

Libere professioni: la riforma incompiuta

Raffaello Sestini¹

Della riforma dei servizi professionali si parla ormai da decenni: alle esigenze di modernizzazione e riqualificazione recentemente ribadite dall'Antitrust, si contrappone la resistenza degli ordini professionali che, di fronte alle difficoltà della crisi economica, scelgono il passato contro l'unico spiraglio d'apertura, ovvero la Riforma Bersani del 2006. Ma la storia è come un elastico che, in questo caso, è stato forse tirato fin troppo.

La necessità di una riforma dei servizi professionali, fra vecchia cultura della mediazione e nuovi diritti del cittadino consumatore

Il tema della riforma della disciplina dei servizi professionali è ormai da tempo oggetto di un aspro confronto. In realtà, attualmente non esiste neppure una vera e propria definizione normativa, e quindi una delimitazione, dell'ambito delle libere professioni, che continuano ad attrarre nel proprio alveo sempre nuove attività economiche, alla ricerca di "recinti" maggioramente protetti nei confronti sia della sempre più aspra competizione internazionale sia della crescente rete comunitaria di tutela dei diritti dei consumatori. Dunque, appare più opportuno riferirsi semplicemente al concetto di servizio, offerto da operatori in possesso della necessaria preparazione professionale, in senso residuale come inteso in ambito comunitario, cioè a una prestazione professionale di rilievo economico, che non rientra nella nozione di merce o di capitale.

La necessità di un mercato efficiente e competitivo dei servizi professionali, che consenta di contenere i costi per le imprese e i privati che se ne avvalgono, è condivisa dalla maggior parte degli analisti economici. Già il Fondo Monetario Internazionale, nel rapporto sulla situazione italiana del 2 novembre 2005, aveva chiaramente stigmatizzato le criticità regolatorie che impediscono lo sviluppo di efficienti mercati nel settore dei servizi professionali, con danno grave per l'economia intera del paese. Nella stessa direzione andavano le osservazioni dell'OCSE nel rapporto sull'Italia del 2005, che individuavano le inefficienze dei mercati delle professioni come una delle cause della debolezza economica del paese, in quanto regolati in maniera eccessivamente protezionistica.

Un ulteriore profilo critico riguarda la limitazione alla concorrenza derivante da una sostanziale chiusura del mercato dei servizi professionali, con la

¹ Già capo ufficio legislativo del Ministro dello Sviluppo Economico Pier Luigi Bersani.

creazione di diritti speciali e di rendite di posizione per particolari categorie di operatori nazionali a danno dei nuovi o diversi operatori economici. La Commissione europea, nella propria relazione sulla concorrenza nei servizi professionali del 9 febbraio 2004, aveva analizzato le limitazioni alla concorrenza che caratterizzavano la regolamentazione dei servizi professionali negli Stati membri e che derivano, in particolare, dalla fissazione o raccomandazione dei prezzi, dalle restrizioni all'accesso alla professione e all'attività pubblicitaria, dai regimi di riserva previsti per talune attività, dalle regolamentazioni inerenti l'organizzazione e la struttura aziendale dell'attività. Quindi, nella propria Comunicazione "I servizi professionali - Proseguire la riforma" del 5 settembre 2005 aveva riscontrato che i paesi che avevano compiuto i maggiori sforzi in termini di liberalizzazione erano quelli in cui i legislatori avevano lavorato a stretto contatto con le autorità Antitrust nazionali o, comunque, avevano tenuto conto delle analisi svolte da tali autorità sulle restrizioni vigenti.

Già fra il 2005 e il 2006, la Commissione europea aveva, quindi, avviato una serie di iniziative nei confronti dell'Italia in materia di libere professioni e vincoli alle farmacie e, in particolare, l'invio di due lettere di messa in mora (prima fase della procedura d'infrazione) relativamente alle tariffe giudiziali e stragiudiziali degli avvocati, e l'invio di due pareri motivati (seconda fase della procedura d'infrazione), relativamente ai tariffari di architetti e ingegneri e ad alcuni divieti imposti alle farmacie italiane.

