiglio dell'ordine territorialmente competente per la s.t.p. ai consigli dell'ordine in cui i soci risultino iscritti.

¹⁹ In tal senso si è espresso il CNDCEC con la nota informativa 2/2013 del 21 maggio 2013.



cancellazione della società se questa non abbia provveduto alla regolarizzazione della propria posizione secondo le modalità ivi indicate.

Si può ritenere, pertanto, che il controllo del consiglio dell'ordine possa incentrarsi sul rispetto delle condizioni descritte nell'art. 10, quali ad esempio, il ricorso ad uno dei tipi societari richiamati dalla norma, la formazione della denominazione o della ragione sociale secondo le modalità ivi indicate, la prevalenza dei soci professionisti nella compagine societaria, l'esclusività dell'oggetto sociale²⁰, la copertura assicurativa²¹, oltre all'esistenza delle condizioni di validità espressamente indicate nel regolamento, tra cui è ricompresa l'assenza di cause di incompatibilità dei soci della s.t.p..

In merito a questo ultimo aspetto, non possono essere sottaciute le difficoltà che si potrebbero riscontrare nell'accertamento delle cause di incompatibilità e in particolar modo di quelle relative al c.d. socio per finalità di investimento che non siano riconducibili all'ipotesi trattenuta nell'art. 6, comma 3, lett. c)²².

A tal riguardo, la verifica del consiglio dell'ordine potrà essere esclusivamente incentrata sulla esibizione di una dichiarazione sostitutiva che gli interessati avranno reso in sede di costituzione ai sensi del d.p.r. n. 445/2000 e, se del caso, riproposto a corredo della documentazione richiesta ai sensi dell'art. 8 ai fini dell'iscrizione nell'albo²³.

L'art. 10 del regolamento precisa che il procedimento di iscrizione può concludersi con un provvedimento di diniego per mancanza dei requisiti richiesti ai fini dell'iscrizione.

Ottemperando a quanto suggerito dal Consiglio di Stato in occasione del parere espresso il 7 giugno 2012²⁴, il regolamento impone al consiglio dell'ordine di comunicare tempestivamente al legale rappresentante della s.t.p. i motivi che ostano all'accoglimento della domanda di iscrizione o di annotazione prima della formale adozione di un provvedimento negativo, consentendo alla società istante, per mezzo del suo legale rappresentante, di presentare per iscritto le sue osservazioni entro il termine di dieci giorni dal ricevimento della comunicazione.

La lettera di definitivo diniego è comunicata al legale rappresentante della società ed è impugnabile secondo le disposizioni dettate dai singoli ordinamenti relativamente al diniego di iscrizione all'albo del professionista persona fisica, pur restando consentito adire l'autorità giudiziaria.

In modo simmetrico a quanto previsto in punto di iscrizione nella sezione speciale dell'albo della s.t.p., inoltre, l'art. 11 del regolamento ne dispone la cancellazione per difetto sopravvenuto di uno dei requisiti previsti dalla legge o dallo stesso regolamento.

Come si evince dal d.m. n. 34/2013, la cancellazione dall'albo è deliberata dal consiglio dell'ordine o dal

²⁰ Sul punto anche CNDCEC, P.O. n. 158/2013.

²¹ Su tali aspetti si rinvia alla nostra circolare n. 32/2013. Alle medesime conclusioni perviene il CNDCEC, P.O. n. 182/2013.

²² La lettera c) del comma 3 dell'art. 6 del regolamento richiede che il socio per finalità di investimento, tra l'altro, non sia stato cancellato da un albo professionale per motivi disciplinari.

²³ Il regolamento non indica un termine entro cui presentare la domanda per l'iscrizione nella sezione speciale dell'albo a seguito dell'iscrizione nella sezione speciale del registro delle imprese. Ciò impone di considerare con estrema attenzione casi in cui il rappresentante legale della società non abbia proceduto tempestivamente all'iscrizione della società nell'albo, in considerazione di possibili mutamenti che possano interessare i soci sotto il profilo dell'incompatibilità e dell'onorabilità.

²⁴ Si tratta del parere n. 3127/2012 espresso dall'adunanza della Sezione Consultiva degli atti normativi sullo schema di regolamento.



collegio presso cui è iscritta la s.t.p., nel rispetto del contraddittorio, nei casi in cui la società:

- non abbia provveduto alla regolarizzazione nel termine perentorio di tre mesi a partire dal momento in cui si è verificata la situazione di irregolarità;
- non abbia provveduto a ristabilire la prevalenza dei soci professionisti nella compagine societaria nel termine perentorio di sei mesi.

