

INTERMEDIAZIONE NELLE PROFESSIONI INTELLETTUALI E CONCORRENZA

Giovanni Figà-Talamanca

1. INTRODUZIONE

Il dibattito pluridecennale sulle modalità organizzative dell'attività dei "professionisti intellettuali" si è solo in tempi relativamente recenti arricchita di una più ampia consapevolezza delle implicazioni conseguenti all'una o all'altra scelta ricostruttiva o proposta normativa, affrancandosi dal tradizionale approccio dogmatico. Il problema relativo alla compatibilità del profilo personale della prestazione del professionista (spesso rafforzato dalle discipline di settore), con la "spersonalizzazione" che consegue all'intermediazione in generale, e specificamente con l'intermediazione implicita nell'organizzazione societaria, si declina oggi sul piano del governo degli interessi coinvolti: dall'autonomia del singolo professionista, alla tutela contrattuale e extracontrattuale dell'assistito o "cliente", al ruolo da demandare agli ordini professionali, all'indirizzo in merito alla struttura del mercato in cui si svolge l'attività professionale.

Proprio quest'ultimo punto sembra assumere un ruolo decisivo, anche se spesso mascherato dietro all'arcaica contrapposizione tra "capitalisti" e "professionisti". E' evidente infatti che le regole sull'intermediazione nella prestazione professionale condizionano in modo decisivo la struttura del mercato: dal divieto assoluto di intermediazione, che implica una polverizzazione dell'offerta, alla libertà incondizionata di intermediazione, che spiana la strada ad un processo di concentrazione, alla ricerca di economie di scala e di rete, già peraltro in atto da tempo.

Peraltro il dibattito in materia in passato è spesso focalizzato sulle caratteristiche del modello societario, per lo più ricercando in uno statuto speciale delle "società tra professionisti" il punto di equilibrio tra le diverse istanze. Più recentemente, in particolare, ha assunto centralità la contrapposizione tra "soci professionisti" e "soci capitalisti": quale scelta valoriale dalla quale si è talvolta ritenuto di far discendere ogni problema e ogni soluzione al problema dell'intermediazione societaria della prestazione intellettuale.

Diversa la prospettiva dalla quale si muove il progetto di disciplina che si intende illustrare. Piuttosto che cercare risposte nelle "regole associative", si è tentato di affrontare con specifiche disposizioni i singoli problemi derivanti dall'inserimento del professionista in un'organizzazione complessa e dalla spersonalizzazione della professione professionale. Si è preferito tuttavia in linea di principio – salve le limitazioni ritenute indispensabili per la tutela di interessi di carattere generale – valorizzare la libertà contrattuale dei privati: quanto alle possibilità di svolgere attraverso una società più attività professionali che non risultino tra loro incompatibili; quanto alle modalità di intermediazione, individuale o collettiva, e alla scelta delle strutture associative, e in particolare del tipo societario, salva comunque la possibilità di continuare ad avvalersi della "tradizionale" associazione professionale o di altre modalità di interazione; quanto alla provvista delle risorse finanziarie necessarie all'attività, con particolare riguardo alla provenienza delle risorse stesse da "professionisti" o da "capitalisti".

2. BOZZA DI ARTICOLATO

Titolo I - Requisiti delle società professionali

Ribadendo che l'esecuzione della prestazione professionale è comunque riservata a professionisti in possesso dei necessari requisiti di abilitazione e iscrizione, non sembra che la scelta di limitare la quota di partecipazione dei c.d. "soci capitalisti" possa sensatamente risolvere i problemi derivanti dall'intermediazione societaria nell'attività professionale: si tratta di misura da un lato insufficiente, dall'altro non necessaria. È essenziale tuttavia prevedere misure adeguate affinché le legittime istanze di remunerazione degli investimenti capitalistici non si scontrino con i principi inderogabili che regolano le professioni ed evitare che il professionista possa ridursi in una situazione di subalternità. In particolar modo si ritiene necessario impedire che i soci possano asservire a propri interessi extrasociali la società professionale (a tal fine si esclude la prestazione di servizi a favore dei soci stessi); si demanda al regolamento, oltre alla determinazione dei requisiti di onorabilità dei soci, anche l'eventuale riserva, anche per singoli ordini professionali, dell'amministrazione a professionisti iscritti.

1. Società professionali.- È consentita la costituzione di società per l'esercizio delle attività professionali regolamentate nel sistema ordinistico, secondo i modelli societari regolati dai titoli V e VI del libro V del codice civile. Le società cooperative di professionisti sono costituite da un numero di soci non inferiore a tre.