In Italia, attualmente, le stesse esigenze sono autorevolmente affermate dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato che, come si vedrà più avanti, la scorsa primavera per ben due volte ha fatto suonare alta la propria voce di denuncia contro le tentazioni di chiusure corporative. Anche molti autorevoli osservatori (Galasso, 2007, AA.VV, 2005) ritengono che non si possano più eludere le pressanti esigenze di modernizzazione e riqualificazione dei servizi professionali, a partire dall'ingresso dei giovani e da una maggiore tutela del cittadino consumatore.

L'urgenza della riforma deriva anche dal costo del mantenimento dell'attuale sistema. Tale costo, a ben vedere, attiene a quattro diversi profili.

Il costo economico delle rendite di posizione

Inanzitutto, sotto un profilo economico, vi sono evidenti rendite di posizione sottratte al confronto concorrenziale, che impediscono a consumatori e imprese di ottenere la prestazione più conveniente al miglior prezzo. Ciò accade, per esempio, a causa della limitazione numerica dei professionisti presenti sul medesimo territorio, a causa delle tariffe obbligatorie prefissate o, comunque, concertate presso gli Ordini professionali mediante l'inappropriato uso di norme deontologiche e delle limitazioni tuttora poste alla pubblicità e alla costituzione di società e cooperative di professionisti, nonché a causa degli strumenti di tutela del consumatore (giustizia civile, Ordini professionali ove previsti), che non sempre

garantiscono la qualità della prestazione professionale e che talvolta (per esempio con la decisione degli Ordini sulla congruità delle tariffe e altre controversie) ostacolano, anzi, una piena e tempestiva tutela giurisdizionale dei consumatori.

Tutto ciò, insieme (e in sinergia negativa) con la scarsa trasparenza ed efficienza delle strutture pubbliche e giudiziarie e con l'eccessiva complessità e durata delle procedure amministrative e dei processi (soprattutto civili), innalza i costi dei servizi legali e tecnico-professionali per i consumatori e per le imprese (e, quindi, nuovamente per i consumatori), ostacolando lo sviluppo economico.

Non a caso, dopo la pur parziale liberalizzazione degli scorsi anni, i costi si sono già notevolmente ridotti in molti casi, talvolta fino al 40%, per esempio grazie alle gare d'appalto pubbliche dei servizi professionali d'ingegneria e architettura, dopo che l'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici (con determinazione n. 4 del 2007) ha chiarito che l'abrogazione dei minimi tariffari (decisa, come vedremo, dal Decreto Legge Bersani del 2006) si applica anche agli affidamenti di servizi di ingegneria e di architettura disciplinati dal Codice degli appalti, e ha quindi consentito la presentazione di offerte al ribasso ai fini della scelta dell'offerta tecnico-professionale più conveniente. E neppure sembra necessariamente un male che tutto ciò abbia imposto l'adeguamento di alcuni studi e professionisti, abituati a "galleggiare" su reti corte di conoscenze locali e settoriali, a parte la "banale" considerazione che quel 40% in più gravava di regola sulle tasse dei cittadini.

Il costo sociale delle barriere all'ingresso di giovani e di nuovi operatori

In secondo luogo, sotto un profilo di mobilità sociale, vi sono evidenti barriere all'ingresso e alla competizione concorrenziale dei nuovi operatori economici, in particolare dei giovani laureati, nel settore dei servizi professionali, con la conseguente frustrazione delle aspettative delle giovani generazioni e con le inevitabili degenerazioni oligopoliste e familistiche.