Si distingue, pertanto, tra l'irregolarità dovuta al mutamento quantitativo della compagine societaria e il difetto dei restanti requisiti previsti nella legge n. 183/2011 o nel regolamento medesimo, in quanto la prima, a differenza degli altri, è sanabile nel maggior termine di sei mesi.

4. L'incompatibilità

Quanto appena sostenuto in relazione alle verifiche dei consigli dell'ordine rende opportuno soffermarsi sull'art. 6 del d.m. n. 34/2013.

In un'ottica meramente ricognitiva, va messo in luce come la legge n. 183/2011 abbia declinato il principio in base al quale la partecipazione ad una s.t.p. è incompatibile con la partecipazione ad altra società tra professionisti, demandando al regolamento del Ministero della Giustizia concertato con il Ministero dello Sviluppo Economico la disciplina di dettaglio.

Il primo comma dell'art. 6 del regolamento precisa che l'incompatibilità considerata nell'art. 10, comma 6, della l. n. 183/2011, conseguente alla contemporanea partecipazione del socio a differenti società professionali, si determina anche in presenza di s.t.p. multidisciplinare e si applica per tutta la durata dell'iscrizione della società nella sezione speciale dell'albo.

Occorre, pertanto, delimitare l'ambito di applicazione del menzionato primo comma.

L'assenza di specificazioni in ordine alla qualifica del socio rispetto al quale l'incompatibilità va "misurata", peraltro replicata anche nel successivo comma secondo dell'art. 6, fa propendere per un'interpretazione rigorosa della disposizione e conduce a sostenere che la regola sull'incompatibilità determinata dalla partecipazione contemporanea a più s.t.p. trovi applicazione rispetto a tutti i soci, indipendentemente dal ruolo assunto all'interno della s.t.p., senza procedere a distinzione tra soci professionisti, soci per prestazioni tecniche o soci per finalità di investimento.

Letta in tal senso, la disposizione consente di pervenire ad alcune conclusioni.

In assenza di ulteriori previsioni della legge e del regolamento in termini di incompatibilità, al socio professionista resta consentito lo svolgimento dell'esercizio della professione in forma individuale o associata.

Al socio professionista, è consentito partecipare, sotto altra veste, a società che non siano s.t.p. seppur nei limiti di compatibilità con le precipe regole fissate nell'ordinamento professionale di appartenenza.

Diversamente dal professionista che resta in ogni caso vincolato alle regole dell'ordinamento professionale di appartenenza, il socio che non sia iscritto ad albi o ruoli potrà diversificare i propri investimenti in strutture che non siano s.t.p..

Sembrerebbe esclusa, poi, la partecipazione ad una s.t.p. da parte di altra s.t.p., dal momento che potrebbe in tal modo originarsi un'indiretta elusione della regola per cui la partecipazione del socio è consentita solo ed esclusivamente in una s.t.p. (art. 10, comma 6, della l. n. 183/2011 e art. 6, comma 1, del d.m. n. 34/2013).



Continuando con l'analisi dell'art. 6 del regolamento, il comma 2 ci informa che l'incompatibilità viene meno dalla data in cui il recesso del socio, l'esclusione dello stesso ovvero il trasferimento dell'intera partecipazione alla società, producono i loro effetti per quanto concerne il rapporto sociale.

In altri termini, la partecipazione alla s.t.p. sarà consentita solo a partire dal momento in cui lo scioglimento del rapporto societario rispetto al socio interessato dalla causa di incompatibilità acquisterà efficacia secondo le regole fissate nella disciplina del tipo societario prescelto per la s.t.p..

Considerata la tipicità dei rimedi descritti in relazione a ciascun tipo societario, sarà opportuno, sin dalla costituzione, coordinare il regime dell'incompatibilità dei soci della s.t.p. con le stringenti regole dettate dal diritto societario²⁵.

L'art. 6 del regolamento postula l'esistenza di ulteriori requisiti per il c.d. socio per finalità di investimento, dal momento che ne condiziona la partecipazione alla s.t.p.:

- al possesso dei requisiti di onorabilità previsti per l'iscrizione all'albo professionale in cui la società è iscritta ai sensi dell'art. 8 (andranno tenuti in considerazione, in caso di società multidisciplinare, i requisiti di onorabilità stabiliti dall'ordinamento professionale della c.d. attività prevalente). V'è da dire, in proposito, che il regolamento si premura di precisare che costituisce requisito di onorabilità (anche) la mancata applicazione, anche in primo grado, di misure di prevenzione personali o reali;
- a non aver riportato condanne definitive per una pena pari o superiore a due anni di reclusione per la commissione di un reato non colposo e salvo che non sia intervenuta riabilitazione;
- a non essere stato cancellato da un albo professionale per motivi disciplinari.