Le prestazioni professionali di cui al precedente comma non possono essere fornite dalla società se non per mezzo di professionisti in possesso dei necessari requisiti di abilitazione e di iscrizione.

E' fatta salva la libertà dei singoli professionisti intellettuali di costituire associazioni professionali per il coordinamento di attività professionali individuali.

2. Denominazione La ragione o denominazione sociale, formate secondo le prescrizioni del codice civile, dovranno contenere l'indicazione "società professionale" nonché quella relativa alla professione o alle professioni intellettuali il cui esercizio costituisce oggetto sociale.

Esse possono contenere il nome di uno o più soci; possono contenere altresì il nome di soci cessati, purché unitamente all'indicazione "ex-socio" o "fondatore", salvi i diritti sul nome stesso.

3. Oggetto sociale. Società interprofessionali.- L'oggetto sociale della società professionale può essere costituito esclusivamente dall'esercizio della professione intellettuale.

L'oggetto sociale può essere costituito anche dall'esercizio di più professioni intellettuali ove ammesso dagli ordinamenti professionali interessati. Le prestazioni relative a professioni intellettuali distinte dovranno essere contabilizzate distintamente.

4. Requisiti dei soci e degli amministratori.- I requisiti di onorabilità dei soci sono determinati con regolamento ministeriale, sentiti gli ordini professionali.

I conferimenti d'opera professionale, nei tipi sociali per i quali sono ammessi, possono essere prestati solo da soggetti in possesso dei necessari requisiti di abilitazione ed iscrizione.

Con il medesimo regolamento sono stabiliti, per ciascuna professione, i requisiti di onorabilità e professionalità degli amministratori; qualora l'amministrazione della società sia riservata a soggetti iscritti all'albo, il venir meno di tale requisito comporta la decadenza dalla carica.

Alle prestazioni professionali eventualmente rese dagli amministratori nell'ambito della società si applicano le disposizioni di cui al titolo [3].

5. Collegio sindacale.- Il collegio sindacale, ove prescritto, deve essere composto a norma dell'articolo 2397 del codice civile.

7. Iscrizione.- Le società professionali possono esercitare l'attività professionale solo previa iscrizione in appositi elenchi annessi agli albi di ciascuna delle professioni indicate nell'oggetto sociale. In mancanza di iscrizione si applica l'articolo 2231 comma 1 del codice civile, nonché, a carico di coloro che hanno agito in nome della società, l'articolo 348 del codice penale.

L'iscrizione nell'albo o elenco è disposta dall'ordine o collegio professionale con provvedimento motivato subordinatamente alla verifica della conformità dell'atto costitutivo alle prescrizioni della presente legge, all'accertamento dei requisiti di onorabilità dei soci, delle qualità personali degli amministratori e al rispetto delle norme deontologiche che ciascun ordine professionale stabilisce per lo svolgimento dell'attività sociale, con riguardo alla salvaguardia dell'autonomia del professionista e del decoro della professione.

Le modificazioni dell'atto costitutivo, della compagine sociale e della composizione degli organi amministrativi dovranno essere comunicate entro quindici giorni agli ordini e collegi professionali, che provvedono ai sensi del comma precedente.

Qualora vengano meno per qualsiasi ragione i requisiti per l'iscrizione, la società è cancellata dall'elenco con provvedimento motivato dell'ordine o collegio interessato.

8. Conflitto di interessi.- La società professionale non può ad alcun titolo eseguire prestazioni a favore di soggetti controllanti o che detengano una partecipazione sociale superiore al 2%, o di soggetti a questi comunque collegati.

Per i primi tre anni dalla costituzione della società gli ordini professionali presso i quali essa è iscritta possono accordare deroghe al divieto di cui al comma precedente con provvedimento motivato, assicurando comunque che nel caso di specie sia salvaguardata l'autonomia dei professionisti che operano nell'ambito della società nei confronti dei soggetti controllanti, partecipanti o collegati a favore dei quali è svolta la prestazione.

9. Assicurazione.- La società professionale è tenuta a stipulare il contratto di assicurazione per i rischi derivanti dall'esercizio dell'attività professionale previsto dalla legislazione vigente. Non è ammesso il regresso dell'assicuratore nei confronti del professionista che ha prestato la sua opera per la società.