Ciò accade, per esempio: con i test d'ingresso ai corsi universitari e alle specializzazioni per professioni ambite come quelle mediche, con domande spesso opinabili o inconferenti, o che presuppongono già la conoscenza di ciò che si dovrà studiare solo dopo; con i praticantati obbligatori di eccessiva durata, mal retribuiti o non retribuiti affatto, che vedono scarse garanzie e possibilità di reale qualificazione per i praticanti; con gli esami d'ingresso alla professione e le successive valutazioni, rimessi a commissioni spesso composte e controllate dai professionisti esistenti e dalle loro associazioni (vale a dire, proprio dagli operatori economici controinteressati all'ingresso di nuovi validi concorrenti); con i divieti alle attività professionali *part-time* e con gli obblighi contributivi e previdenziali agli Ordini, quando non parametrati né all'attività professionale effettivamente svolta, né ai servizi resi agli iscritti (per esempio, la Fondazione Opera Nazionale Assistenza Orfani Sanitari Italiani pare aver accumulato nel tempo contributi - obbligatori - molto superiori alle reali necessità dei pochi assistiti).

Sono, inoltre, ostacolate le politiche d'ingresso e affermazione nel mercato da parte di nuovi operatori indipendenti ("newcomers", in italiano si potrebbe forse tradurre "non parenti o amici di attuali professionisti"), derivanti dai limiti (mai del tutto eliminati e forse presto reintrodotti, come vedremo) alla possibilità di farsi pubblicità, di offrire tariffe "d'ingresso" competitive o parametrate al risultato, di spostare in alcuni casi la propria attività sul territorio e di organizzare economicamente la propria attività in società e cooperative anche multiprofessionali. Talvolta, sono poi previsti contingenti massimi che determinano, di fatto, una vera e propria successione "ereditaria" di padre in figlio, per esempio nello studio notarile o nella farmacia.

Il costo civile dell'intermediazione necessaria al consumatore per accedere ai pubblici uffici e ai saperi specialistici

Personalmente, ritengo che il danno forse maggiore della mancata riforma sia ancora un altro. La premessa è che un moderno Stato democratico, laico ed europeo debba essere caratterizzato (così come sancisce la nostra Costituzione) dalla tutela della libertà e dei diritti della persona. Liberalizzare significa allora (al contrario del liberismo) dare regole trasparenti alla concorrenza, tutelare il consumatore, creare nuovi posti e occasioni di lavoro, eliminando l'eccesso di "mediazione pubblica" (invadenza della politica, burocrazia fine a se stessa e regolazione pervasiva e inefficace), mediante l'abbattimento delle barriere, la semplificazione normativa e il rilancio di un'amministrazione efficiente e imparziale al servizio del cittadino. Allo stesso tempo, occorre eliminare anche l'eccesso di "mediazione privata", che ha spesso sostituito la tutela pubblica dei diritti e che rischia di frapporsi alla conoscenza e al rispetto di regole pubbliche trasparenti e condivise, e a un'efficace e imparziale tutela del cittadino lavoratore e consumatore nei confronti dei poteri economici forti.

La mancata riforma dei servizi professionali rischia, allora, di contribuire alla perpetuazione di una matrice culturale (che ha complesse origini storiche) secondo cui la gente, la gente comune ("clientes" e non cittadini) non ha diritti e doveri certi e, quindi, pretese e responsabilità da far valere, e non può così scegliere di valorizzare la propria libertà, avvalendosi in modo informato e consapevole dell'aiuto di un professionista qualificato. Può solo affidarsi a un "mediatore", che consenta di forare l'opaco diaframma che separa il cittadino consumatore dai pubblici uffici e dai saperi medici e tecnici, ovvero dare incarico "al buio" a un professionista investito di conoscenze specialistiche non altrimenti disponibili (e questo è ovvio) ma anche, come si è visto, tendenzialmente non valutabili e non comparabili secondo regole trasparenti (e ciò è molto meno ovvio).

