

Incompatibilità professionale: situazioni e casi pratici

Nel seguito i casi di incompatibilità tra la libera professione del Dottore Commercialista iscritto all'apposito Albo e altre attività di lavoro dipendente, socio di società o altra attività di lavoro autonomo o di impresa. Quello che trovate è stato tratto direttamente dalle pronunce dell'Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili di Roma.

Si ritiene utile rammentare che qualora l'iscritto versi in una **situazione di incompatibilità e si trovi nella condizione di non poter rimuovere la stessa**, in alternativa alla cancellazione, può avvalersi delle **disposizioni di cui all'art. 34, comma 8, del D.Lgs. 139/2005 e quindi, chiedere il passaggio dall'Albo all'Elenco Speciale**.

L'iscrizione o il passaggio all'Elenco Speciale è possibile solo nel caso in cui l'iscritto si trovi in una condizione di incompatibilità.

Effetti previdenziali dell'incompatibilità

L'effetto meno conosciuto della situazione di incompatibilità è quello previdenziale. Infatti gli anni dichiarati incompatibili possono essere ritenuti non utili ai fini previdenziali e assistenziali con la conseguenza che questi non verranno conteggiati nell'anzianità assicurativo – contributiva del professionista.

Le Casse di Previdenza, alle quali la giurisprudenza riconosce un potere di controllo sulle situazioni di incompatibilità autonomo da quello degli Ordini, effettuano le proprie verifiche sull'intero periodo di attività dell'Iscritto.

Amministratore di condominio

L'iscritto all'Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili non risulta in alcuna situazione di incompatibilità nel caso svolga l'attività di amministratore di condominio. Ciò trova anche conferma in una nota del 20 maggio 2013 con la quale il Consiglio Nazionale, in risposta ad un quesito dell'Ordine di Pordenone, ha evidenziato che l'attività di amministrazione dei condomini, per le sue prerogative, rientra a titolo pieno tra le attività tipiche della professione del commercialista e dell'esperto contabile e gli iscritti, quando svolgono tale attività, sono soggetti alle ben più stringenti norme di legge e deontologiche dell'ordinamento professionale.

Docente presso istituti scolastici pubblici

Per il personale docente, direttivo ed ispettivo della scuola materna, elementare, secondaria ed artistica dello Stato, l'articolo 92, comma 6, del DPR 417/1974 consente l'esercizio di libere professioni previa autorizzazione del direttore didattico/preside se l'attività professionale non pregiudica l'assolvimento di tutte le attività inerenti alla funzione di docente e viene svolta in orario compatibile con l'orario di insegnamento e di servizio.

Professore Universitario

La normativa in materia di docenza universitaria regola la possibilità di esercitare l'attività professionale sulla base della distinzione tra professori e ricercatori a tempo definito e professori e ricercatori a tempo pieno (art. 6, L. n. 240 del 2010). Trattandosi di normativa speciale non si applica la distinzione tra impiego part time e full time prevista per tutti gli altri dipendenti pubblici. Per quanto riguarda la definizione degli incarichi a tempo definito e a tempo pieno l'articolo 10 del DPR n. 382 del 1980 prevede che i professori di I e di II fascia debbano dedicare alle attività didattiche:

- i. non meno di 250 ore annuali se optano per il tempo definito;

ii. ii. non meno di 350 ore annuali se optano per il tempo pieno.

L'esercizio dell'attività professionale, a condizione che non determini situazioni di conflitto di interesse rispetto all'ateneo di appartenenza, è compatibile con il regime del tempo definito mentre è incompatibile con il regime del tempo pieno.

Con riferimento al regime del tempo pieno sono, comunque, consentite attività, anche remunerate, connesse all'attività scientifica e didattica ed espressamente indicate dalla norma di riferimento, tra le quali le attività di valutazione e di referaggio, le lezioni e i seminari di carattere occasionale, le attività di collaborazione scientifica e di consulenza, comunicazione e divulgazione scientifica e culturale nonché pubblicistiche ed editoriali.

Dipendente della P.A. – Casi particolari: personale delle Agenzie fiscali

L'art. 1, comma 56, della Legge 662/1996, consente ai dipendenti della Pubblica Amministrazione lo svolgimento della libera professione unicamente se gli stessi sono in regime di rapporto di lavoro a tempo parziale, con prestazione lavorativa non superiore al 50 per cento di quella a tempo pieno. In deroga a tale disposizione, che consente l'esercizio della libera professione se il dipendente pubblico è in regime di part-time, l'art. 4 del DPR 18/2002 prevede che il personale delle Agenzie fiscali non può esercitare a favore di terzi le attività di consulenza, assistenza e rappresentanza in questioni di carattere fiscale, tributario e comunque connesse ai propri compiti istituzionali. Al personale delle Agenzie è inibito lo svolgimento, in particolare, delle attività fiscali o tributarie proprie o tipiche degli avvocati, dei commercialisti, dei consulenti del lavoro, nonché lo svolgimento delle attività relative a servizi contabili e di elaborazione dati in genere e di ogni altra attività che appaia incompatibile con la corretta ed imparziale esecuzione dell'attività affidata all'Agenzia fiscale.