Titolo II - Rapporti tra società e assistito

La necessità di salvaguardare la personalità della prestazione raccomanda di affiancare al rapporto contrattuale tra società e assistito un rapporto diretto giuridicamente rilevante tra cliente e professionista designato per l'esecuzione della prestazione: che presuppone l'accettazione da parte del professionista della designazione e comporta l'assunzione diretta dell'obbligo della prestazione e della relativa responsabilità. Speciali disposizioni disciplinano le conseguenze, per il cliente, dello scioglimento della società o del rapporto tra questa e il professionista designato.

10. Contratto d'opera intellettuale.- Il contratto d'opera intellettuale è stipulato fra la società ed l'assistito e deve essere provato per iscritto.

Esso dovrà indicare il professionista o i professionisti incaricati di svolgere la prestazione per conto della società. In mancanza si intende tenuto all'esecuzione della prestazione chi ha stipulato il contratto in nome della società.

La facoltà del professionista designato di avvalersi sotto la propria responsabilità di sostituti ed ausiliari, in quanto compatibile con gli ordinamenti professionali, dovrà essere espressamente indicata nel contratto; le generalità di tali sostituti e ausiliari dovranno comunque essere comunicate preventivamente all'assistito, che potrà comunicare il proprio dissenso entro 3 giorni.

11. Accettazione del professionista designato.- La società comunica senza indugio la conclusione del contratto d'opera al professionista o ai professionisti designati per l'esecuzione dell'incarico.

La designazione del professionista incaricato dell'esecuzione della prestazione s'intende accettata dal professionista stesso se questi non rifiuta l'incarico entro cinque giorni dalla comunicazione di cui al comma precedente.

Qualora taluno dei professionisti designati abbia rifiutato l'incarico, si intende tenuto all'esecuzione della prestazione chi ha stipulato il contratto in nome della società; del rifiuto deve darsi comunque immediata comunicazione al cliente che ha facoltà di recedere dal contratto entro un mese dal ricevimento della comunicazione stessa.

In tal caso chi ha stipulato il contratto in nome della società risponde in solido con la società nei confronti del cliente del danno che questi abbia sofferto per aver confidato nel contratto.

12. Obblighi del professionista designato.- Il professionista designato è obbligato nei confronti del cliente per la prestazione professionale a norma del capo II del titolo III del libro quinto del codice civile.

Il professionista designato e i professionisti che abbiano comunque partecipato all'esecuzione dell'incarico rispondono personalmente nei confronti del cliente, in solido con la società, dei danni contrattuali, a norma dell'articolo 2236 del codice civile, nonché dei danni extracontrattuali derivanti dall'esecuzione dell'incarico professionale svolto, salvo il regresso nei confronti della società quando il danno non è conseguenza di dolo o colpa grave.

13. Recesso del professionista designato.- Il professionista designato può recedere dal singolo incarico professionale nei confronti del cliente per giusta causa. Il recesso deve essere esercitato in modo da evitare pregiudizio al cliente.

In caso di recesso del professionista designato il contratto d'opera professionale tra società e cliente si intende risolto, salvo che, qualora fossero designati per l'esecuzione dell'incarico più professionisti, si sia espressamente convenuta la prosecuzione del rapporto.

Tali disposizioni si applicano anche nel caso di scioglimento del rapporto fra società e professionista designato, compreso il recesso dalla società del socio che svolga la sua opera intellettuale

a titolo di conferimento o di prestazione accessoria, restando comunque il professionista designato tenuto ad evitare ogni pregiudizio al cliente.

14. Scioglimento della società.- Lo scioglimento della società costituisce giusta causa di recesso da parte della società dal rapporto con l'assistito ai sensi e per gli effetti dell'articolo 2237 del codice civile.

Il contratto è risolto di diritto in caso di cancellazione della società dall'albo od elenco in cui è iscritta, salvo il diritto del cliente ad essere risarcito dell'eventuale danno.

Titolo III - Rapporti tra società e professionisti

L'autonomia del singolo professionista che opera nell'ambito della società va tutelata, indipendentemente dal titolo della prestazione (conferimento d'opera, lavoro autonomo, collaborazione o altro), sia sul piano delle norme di comportamento, sia su quello economico, anche limitando la stipula di patti di esclusiva con la società.