E se un tempo ci si rivolgeva al "mediatore" o al "sacerdote", dai poteri arcani e imperscrutabili, sperando nel favore del fato, della Divinità, o del lontano e crudele dominatore, allo stesso modo oggi ci si rivolge talvolta al professionista non per utilizzare le sue alte competenze specialistiche, ma per la tutela dei dirit-

ti che lo Stato non riesce da solo a proteggere vigilando sul proprio territorio, o per ottenere cure mediche adeguate rispetto a un sistema sanitario inadeguato e diseguale fra Nord e Sud, o per progettare e far avallare un intervento edilizio o produttivo in mancanza di regole tecniche certe e condivise, o per l'ottenimento di autorizzazioni e documenti che una pubblica amministrazione efficiente dovrebbe, invece, rilasciare "a vista" direttamente al cittadino richiedente.

Può poi accadere (ed è un altro dato negativo) che qualcuno (chi può) risponda a questa incertezza e confusione sui propri diritti e doveri non valorizzando regole etiche di convivenza civile, ma "scagliando" il proprio professionista contro i rivali in duelli, dove si può vincere anche se non si ha ragione, ma si ha il cavaliere "più forte", così come può talvolta accadere per i ricorsi "a pioggia" contro le multe degli autovelox, le bocciature scolastiche dei propri pargoli o il rilascio della concessione edilizia al vicino antipatico, per le troppe richieste di benefici economici ed esenzioni "speciali" o per le continue richieste di risarcimento contro medici e altri professionisti, uffici sanitari e altre amministrazioni, dei quali non si riescono a conoscere difetti e virtù e di cui, quindi, "non ci si fida", contribuendo a intasare i tribunali e a favorire la fuga verso forme di "giustizia privata", con memorie e perizie tecniche, transazioni e accordi, arbitrati ecc., a propria volta affidati a professionisti.

I rischi di impoverimento e le prospettive di crescita dei servizi professionali

Dal quadro che si è delineato, emerge il rischio di un progressivo impoverimento dei servizi professionali e di un loro appiattimento in prevalenti attività di mera intermediazione, suppletiva rispetto alla carenza di regole e strutture pubbliche adeguate e povera di reale valore aggiunto per il cittadino consumatore.

Ciò riguarda in primo luogo le professioni legali: si pensi all'autentica notarile nelle compravendite di autoveicoli, abolita senza creare alcun problema dalla Riforma Bersani del 2006 con un risparmio stimato di 260 milioni di euro annui, o alla cancellazione del mutuo senza intervento notarile compiuta nel 2008 da quasi mezzo milione di famiglie (con un risparmio medio di circa 220 euro) a seguito della successiva Riforma Bersani del 2007. Lo stesso problema riguarda, però, anche le altre professioni: si pensi alla vendita dei farmaci senza ricetta, riservata alle sole farmacie prima dell'apertura di circa 3.000 parafarmacie grazie alla citata riforma del 2006, o al ruolo degli agenti assicurativi monomandatari prima del divieto introdotto lo stesso anno, e dei periti assicurativi nei sinistri automobilistici prima della Riforma Bersani sul risarcimento diretto (che ha finora riguardato circa l'80% dei sinistri, consentendo ingenti risparmi a compagnie e assicurati) ovvero al dentista, al quale il consumatore deve necessariamente rivolgersi per poter parlare con l'odontotecnico (e ciò può forse contribuire a spiegare il prezzo elevato delle cure dentalistiche private in Italia, soprattutto al Sud, dove non vi sono reali alternative pubbliche).

L'apporto libero-professionale corre, dunque, il pericolo di confondere la propria fisionomia professionale e di affievolire la propria utilità per il consumatore, rischiando di tradursi in un filtro non trasparente fra lo stesso consumatore e il soddisfacimento delle pretese cui ha viceversa diritto, giustificato da un'asimmetria informativa dovuta non solo all'alta specializzazione tecnica delle competenze, ma anche all'assenza di regole di trasparenza e concorrenza del mercato dei servizi professionali e all'inadeguatezza informativa (e talvolta anche operativa) delle regole e delle strutture pubbliche di riferimento: dai registri immobiliari e ipotecari al sistema sanitario nazionale, dai pubblici uffici locali ai tribunali e alle cancellerie del sistema giudiziario.