I requisiti di onorabilità previsti per il socio investitore persona fisica vengono riproposti con riferimento all'organo di amministrazione e ai legali rappresentanti del socio investitore persona giuridica o comunque società.

Dalla ricognizione delle norme, allora, emergono alcuni dati significativi.

In primo luogo, degna di nota è la previsione dell'incompatibilità assoluta del professionista cancellato dall'albo professionale per motivi disciplinari: costui non può partecipare alla s.t.p. né in qualità di socio professionista (ovviamente), né in qualità di socio per finalità di investimento.

Tale disposizione va messa in relazione con quella contenuta nell'art. 10, comma 4, lett. d), della l. n. 183/2011 che impone di determinare con apposita clausola statutaria le modalità di esclusione dalla società del socio che è stato cancellato dall'albo con provvedimento definitivo e, presumibilmente interpretata alla luce delle regole che caratterizzano il c.d. ordinamento delle professioni regolamentate, fondate sul decoro e sulla dignità della professione. Trattandosi di società costituite per l'esercizio di attività professionali per le quali è necessaria l'iscrizione in albi, non si potrà prescindere dall'osservanza dei generali canoni descritti nell'art. 2233 c.c..

Quanto alla partecipazione di società – che, per quanto sopra detto, non siano s.t.p. – la previsione contenuta nel d.m. n. 34/2013 sembra sciogliere il dubbio interpretativo circa la possibilità di consentire ad un soggetto differente dalla persona fisica la partecipazione ad una s.t.p.. In tal caso la verifica dei requisiti di onorabilità,

²⁵ L'esclusione dalla società, mentre è disciplinata nell'ambito delle società personali e può essere prevista dall'atto costitutivo di s.r.l., non è contemplata nella disciplina della s.p.a. Appare maggiormente appropriato, in quest'ultimo caso, ricorrere, previa previsione di statuto, alla categoria delle azioni riscattabili ovvero all'uso delle prestazioni accessorie ex art. 2345 c.c.



ancorché in alcuni casi possa rivelarsi non esaustiva, deve essere necessariamente effettuata solo nei confronti degli amministratori e dei rappresentanti legali.

Desta non poche perplessità, infine, la circostanza che il regolamento ometta qualsiasi riferimento alla onorabilità del socio per prestazioni tecniche e che non contempra, anche per quest'ultimo e al pari di quanto è previsto per il socio per finalità di investimento, il divieto di partecipare alla s.t.p. nei casi in cui, da professionista, sia stato cancellato per motivi disciplinari²⁶.

Passando oltre, e soffermandoci sulle conseguenze riconducibili all'emersione di cause di incompatibilità, il regolamento precisa che il mancato rilievo o la mancata rimozione di una situazione di incompatibilità, desumibile anche dalle risultanze dell'iscrizione nella sezione speciale dell'albo o del registro, integrano illecito disciplinare per la società tra professionisti e per il singolo professionista (art. 6, comma 6).

Sul punto la relazione illustrativa specifica che la normativa secondaria non prende in considerazione, perché non poteva farlo considerati i limiti fissati nella legge n. 183/2011, le modalità procedurali tramite cui accertare l'incompatibilità e le conseguenze che ne derivano sul piano della *governance*²⁷.

Conseguentemente l'unico deterrente rispetto al verificarsi di una situazione di incompatibilità viene individuato nell'eventuale irrogazione di una sanzione, previa apertura del procedimento disciplinare, per la società e il socio professionista, secondo quanto stabilito nei singoli ordinamenti professionali.

In definitiva, con riferimento all'incompatibilità, si può sostenere che al momento della costituzione della s.t.p., e, se del caso, al momento della successiva presentazione della domanda di iscrizione nella sezione speciale dell'albo, tutti i soci sono tenuti a dichiarare, sotto la propria personale responsabilità ai sensi del d.p.r. n. 445/2000, di non versare in alcuna delle situazioni descritte nell'art. 6 e, se non iscritti in albi, in quanto soci per finalità di investimento, di essere in possesso dei requisiti di onorabilità declinati nei commi 3 e 4 della medesima disposizione.