15. Prestazioni d'opera intellettuale.- La prestazione di opera intellettuale, nell'ambito delle società professionali, è riservata ai professionisti abilitati e può essere fornita alla società a titolo di lavoro autonomo o, ove l'ordinamento professionale lo consenta, a titolo di collaborazione coordinata o di lavoro dipendente. Può essere inoltre fornita a titolo di conferimento d'opera, nei tipi sociali ove è ammesso, ovvero di prestazione accessoria ai sensi dell'articolo 2345 cod. civ.

In ogni caso il rapporto fra società e professionista che presti la sua attività per conto della società stessa è disciplinato dalle disposizioni seguenti.

16. Norme di comportamento.- Il professionista svolge la propria attività in conformità alle norme dell'ordinamento professionale di appartenenza, che stabilisce i casi di incompatibilità per lo svolgimento di prestazioni professionali nell'ambito delle società professionali. Il professionista è comunque tenuto al segreto sulle informazioni che abbia acquisito in relazione agli incarichi svolti, salva la comunicazione alla società di quanto sia necessario per la corretta gestione.

Il professionista può rifiutare l'assegnazione degli incarichi o l'esecuzione degli incarichi già assunti qualora sussista giusta causa ed in ogni caso deve rifiutare l'esecuzione di prestazioni incompatibili con le norme dell'ordinamento professionale di appartenenza e col decoro della professione.

Egli non risponde nei confronti della società se non per dolo o colpa grave. È nullo ogni patto contrario.

17. Patti di esclusiva.- L'eventuale patto tra società professionale e il professionista volto a limitare od escludere in qualsiasi modo la prestazione di ulteriori attività professionali per conto proprio o altrui deve essere provato per iscritto, ed è inefficace in assenza dell'autorizzazione di cui all'articolo [22]. In ogni caso il patto di esclusiva è risolto di diritto in caso di sospensione della società dagli elenchi di cui all'articolo [7].

18. Corrispettivo.- Il corrispettivo spettante al professionista potrà essere convenuto sia in misura fissa, sia in relazione agli incarichi assegnati, sia mediante partecipazione agli utili, e comunque dovrà essere adeguato all'importanza delle prestazioni svolte ed al decoro della professione, in conformità alle disposizioni dell'ordinamento professionale.

19. Cessazione del rapporto.- Il professionista che receda dal rapporto con la società è comunque tenuto ad evitare a questa un pregiudizio; la presente disposizione si applica anche in ca-

so di recesso del socio che svolga la sua opera intellettuale a titolo di conferimento d'opera o di prestazione accessoria.

In caso di cessazione per qualsiasi motivo del rapporto fra la società e il professionista, è comunque dovuto dalla società il corrispettivo per l'opera svolta; i singoli ordinamenti professionali determinano i casi in cui spetta al professionista un'indennità per la cessazione del rapporto, e i criteri per determinarla, tenendo conto della durata del rapporto stesso, dell'entità delle prestazioni svolte e dell'ammontare dei corrispettivi percepiti.

La cancellazione della società dagli elenchi di cui all'articolo [7] risolve il rapporto con il professionista, salvo il diritto del professionista al risarcimento dell'eventuale danno.

20. Contributi previdenziali.- Le somme percepite dai professionisti, sia a titolo di compenso quali amministratori, sia a titolo di corrispettivo dell'attività professionale svolta, sia a titolo di partecipazione agli utili di cui all'articolo 2102 codice civile, sia a titolo di utili spettanti a fronte del conferimento di opera, sono soggette a contribuzione previdenziale secondo le disposizioni delle leggi speciali.

La società professionale è tenuta al versamento del contributo integrativo commisurato al volume d'affari in base alle disposizioni delle leggi speciali.

La società professionale è inoltre tenuta a versare un contributo previdenziale di solidarietà nella misura del 2% dell'utile netto annuale.

I contributi dovuti dalla società aventi ad oggetto lo svolgimento di più attività professionali sono ripartiti tra gli enti previdenziali interessati in proporzione al fatturato relativo a ciascuna delle attività professionali svolte della società.

Titolo IV - Concorrenza e vigilanza degli ordini e collegi professionali

La costituzione di società professionali può comportare una concentrazione dell'offerta sul mercato dei servizi professionali; a tutela del pluralismo dell'offerta, si prevedono speciali disposizioni, che valorizzano il ruolo degli ordini professionali: concernono la stipula di accordi di esclusiva e l'applicazione delle norme antitrust, oltre alla disciplina della pubblicità.

21. Vigilanza degli ordini e collegi professionali - Le società professionali sono soggette alla vigilanza e al potere disciplinare degli ordini e collegi professionali presso i cui albi o elenchi sono iscritte.