Non si tratta affatto di eliminare o mortificare le tradizionali "professioni liberali", ma, al contrario, di valorizzarle e potenziarle, ai fini della crescita di una *new professional class* di "analisti simbolici" a elevato contenuto culturale, cognitivo e tecnologico, leader della nuova società della conoscenza e della tecnologia, per una svolta verso un percorso "alto" dello sviluppo del paese. Perché questo accada occorre, però, procedere alla riforma degli ordini professionali, che oggi «alterano il regime di concorrenza e regolano i rubinetti dei flussi della mobilità sociale», parallelamente al consolidarsi di posizioni «fondate non tanto sul merito curriculare, ma sul monopolio di intermediazione delle relazioni» (Carboni, 2007).

Emblematici di tale situazione sarebbero: l'aumento di incidenza dell'*élite* culturale-professionale in Italia dal 27,5% del 1990 al 42% del 2005 (su circa 6.000 individui dell'*élite* nazionale individuati dal *Who's who*) e, parallelamente, la crisi di radicamento sociale dei partiti politici e la crescente centralità dei nuovi apparati fiduciari finalizzati a mantenere consenso e legittimazione; lo svolgimento di due o più professioni riconducibili al medesimo settore da parte di ben il 48% degli appartenenti (presumibile indice della presenza di attività di intermediazione delle relazioni); il costante tasso d'invecchiamento (età media delle *élite* culturali-professionali di circa 66 anni, con il 54% degli appartenenti oltre i 65 anni), con un invecchiamento molto superiore rispetto all'*élite* politica (15,5% oltre 65 anni) e al dato generale delle pur anziane *élite* italiane (35,8% oltre 65 anni), possibile indice di una difficoltà di ricambio ai vertici (Carboni, 2007).

Eppure, il passaggio a una rinnovata *new professional class* a elevato contenuto culturale, cognitivo e tecnologico è possibile e necessario: necessario, nel quadro delle misure di innovazione volte ad arrestare il declino del nostro paese, ma anche possibile e utile per gli stessi professionisti, una volta superate le non giustificate resistenze e paure verso una maggiore tutela dei consumatori e verso una progressiva apertura alla concorrenza in un mercato regolato.

Per esempio, gli avvocati nella scorsa legislatura hanno "subito" la Riforma Bersani, ma hanno anche "rischiato" di vedersi attribuire nuove importanti competenze nelle compravendite immobiliari di minor valore, sottratte al monopolio dei notai, che a propria volta, nella stessa terza "lenzuolata" (peraltro mai approvata dal Parlamento), avrebbero rafforzato le proprie competenze

“alte” in materia societaria, potendosi avvalere della prevista informatizzazione delle procedure. Oppure (cambiando settore) si pensi alle autoscuole che, negli anni 2000 (Ministro dei Trasporti Bersani), tuonarono contro il rilascio automatico del duplicato della patente e le altre semplificazioni a favore dell’automobilista-consumatore (che fecero venir meno facili guadagni), ma che si sono poi in larga parte evolute, estendendo l’attività alla nautica e divenendo “spottelli telematici dell’automobilista”, capaci (con la Riforma Bersani del 2006) di gestire le compravendite di veicoli senza intermediazione notarile, anche se le resistenze non mancano, tant’è vero che la liberalizzazione delle autoscuole prevista dalla stessa riforma è stata finora bloccata dalla mancata emanazione di un decreto attuativo da parte del Governo.