Sull'esistenza di tali dichiarazioni si appunta la verifica del registro delle imprese e del consiglio dell'ordine. L'assenza di quanto prescritto comporterà la mancata iscrizione nella sezione speciale dell'albo – se non sia intervenuta la regolarizzazione ai sensi dell'art. 10 – e anche nella sezione speciale del registro.

Dopo la costituzione, dato che il regolamento precisa che *“l'incompatibilità di cui all'articolo 10, comma 6, della legge 12 novembre 2011 n. 183 sulla partecipazione del socio a più società professionali ... si applica per tutta la durata della iscrizione della società all'ordine di appartenenza”*, il consiglio dell'ordine dovrà verificare la sussistenza dei requisiti in capo ai soci professionisti e ai soci non professionisti durante l'attività della società, richiedendo ai primi e ai secondi, a quest'ultimi per mezzo del rappresentante legale, l'esibizione di nuova documentazione che ne attesti il

²⁶ A tale categoria di socio è riservata un'unica menzione nell'art. 10, comma 4, lett. b), della legge n. 183/2011; sul punto si rinvia alla nostra circolare n. 32/IR.

²⁷ L'aspetto, allora, andrà attentamente considerato tramite previsioni statutarie che tengano conto, da un lato, del tipo societario prescelto e, dall'altro, delle implicazioni ordinarie derivanti dalla cancellazione dall'albo con provvedimento definitivo del socio professionista (che dovrebbe essere escluso come impone la legge n. 183/2011) e dall'assenza di prevalenza numerica come individuata dalla legge n. 183/2011 dei soci professionisti.



possesto²⁸. Al riguardo il d.m. n. 34/2013 precisa che il mancato rilievo della causa di incompatibilità o la mancata rimozione della medesima possono essere desunte dalle risultanze degli albi (art. 6, comma 6).

La violazione dell'obbligo di rimozione della irregolarità potrà comportare, previa apertura del procedimento, l'irrogazione di una sanzione disciplinare, della quale risulteranno essere destinatari:

- la s.t.p. e i soci professionisti nel caso in cui si tratti di incompatibilità di uno di questi²⁹;
- la s.t.p. qualora si tratti di incompatibilità di soci investitori.

5. Il regime disciplinare

Secondo quanto dispone l'art. 10, comma 7, della legge n. 183/2011, i professionisti sono tenuti all'osservanza del codice deontologico del proprio ordine, così come la società è soggetta al regime disciplinare dell'ordine al quale risulta iscritta.

Il d.m. n. 34/2013 descrive il regime disciplinare della s.t.p. nell'art. 12 stabilendo che resta ferma la responsabilità del socio professionista secondo le regole deontologiche dell'ordine di appartenenza e che la società risponde disciplinarmente delle violazioni delle norme deontologiche dell'ordine al quale risulta iscritta (art. 12, comma 1).

La stessa disposizione aggiunge che, nei casi in cui l'illecito compiuto dal professionista sia ricollegabile a direttive impartite dalla s.t.p., la responsabilità disciplinare del socio professionista concorre con quella della società, anche se il primo risulta iscritto in un ordine diverso da quello in cui risulta iscritta la società (art. 12, comma 2).

Ne discende un regime disciplinare che coinvolge socio e s.t.p. a seconda della tipologia dell'illecito posto in essere.

Oltre alla responsabilità del professionista, che risponderà per gli illeciti compiuti secondo il regime disciplinare dell'ordine a cui è iscritto, infatti, viene enucleata la responsabilità disciplinare della s.t.p. che resta autonoma e indipendente da quella dei soci professionisti³⁰ e che viene evitata rispettando i principi informativi della professione e le regole deontologiche dell'ordine a cui la s.t.p. viene iscritta.

²⁸ Ai sensi dell'art. 12, comma primo, lett. e) del d.lgs. n. 139/2005, il consiglio dell'ordine cura l'aggiornamento e verifica periodicamente, almeno una volta ogni anno, la sussistenza dei requisiti di legge in capo agli iscritti. Tale attività di revisione dell'albo andrà effettuata anche con riguardo alla s.t.p., in quanto iscritta nell'albo professionale.