Gli ordini professionali vigilano sul rispetto della presente legge e delle norme dei singoli ordinamenti professionali, con particolare riguardo alla tutela dell'indipendenza del professionista.

22. Concorrenza e pluralismo dell'offerta.- Gli ordini e collegi professionali vigilano sull'attività delle società iscritte nei rispettivi elenchi al fine di assicurare il pluralismo nell'offerta nelle prestazioni professionali, e segnalano la sussistenza di comportamenti lesivi all'Autorità garante della concorrenza e del mercato.

I provvedimenti dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato in applicazione della legge 10 ottobre 1990, n. 287, concernenti professionisti e società professionali, sono adottati previo parere degli ordini professionali interessati, che si pronunciano entro trenta giorni dal ricevimento della documentazione. Decorso inutilmente tale termine l'Autorità può comunque provvedere.

Sono soggetti all'autorizzazione degli ordini o collegi professionali di appartenenza i patti in qualsiasi forma fra la società e i singoli professionisti volti a limitare od escludere in qualsiasi modo la prestazione da parte di costoro di ulteriori attività professionali per conto proprio o altrui. Nei riguardi di tali patti l'ordine professionale valuta se possano comportare un'eccessiva concentra-

zione sul mercato tenuto conto delle esigenze di pluralismo proprie del settore e di indipendenza del professionista.

23. Pubblicità e pratiche scorrette.- Gli ordini e collegi professionali applicano nei confronti delle società professionali iscritte nei rispettivi elenchi le disposizioni di legge in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, esercitando i poteri di cui al d.lgs. n. 145 del 2007, e assicurando comunque che ogni forma di pubblicità avvenga nel rispetto delle norme degli ordinamenti professionali e del decoro della professione.

I provvedimenti dell’Autorità garante della concorrenza e del mercato in applicazione del d.lgs. n. 146 del 2007, concernenti professionisti e società professionali, sono adottati previo parere degli ordini professionali interessati, che si pronunciano entro trenta giorni dal ricevimento della documentazione. Decorso inutilmente tale termine l’Autorità può comunque provvedere.

24. Sanzioni e competenza giurisdizionale.- In caso di violazione da parte di una società professionale delle disposizioni della presente legge gli ordini e collegi professionali possono disporre, in via provvisoria, la sospensione del comportamento illegittimo o dell’iscrizione della società dai rispettivi elenchi; possono inoltre disporre, con provvedimento motivato, la cancellazione della società dai rispettivi elenchi, nonché irrogare sanzioni amministrative in misura non superiore al decimo del fatturato realizzato dalla società nell’ultimo esercizio.

I ricorsi avverso i provvedimenti adottati dagli ordini e collegi professionali nei confronti delle società professionali in applicazione della presente legge sono soggetti alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo. La competenza territoriale si determina in relazione alla sede dell’ordine o collegio professionale.

Sono fatte salve le disposizioni in materia di sanzioni disciplinari a carico dei singoli professionisti, anche qualora prestino la propria opera per conto di società professionali.

Titolo V – Disposizioni transitorie e finali

Le disposizioni transitorie tendono ad agevolare il passaggio dalle attuali associazioni professionali alle società professionali. E’ infine prevista una delega al Governo per il regime della tassazione del reddito delle società professionali.

25. Trasformazioni.- Le associazioni per l’esercizio di attività professionali costituite anteriormente alla data di entrata di vigore della presente legge possono trasformarsi, entro un anno dalla stessa data, con il consenso di tutti gli associati, in società professionali conformi alle prescrizioni della presente legge.

La trasformazione in società per azioni, in accomandita per azioni o a responsabilità limitata deve risultare da atto pubblico che contenga le indicazioni prescritte per l’atto costitutivo, accompagnato dalla relazione di stima dei beni appartenenti all’associazione a norma dell’articolo 2343 del codice civile. La società risultante dalla trasformazione acquista personalità giuridica con l’iscrizione nel registro delle imprese, e conserva diritti e obblighi dell’associazione.

La trasformazione di cui alla presente disposizione non costituisce realizzo né distribuzione di plusvalenze. Si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni dell’articolo 122 del d.p.r. 22 dicembre 1986, n. 917 (Testo unico delle imposte sui redditi).

26. Conferimento dei beni delle associazioni professionali. – Con il consenso di tutti gli associati i beni delle associazioni per l’esercizio di attività professionali possono essere conferiti in società professionali conformi alle prescrizioni del titolo I.