La prima (e finora unica) riforma delle attività professionali: l’articolo 2 della “lenzuolata” Bersani del 2006

La riforma delle attività professionali è entrata fin dall’inizio nel primo pacchetto di liberalizzazioni del 2006, che conteneva misure eterogenee (dalle professioni al commercio, dai farmaci ai taxi, dalla Rc auto ai servizi bancari), legate però dall’attenzione alle esigenze della vita reale dei consumatori e dei cittadini, ed era questa la grande novità politica, che fece parlare il Premier Romano Prodi di una «*rivoluzione*» e di un «*un mutamento radicale per il nostro sistema produttivo, con l’obiettivo di voltare pagina in molti settori economici in cui rendite di posizione e comportamenti secolari rendevano molto difficile il ricambio generazionale e intralciavano la competizione*».

Antonio Lirosi ed Enrico Cinotti, nel bel libro *L’assedio* (Lirosi e Cinotti, 2009),² illustrano efficacemente i contenuti, i retroscena e le difficoltà di quell’operazione e danno conto dei risultati comunque conseguiti, anche in termini di risparmi e di maggiori tutele dei consumatori. Ai fini del nostro discorso, occorre invece dare conto dei contenuti e dei motivi dei tre specifici (e solo apparentemente scollegati) interventi normativi previsti dall’articolo 2 del Decreto Legge n. 223/2006, convertito dalla Legge n. 248/2006, che furono allora prescelti (con «*precisione chirurgica*», scrisse la stampa). In un colpo solo vennero, infatti, abrogate le tariffe minime professionali, il divieto di patto di quota lite (che vieta di calcolare parte dell’onorario sulla base dell’esito dell’incarico), il divieto di costituire società interprofessionali e quello di pubblicità, imponendo agli Ordini professionali di adeguare norme e codici deontologici entro il 1° gennaio 2007 (sei mesi), pena il loro automatico annullamento per violazione di norma imperativa di legge.

² Un estratto del libro *L’Assedio* è pubblicato su questa stessa rivista a pag. 53.

Le società professionali

Circa dieci anni prima, lo stesso Bersani aveva già fatto abolire, con un emendamento alla Legge n. 266/1997, il divieto di costituire società professionali (introdotto sotto il fascismo per impedire agli ebrei di svolgere le attività professionali, loro vietate), ma la mancanza del previsto regolamento attuativo aveva bloccato quel primo tentativo. Ora, veniva espressamente consentito di fornire servizi professionali, anche di tipo interdisciplinare, da parte di società, cooperative o associazioni tra professionisti (salvo il divieto di prendere parte a più di una società e la necessità di indicare preventivamente i soggetti che forniscono la prestazione, in capo ai quali grava la responsabilità per l'attività svolta), come prima risposta al crescente grado di internazionalizzazione dei servizi, per favorire l'ingresso dei giovani professionisti e per consentire di creare studi italiani più competitivi nello scenario europeo.

La pubblicità

Per consentire un maggior confronto competitivo fra professionisti e una scelta maggiormente consapevole dei consumatori veniva, poi, abolito il divieto di pubblicizzare i titoli e le specializzazioni professionali, le caratteristiche del servizio offerto e il prezzo delle prestazioni, naturalmente fermi restando i successivi controlli volti a impedire forme di pubblicità scorretta e non veritiera, come chiarito in sede di conversione del decreto legge.

Le tariffe

La misura che maggiormente colpì l'opinione pubblica, e che fece davvero infuriare le categorie interessate (in particolare gli avvocati), fu l'abolizione delle tariffe obbligatorie fisse o minime, poi trasformata (e ammorbidente) dal Parlamento nell'abolizione del carattere obbligatorio di tali tariffe. Anche in questa seconda versione (pur criticata dall'Autorità Antitrust), la norma assumeva un carattere dirompente. Infatti, insieme alla possibilità di concordare l'onorario secondo il successo e la rapidità della prestazione, di pubblicizzare servizi e prezzi e di conseguire economie di scala mediante le società, da un lato consentiva (finalmente) al consumatore di scegliere le prestazioni e i professionisti per lui più convenienti, e dall'altro favoriva la crescita e la valorizzazione del mercato dei servizi professionali mediante la concorrenza, dando spazio ai giovani e alla selezione competitiva.