Attività di affittacamere

Le attività di affittacamere di cui al Regolamento della Regione Lazio 24 ottobre 2008, n. 16, devono intendersi come attività d'impresa e risultano conseguentemente incompatibili con l'esercizio della professione.

Attività fiduciaria

L'iscritto all'Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili non risulta in alcuna situazione di incompatibilità nel caso rivesta la carica di amministratore e socio di società di capitali, o di socio illimitatamente responsabile di una società di persone, che esercita attività fiduciaria ai sensi della Legge 23 novembre 1936, n. 1966.

Società di Revisione

In virtù della Direttiva 2006/43/CE e del Decreto Legislativo n. 39/2010, non si ravvisano cause di incompatibilità per l'iscritto all'Ordine, che sia socio, anche illimitatamente responsabile, e amministratore di società di revisione, di persone e di capitali.

Il titolare dell'impresa familiare

L'incompatibilità dell'iscrizione all'Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili con la titolarità dell'impresa familiare è sancita dall'art. 4 del D. Lgs. n. 139/2005 ed evidenziata dalle Note Interpretative sulla disciplina delle incompatibilità emanate dal Consiglio Nazionale il 1° marzo 2012 (pagina 19, caso 16). Il Professionista potrà pertanto partecipare all'impresa familiare, ex art. 230 bis c.c., ma non esserne il titolare. Qualora si accerti che l'iscritto, anche se non titolare, abbia l'effettivo potere gestionale, tale attività sarà considerata incompatibile.

Il promotore finanziario

Il Promotore Finanziario, definito dall'art. 31 del D.Lgs. 58/1998 come "la persona fisica che, in qualità di dipendente, agente o mandatario, esercita professionalmente l'offerta fuori sede" (promozione e collocamento presso il pubblico di strumenti finanziari e di servizi di investimento fuori dalla sede legale), è un operatore specializzato nel collocamento di prodotti e servizi di investimento per conto di intermediari autorizzati, come ad esempio gli Istituti di Credito.

L'incompatibilità dell'Iscritto all'Albo dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili con l'attività di Promotore Finanziario è sancita espressamente dall'art. 4, comma 1, lettera e), del D. Lgs. n. 139/2005. La consulenza finanziaria può rientrare tra le attività del professionista solo se intesa in senso stretto e se quindi non si esplica in un'attività di intermediazione e non è retribuita con provvigioni.

Il Giornalista Pubblicista ed il Giornalista Professionista

Il Giornalista Pubblicista, iscritto nello specifico Elenco tenuto dall'Ordine dei Giornalisti, svolge l'attività giornalistica pur esercitando altre professioni o impieghi. Egli può dunque definirsi come una persona appassionata di uno specifico argomento che collabora con testate giornalistiche mettendo a disposizione le proprie specifiche competenze per divulgare informazioni inerenti la propria materia di interesse.

Non vi sono profili di incompatibilità tra l'attività del Giornalista Pubblicista e quella del Commercialista.

Il Giornalista Professionista, che viene iscritto nello specifico Elenco tenuto dall'Ordine dei Giornalisti dopo il superamento dell'esame di Stato, a differenza del Pubblicista, svolge la professione giornalistica in modo esclusivo e continuativo.

L'incompatibilità tra l'attività di Giornalista Professionista e quella di Commercialista è sancita espressamente dall'art. 4, comma 1, lettera b), del D.Lgs. n. 139/2005.

Attività di intermediazione e di procacciatore di segnalazioni

Ogni attività di intermediazione o di mediazione è incompatibile con l'esercizio della professione da parte dell'Iscritto.

È pertanto incompatibile l'attività dell'Iscritto finalizzata a fornire a terzi informazioni relative alla propria clientela, quali per esempio la consistenza patrimoniale, la presenza di anomalie bancarie e finanziarie o qualsiasi altra notizia richiesta dal committente a fronte di un compenso, anche non determinato in percentuale.

Inoltre, le informazioni fornite con modalità che non garantiscono l'anonimato della propria clientela, possono configurare violazioni della normativa sulla privacy (D.Lgs. n. 196/2003) ovvero sul segreto professionale (articolo 5 del D.Lgs. n. 139/2005).

Si ritiene utile rammentare che qualora l'iscritto versi in una situazione di incompatibilità e si trovi nella condizione di non poter rimuovere la stessa, in alternativa alla cancellazione, può avvalersi delle disposizioni di cui all'art. 34, comma 8, del D.Lgs. 139/2005 e quindi, chiedere il passaggio dall'Albo all'Elenco Speciale. L'iscrizione o il passaggio all'Elenco Speciale è possibile solo nel caso in cui l'iscritto si trovi in una condizione di incompatibilità.