Il maggior valore attribuito ai beni conferiti nelle scritture contabili della società conferitaria rispetto al costo fiscalmente riconosciuto dei beni stessi può essere assoggettato ad imposta sostitutiva delle imposte sui redditi con l'aliquota del 10%, su opzione da esercitarsi da parte di ciascun associato, quanto alla sua quota, nella dichiarazione dei redditi relativa al periodo di imposta nel quale ha luogo il conferimento.

Ove non sia esercitata l'opzione di cui al comma precedente si assume come costo della partecipazione alla società professionale il costo fiscalmente riconosciuto dei beni conferiti al tempo del conferimento, rapportato alla quota di partecipazione dell'associato.

27. Delega al Governo per il regime tributario. – Il Governo è delegato ad emanare entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge uno o più decreti legislativi volti a disciplinare il regime tributario applicabile alle società professionali, sulla base dei seguenti principi e criteri direttivi:

- a) determinazione del reddito della società secondo il principio di competenza; Adozione del principio di cassa quando necessario, e in particolare quanto alla valutazione dei lavori in corso su commissione;
- b) determinazione del reddito dei professionisti persone fisiche secondo il principio di cassa, indipendentemente dal titolo al quale è svolta la prestazione.

3. RELAZIONE DI ACCOMPAGNAMENTO

Nello scenario delle “liberalizzazioni” premessa di ogni intervento normativo dovrebbe essere l’individuazione degli specifici interessi bisognosi di un intervento normativo. Quanto alla scelta di favorire lo svolgimento delle attività professionali in forma societaria, al di là delle perplessità sull’evidenza delle finalità, certamente fa emergere alcune importanti criticità in merito alla tutela di chi ricorre ai servizi professionali, di chi esegue le relative prestazioni, nonché del pluralismo sul mercato, tali da raccomandare un ulteriore intervento normativo che solo in parte potrà discendere dal regolamento attuativo previsto dalla legge 183 del 2011.

In primo luogo con riguardo alla posizione dell’assistito: questi, trovandosi a contrattare con un soggetto intermediario (quale è per definizione un ente societario), dovrebbe poter continuare a contare su una prestazione d’opera intellettuale competente e qualificata. Conviene innanzitutto ribadire che qualsiasi liberalizzazione dell’offerta dei servizi professionali sul mercato da parte di enti plurisoggettivi non può in alcun modo pregiudicare la riserva dell’esecuzione della prestazione a professionisti in possesso dei necessari requisiti di abilitazione. Tale esecuzione non può dunque che restare personale, così come il singolo professionista continua ad esser soggetto, quanto al suo operato, alla vigilanza dell’ordine professionale di appartenenza.

Il ruolo della società, che pure contratta in proprio, si delinea in termini di intermediazione nell’offerta dei servizi professionali. È dunque importante che chi richiede la prestazione professionale sappia, o possa sapere, chi ne curerà l’esecuzione; che possa contare sulla riservatezza del professionista anche nei confronti della società, salvo ovviamente che per le informazioni necessarie per la corretta amministrazione sociale: così come previsto dalla legge n. 183 del 2011; ma è anche essenziale che l’assistito possa contare su chiare responsabilità onde far valere le sue pretese risarcitorie contrattuali ed extracontrattuali; che possa sapere quale sorte seguirà il rapporto contrattuale in relazione alle vicende riguardanti la società o il professionista designato che impediscano il normale svolgimento di quel rapporto.

Ma bisognoso di tutela appare, nell’ambito dell’esercizio in forma societaria delle professioni intellettuali, anche il singolo professionista, in quanto divenga elemento di un’organizzazione. È dunque opportuno comprimere il naturale potere di supremazia della società sulla prestazione resa, entro i limiti necessari a conservare all’esecuzione della prestazione (che, si ribadisce, non può che restare personale) i necessari caratteri di indipendenza e correttezza professionale. Ciò significa da un lato la tendenziale libertà del professionista, che a qualsiasi titolo operi nell’ambito della società, di scegliere l’*an* e il *quomodo* dell’esecuzione della prestazione richiesta, e dall’altro, necessariamente, circoscrivere quelle situazioni in cui l’attività della società rischia di essere asservita ad interessi particolari dei soci, e la posizione dei professionisti che vi operano degeneri in una sostanziale subalternità economica o psicologica. Nella medesima prospettiva si rileva inoltre l’esigenza di impedire che l’impersonalità dell’ente possa fungere da schermo dietro il quale si rendano occultabili situazioni di oggettiva incompatibilità relativi al singolo professionista incaricato.