²⁹ Il difetto dei requisiti necessari per ottenere l'iscrizione all'albo professionale (cfr. art. 36 del d.lgs. n. 139/2005, per i commercialisti), necessariamente posseduti dal socio professionista, comporta la cancellazione dall'albo del medesimo. Tale circostanza, oltre a implicare l'esclusione di quest'ultimo dalla società in base alle disposizioni della legge n. 183/2011, potrebbe produrre la conseguente cancellazione della società dall'albo per assenza dei requisiti di prevalenza dei soci professionisti all'interno della compagine societaria, ricorrendo le condizioni di cui all'art. 10, comma 4, lett. b). A tal proposito va opportunamente messo in luce che una clausola dell'atto costitutivo deve considerare le modalità di esclusione del socio che sia stato cancellato dall'albo con provvedimento definitivo. La stessa clausola, al contempo, dovrebbe considerare la necessità di ricostituire la prevalenza dei soci professionisti nei termini di legge onde evitare lo scioglimento della s.t.p. e la sua cancellazione dall'albo.

³⁰ Si pensi, a titolo esemplificativo, alla s.t.p. che attui una pubblicità informativa non in linea con i criteri fissati nel d.l. n. 138/2011 e nell'art. 4 del d.p.r. n. 137/2011. L'illecito disciplinare è direttamente imputabile alla s.t.p. e non anche ai soci professionisti, fatta eccezione per le ipotesi in cui le scelte di gestione siano assunte dagli stessi professionisti.



Ne consegue che l'eventuale irrogazione della sanzione disciplinare alla s.t.p. non produrrà effetto nei confronti dei soci professionisti i quali, pur in presenza di sanzioni disciplinari che possano inibire alla società di esercitare, resteranno legittimati a continuare la propria attività professionale a titolo individuale o associato. Allo stesso modo, la sanzione disciplinare irrogata a carico del socio professionista per illecito compiuto in maniera del tutto autonoma da qualsiasi ingerenza dell'organo di amministrazione o delle decisioni dei soci della s.t.p., non avrà incidenza sulla società all'infuori delle particolari ipotesi in cui il provvedimento assunto nei confronti del socio professionista possa inibire alla società l'esercizio dell'attività professionale per difetto di uno dei requisiti fissati dalla legge n. 183/2011 e replicati nell'art. 11 del d.m. n. 34/2013³¹.

Nelle ipotesi in cui l'illecito disciplinare compiuto dal socio sia ricollegabile a direttive impartite dalla s.t.p., il regolamento contempla il concorso di responsabilità (art. 12, comma 2).

In base a quanto enunciato nel primo comma, in forza del quale il socio professionista è soggetto alle regole deontologiche dell'ordine o del collegio a cui è iscritto e la s.t.p. alle regole deontologiche dell'ordine a cui è iscritta, l'uno e l'altra dovrebbero rispondere secondo le regole deontologiche dell'ordine a cui risultano iscritti³².

Oltre all'emersione della concorrente responsabilità disciplinare della s.t.p. con quella del socio, non è dato rinvenire alcun indice che possa escludere i generali principi a cui sono informati gli ordinamenti delle professioni regolamentate e in base ai quali, come è noto, il professionista è tenuto a rispettare la legge professionale e il codice deontologico adottato dall'Ordine professionale di appartenenza e l'azione disciplinare nei suoi confronti è esercitata dal Consiglio dell'ordine nel cui albo risulta iscritto³³.

³¹ È l'ipotesi dell'irrogazione della sanzione della cancellazione dall'albo e della esclusione del socio dalla s.t.p. tratteggiate nell'art. 10, comma 4, lett. d), della legge n. 183/2011 che possono incidere negativamente sulla compagine societaria e sulla prevalenza dei soci professionisti; sul punto, cfr. nota 24.

³² Va segnalato, in proposito, che l'art. 12 del d.m. n. 34/2013 replica solo in parte il contenuto dell'art. 30, comma secondo, del d.lgs. n. 96/2001 dettato in punto di responsabilità disciplinare della società tra avvocati. Pur essendo riproposto il concetto del "concorso" dell'ente nell'illecito compiuto dal socio a seguito di direttive impartite dalla s.t.p., nel menzionato art. 12 del d.m. n. 34/2013 è assente qualsiasi indicazione circa il "giudice" competente che invece la norma speciale del d.lgs. n. 96/2001 contiene e individua nel Consiglio dell'Ordine presso cui la società è iscritta. Mancando la riproposizione di tale ultima disposizione sembrerebbe doversi desumere che l'azione disciplinare verrà esercitata, tanto per il socio professionista che per la s.t.p., dai rispettivi ordini (o collegi) territoriali in cui essi risultano iscritti.

³³ Per i commercialisti tali principi sono esplicitati nell'art. 49 del d.lgs. n. 139/2005.