Società di capitali esercente attività commerciale

Una società di capitali esercente attività commerciale è partecipata da due soci entrambi iscritti all'Albo dell'Ordine dei dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili.

La carica di amministratore unico di detta società è attribuita ad un soggetto terzo.

Pertanto, nell'ipotesi indicata, per i due Iscritti all'Albo dell'Ordine dei dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili, rivestendo la sola qualifica di soci, non appare configurarsi alcuna ipotesi di incompatibilità con l'esercizio della professione.

Società di capitali: Amministratore Unico

Una società di capitali è partecipata da due soci non iscritti all'Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili; ha quale amministratore unico, a seguito di specifico mandato professionale, il Dott. Rossi, iscritto all'Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili.

Nell'ipotesi indicata, per il Dott. Rossi non si configura alcuna ipotesi di incompatibilità con l'esercizio della professione.

Società di capitali esercente attività commerciale

Una società di capitali è partecipata da due professionisti entrambi iscritti all'Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili. In particolare: il socio Bianchi detiene una quota di partecipazione pari al 51% e riveste la carica di amministratore unico; il socio Verdi detiene una quota di partecipazione pari al 49% e non riveste la carica di amministratore.

Nell'ipotesi indicata, per il Socio Bianchi si ravvisa una condizione di incompatibilità con l'esercizio della professione in quanto il professionista ricopre contemporaneamente la qualifica di socio di maggioranza e la carica di amministratore, mentre per il socio Verdi, rivestendo la sola qualifica di socio, non appare configurarsi alcuna ipotesi di incompatibilità con l'esercizio della professione.

Società di capitali esercente attività commerciale: “Procura speciale”

Una società di capitali è partecipata da due professionisti entrambi iscritti all'Albo dell'Ordine dei dottori Commercialisti ed Esperti Contabili. In particolare:

- il socio Rossi detiene una quota di partecipazione pari al 51% e non riveste la carica di amministratore ma gli è stata conferita una procura speciale con ampi poteri;
- il socio Verdi detiene una quota di partecipazione pari al 49% e non riveste la carica di amministratore né gli è stata conferita alcuna procura.
- La carica di amministratore unico di detta società è attribuita ad un soggetto terzo.

Pertanto, nell'ipotesi indicata, il Socio Rossi versa in una condizione di incompatibilità con l'esercizio della professione, pur non ricoprendo la carica di amministratore, in quanto al professionista, oltre ad essere socio di maggioranza, è stata conferita una procura speciale con ampi poteri.

Per il socio Verdi, invece, rivestendo la sola qualifica di socio, non appare configurarsi alcuna ipotesi di incompatibilità con l'esercizio della professione.

Società di servizi (caso 1)

Una società di “mezzi” o di “servizi” che:

1) sia partecipata da due iscritti all'Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili di cui:

- sia il socio “A” sia il socio “B” hanno rispettivamente una quota di partecipazione pari al 50%;
- entrambi rivestono la carica di amministratore;

2) la società di servizi opera anche nei confronti di terzi;

3) il fatturato medio della società di servizi degli ultimi 5 anni è pari a 120, pertanto la quota di fatturato da imputare a ciascun socio è pari a 60.

I due Iscritti sono associati in uno studio professionale, con una quota di partecipazione sempre pari al 50%.

Considerato che il fatturato medio degli ultimi 5 anni derivante dall’associazione professionale è pari a 160, la quota di fatturato imputabile a ciascun Iscritto è di 80.

Pertanto, nell’ipotesi indicata, la società di servizi può essere considerata realmente ausiliaria per i due professionisti e dunque, non appare configurarsi alcuna ipotesi di incompatibilità con l’esercizio della professione.

Società di servizi (caso 2)

Una società di “mezzi” o di “servizi” che:

1) sia partecipata da due professionisti entrambi iscritti all’Ordine dei Dottori Commercialisti e degli Esperti Contabili di cui:

- uno, il socio Rossi, detiene una quota di partecipazione pari al 40% e riveste la carica di amministratore unico;
- l’altro, il socio Verdi, detiene una quota di partecipazione pari al 60% e non riveste la carica di amministratore unico;

2) la società di servizi fattura anche a terzi;

3) il fatturato medio degli ultimi 5 anni è pari a 100, pertanto, la quota di fatturato da imputare al dott. Rossi sarà pari a 40 e la quota di fatturato da imputare al dott. Verdi sarà pari a 60.