Affatto nuova, infine, sembra l’esigenza di valutare il mondo delle professioni nella prospettiva delle dinamiche di mercato: considerando come la formazione di grandi aggregazioni di professionisti possa condurre ad una forte riduzione del numero di operatori indipendenti e, al limite, alla ripartizione del mercato fra pochi, grandi soggetti in grado di condizionare le dinamiche dell’offerta: il che per la verità è già dato di esperienza sensibile se si valuta l’incidenza che nello stesso mercato italiano, almeno per talune professioni, già hanno avuto società professionali di

origine straniera. La tutela del mercato e della concorrenza esigerebbe allora la possibilità di adottare misure analoghe da quelle già previste dalla vigente disciplina *antitrust*.

Se queste sono le istanze di cui necessariamente il legislatore dovrà farsi carico, si può innanzitutto rilevare che esse si configurano negli stessi termini quale che sia la struttura organizzativa prescelta: quanto alla segnalata esigenza di tutelare gli interessi del cliente, essa può trovare soddisfazione attraverso disposizioni del rapporto contrattuale con la società intermediaria, e dunque indipendentemente dai profili organizzativi della società medesima. Allo stesso modo risulta senz'altro indipendente da tali profili organizzativi l'adozione di una disciplina che salvaguardi il pluralismo sul mercato dei servizi professionali.

Ma anche con riguardo alla tutela dell'autonomia del professionista che opera nell'ambito della società, non si vede la necessità di intervenire sulla struttura societaria con l'imposizione di regole speciali del tipo, potendosi invece valorizzare l'autonomia privata nella scelta tra i tipi societari di diritto comune (salvo il ricorso al modello dell'associazione professionale) di quello che meglio si attagli, a loro avviso, alle singole realtà economiche in cui operano. Non sembra infatti ragionevole precludere lo svolgimento di attività da parte di società che prevedano l'apporto di capitale di rischio, una volta che si adottino gli accorgimenti opportuni per neutralizzare le possibili interferenze che la presenza di soci capitalisti potrebbe esercitare sull'autonomia dei singoli professionisti designati. Infatti tutte le potenzialità di sviluppo del settore connesse alla riforma sarebbero frustrate se si scegliesse di ammettere solo il conferimento di opera da parte dei professionisti; mentre, una volta consentiti i conferimenti in denaro, non ha più senso sul piano giuridico distinguere, nell'ambito dei soci finanziatori, tra quegli investitori che per ventura siano anche professionisti e "capitalisti puri": poiché gli uni e gli altri perseguono la remunerazione del loro investimento, che dipende dai risultati economici dell'attività sociale. Ciò che in ogni caso occorre evitare è l'esercizio di influenze improprie sui professionisti che operano nell'ambito della società.

Nella prospettiva della tutela dell'autonomia del professionista si richiede che i partecipanti al capitale possiedano i requisiti di onorabilità che i singoli ordini professionali stabiliranno, e che essi stessi non possano divenire clienti della società nel caso in cui la controllino o vi partecipino in misura rilevante, così trasformandola quasi in un proprio "ufficio" (legale, contabile o altro). Per le stesse ragioni può essere opportuno, almeno per talune professioni, riservare l'amministrazione della società ai professionisti, come tali in grado di meglio percepire le esigenze proprie dalla prestazione d'opera intellettuale svolta attraverso una struttura societaria e dunque capaci di contenere la logica imprenditoriale all'interno di un quadro che resti rispettoso della deontologia professionale e del decoro dei singoli professionisti.

I professionisti potrebbero prestare la propria attività per la società a vario titolo: come soci d'opera per i tipi sociali che lo ammettono; ma anche come lavoratori autonomi, nonché ove l'ordinamento professionale lo consenta come collaboratori coordinati o lavoratori dipendenti. In ogni caso si richiede che la prestazione sia svolta in conformità alla deontologia professionale, con la facoltà, che più d'ogni altra è espressione della loro autonomia professionale, di rifiutare, sulla base di una giusta causa (anche etica), l'incarico che la società voglia loro assegnare, o di recederne, sempre per giusta causa, ad esecuzione già intrapresa.

Il riserbo sulle informazioni relative alla sfera del cliente deve essere mantenuto anche nei confronti della società, salva la comunicazione delle informazioni necessarie ad una corretta gestione del rapporto; tale obbligo di riservatezza consente tra l'altro di prevenire l'insorgenza di situazioni di incompatibilità che potrebbero propagarsi a catena a carico dei professionisti che operano nell'ambito delle stesse società.

Se è vero poi che l'autonomia intellettuale difficilmente può essere garantita senza una certa sicurezza economica, al professionista va comunque garantito, nei riguardi della società in cui opera, un corrispettivo adeguato al decoro della professione; si prevede inoltre, nei casi previsti dai singoli ordinamenti professionali, l'erogazione di un'indennità di buonuscita che possa consentire al professionista la riorganizzazione della propria attività al di fuori del cessato rapporto con la società. L'autonomia del professionista è inoltre assicurata da disposizioni restrittive con riguardo alle clausole di esclusiva che potrebbero legarlo alla società, prevedendosi comunque il recupero della piena autonomia contrattuale del professionista in caso di sospensione o cancellazione della società dagli elenchi. La disciplina limitativa delle esclusive contribuisce inoltre ad evitare che gran parte del mercato possa essere spartito fra poche società, che riescano ad assicurarsi le prestazioni di numerosi e qualificati professionisti.

Dal lato del cliente, poi, il disagio che può derivare dall'affidare la cura dei propri privati interessi nelle mani di un ente "senza volto", viene compensata dalla facoltà di conoscere chi, in concreto, si occuperà dell'esecuzione dell'incarico, appuntandosi altrimenti ogni responsabilità, oltre a quella del patrimonio sociale, in capo a chi di fatto abbia stipulato il contratto per conto della società. Normalmente, comunque, alla responsabilità della società si aggiunge quella del professionista o dei professionisti che abbiano assunto l'incarico (ferma restando l'opportuna copertura assicurativa). Nella stessa ottica si prevede che, quando per qualunque ragione (morte, cancellazione dall'albo, recesso del professionista o altre cause di scioglimento del suo rapporto con la società) l'esecuzione dell'incarico non possa più avvenire da parte del professionista designato, il contratto si intenda risolto, perché verrebbe meno quella componente di *intuitus* che, si vuole far salva anche nel contratto d'opera professionale concluso con un ente impersonale.

Agli ordini professionali, ai quali è affidata la tenuta degli elenchi nei quali le società devono essere iscritte per svolgere la propria attività, vengono demandati i poteri di vigilanza sul rispetto della legge e dell'ordinamento professionale con riguardo alle società stesse, in particolare al fine di garantire l'autonomia dei professionisti che vi prestano la loro attività: questi restano comunque soggetti come singoli alle norme degli ordinamenti di appartenenza. Nei confronti delle società si prevedono sanzioni volte ad inibire la prosecuzione del comportamento illegittimo, oltre che di natura pecuniaria. Quanto alla tutela giurisdizionale rispetto all'irrogazione di sanzioni alla società si è ritenuto di affidarla alla competenza del giudice amministrativo.

Agli stessi ordini professionali è poi attribuita la facoltà di esprimere parere obbligatorio nella procedura di accertamento di eventuali accordi o pratiche anticoncorrenziali o pratiche scorrette nel settore di loro competenza, oltre al potere di autorizzare eventuali patti d'esclusiva fra società e professionista, secondo quanto si è poc'anzi illustrato, nonché la competenza all'applicazione ai professionisti delle norme in materia di pubblicità.

Si prevede inoltre la delega al Governo per la tassazione dei redditi delle società stesse, indicando la scelta del criterio di competenza con le necessarie deroghe, con particolare riguardo alla valutazione delle prestazioni in corso. Sul piano previdenziale si introduce, a fianco dei contributi dovuti dai professionisti per le somme erogate dalla società a fronte delle loro prestazioni, un prelievo di solidarietà commisurato all'utile di esercizio: assicurando così una contribuzione alle singole Casse professionali non solo a fronte dei compensi erogati dalla società ai singoli professionisti, ma anche a fronte del risultato utile realizzato dalla società; la previsione risponde anche a finalità antielusive, neutralizzando in parte il vantaggio derivante dalla distribuzione di compensi ai soci professionisti in forma di dividendi.

Speciali disposizioni transitorie tendono infine ad agevolare il passaggio dalle attuali associazioni professionali alle società professionali, sia con una “trasformazione” atipica sia con uno speciale regime del conferimento dei beni dell’associazione.

BONZZA