Per il Dott. Rossi, considerato che il fatturato medio degli ultimi 5 anni derivante dalla sua attività professionale è pari a 25, la società di servizi è considerata principale e non ausiliaria all’attività professionale e dunque, appare configurarsi come condizione di incompatibilità con l’esercizio della professione.

Per il dott. Verdi, invece, rivestendo la sola qualifica di socio, la società di servizi può essere considerata realmente ausiliaria del professionista e quindi, non appare configurarsi alcuna ipotesi di incompatibilità con l’esercizio della professione.

Trust e Trustee

Secondo le note interpretative riguardanti la disciplina delle incompatibilità di cui all’art. 4 del D.Lgs. 139/2005, approvate dal Consiglio Nazionale, ed i Pronto Ordini pubblicati in risposta ai quesiti posti dai diversi Ordini territoriali, l’incarico di Trustee può essere svolto da un Commercialista o da un Esperto Contabile, soltanto qualora lo stesso non abbia alcun interesse concreto ed effettivo nell’ambito del Trust, sia come disponente che come beneficiario.

Società commerciale: “Procura speciale”

Con i Pronto Ordini pubblicati in risposta ai quesiti formulati dai diversi Ordini territoriali, è stato confermato che, l’Iscritto nell’Albo dei Commercialisti o degli Esperti Contabili, che sia socio di maggioranza in una società esercente attività commerciale, pur non ricoprendo la carica di amministratore unico (Amministratore Delegato ovvero Presidente del Consiglio di Amministrazione), versa in una condizione di incompatibilità, qualora gli venga conferita procura con ampi poteri.

Attività non prevalente/abituale

Secondo le note interpretative riguardanti la disciplina delle incompatibilità di cui all’art. 4 del D.Lgs. 139/2005, approvate dal Consiglio Nazionale, si ravvisa incompatibilità quando l’Iscritto svolga concretamente, effettivamente e contemporaneamente attività commerciale, di intermediazione e di mediazione (a puro titolo esemplificativo ma non esaustivo: la figura di rappresentante di commercio, procacciatore di affari, agente di assicurazione, intermediario finanziario, assicurativo o commerciale ecc.) in nome proprio o altrui e per proprio conto, anche in modo non prevalente, né abituale. Rientra in questa fattispecie “il caso in cui il commercialista, a scopo di lucro, metta in contatto per un interesse economico proprio, un cliente e terzi al fine di ricavarne una provvigione”.

Socio e amministratore di cooperative

Le note interpretative riguardanti la disciplina delle incompatibilità di cui all’art. 4 del D.Lgs. 139/2005, emanate dal Consiglio Nazionale, escludono l’incompatibilità dell’iscritto nel caso il Professionista ricopra contemporaneamente la qualifica di socio e la carica di amministratore di società cooperativa, di mutue assicuratrici e di società consortili.

Spedizionieri Doganale

In virtù dell’art. 4 del D.Lgs. 139/2005, e considerato l’ordinamento applicabile ai soggetti iscritti all’Albo degli Spedizionieri Doganali che non vieta l’esercizio della libera professione di Commercialista e di Esperto Contabile, l’incompatibilità può ritenersi esclusa per la contemporanea iscrizione nei due Albi.

Società Immobiliari: gestione patrimonio familiare o di mero godimento o conservativa

Secondo le note interpretative della disciplina delle incompatibilità di cui all’art. 4 del D.Lgs. 139/2005, approvate dal Consiglio Nazionale, ed i Pronto Ordini pubblicati in risposta ai quesiti posti dai diversi Ordini territoriali, l’incompatibilità può ritenersi esclusa qualora l’attività di gestione immobiliare sia diretta alla pura gestione patrimoniale ovvero di mero godimento o meramente conservativa.

Pertanto, non si ravvisa una condizione di incompatibilità, qualora l’iscritto pur ricoprendo contemporaneamente la qualifica di socio di maggioranza e la carica di amministratore (ovvero altra carica da cui derivino poteri gestori) in società di persone o di capitali, gestisca il solo patrimonio immobiliare familiare, come avviene, per esempio, nell’ipotesi in cui gli immobili siano dati in locazione all’iscritto stesso oppure a componenti della sua famiglia; in tal modo l’attività di gestione immobiliare si configura come attività di pura gestione, finalizzata alla conservazione e valorizzazione dell’immobile stesso.



Dipendenti della P.A.

Le note interpretative della disciplina delle incompatibilità di cui all'art. 4 del D.Lgs. 139/2005, approvate dal Consiglio Nazionale, ed i Pronto Ordini, pubblicati in risposta ai quesiti posti dai diversi Ordini territoriali, hanno chiarito che per tutti i dipendenti della Pubblica Amministrazione, l'incompatibilità allo svolgimento della professione di Commercialista ed Esperto contabile è esclusa solo in caso di opzione per il tempo parziale, previa espressa autorizzazione del responsabile della Pubblica Amministrazione.