La prevista parametrazione del risultato al raggiungimento dell'obiettivo poteva, inoltre, costituire una preziosa occasione per "mobilitare" la spinta dei professionisti verso l'efficienza degli uffici pubblici, lo snellimento delle pratiche amministrative e la minore durata dei processi.

Gli sviluppi: “vittoria” davanti alla Corte Costituzionale, ma “sconfitta” del successivo Disegno di Legge Mastella-Bersani

L'articolo 2 del Decreto Legge n. 223/2006 passò il vaglio della Corte Costituzionale che, con la sentenza n. 443/2007, dichiarò non fondata la questione di legittimità sollevata dalla Regione Veneto, essendo la tutela della concorrenza rimessa, ai sensi dell'art.117 della Costituzione, alla competenza esclusiva dello Stato.

Lo stesso articolo, d'altronde, voleva solo essere il punto d'avvio di una più vasta riforma di valorizzazione e sviluppo dei servizi professionali e di tutela dei cittadini consumatori di tali servizi: tale riforma fu poi effettivamente varata, dopo una lunga e faticosa concertazione interministeriale e con le categorie interessate, con il Disegno Legge governativo Mastella-Bersani.

La delega al Governo, oltre a consolidare le aperture su tariffe, pubblicità e società professionali, prevedeva ulteriori importanti novità quali: il libero accesso alle professioni, di regola senza vincoli di numero; la riduzione del tirocinio e la riforma dell'esame di Stato; la piena concorrenza e l'eliminazione dei vincoli territoriali nell'esercizio dell'attività; la tendenziale riduzione del numero degli Ordini, albi e collegi professionali; la possibilità di nuove associazioni professionali riconosciute di natura privatistica; la revisione degli incarichi direttivi negli organi professionali per favorire il ricambio generazionale.

Il disegno di legge “si perse” però in Parlamento, dopo interminabili audizioni e concertazioni dei soggetti sociali e dopo l'inutile elaborazione di molteplici esiti di compromesso da parte dei relatori, con lo sfaldarsi di quella maggioranza politica.

La reazione delle libere professioni, fra proposte di abrogazione normativa e ipotesi di ritorno al passato

Alle descritte prospettive di riforma si contrappose, fin dal giorno della pubblicazione del decreto legge, la sempre più forte resistenza delle categorie interessate (e soprattutto dei loro alfieri, ovvero i consigli degli Ordini professionali) che, a fronte delle difficoltà dell'attuale crisi economica, sembrano aver scelto la via dell'arroccamento verso illusori ritorni al passato.

Oggi la bilancia della politica pende a favore di questi ultimi, e ciò si traduce in molteplici iniziative parlamentari e prassi volte a vanificare l'unico spiraglio d'apertura, ovvero la Riforma Bersani del 2006 su tariffe, pubblicità e società professionali, oltretché a cancellare la *class action*, le parafarmacie e la facoltà di recesso dai servizi assicurativi.

In particolare, l'11 giugno è iniziato in Parlamento l'esame di sette disegni di legge di riforma delle professioni. Altri due disegni di legge presentati dagli Onorevoli Di Girolamo e Pecorella (n. 1452 e 2293) propongono espressamente di abolire le norme della Riforma Bersani.

Più che cercare di dare capo a questo rapido guizzare di iniziative, talvolta di retroguardia, vale forse la pena di citare due episodi singoli, ma riguardanti professioni e soggetti istituzionali diversi e, quindi, emblematici del clima attuale: l'eliminazione all'ultimo momento dal Decreto "taglia-leggi" del Governo (e, quindi, la mancata abrogazione) di talune norme corporative e fasciste sulle professioni e, in particolare, le professioni tecniche, e l'approvazione da parte dell'autorevolissimo Consiglio Nazionale Forense di una proposta di legge di riordino dell'avvocatura, che ha avuto vasta eco in Parlamento e che per taluni contenuti fortemente critici ha suscitato le perplessità anche di molti giovani avvocati.

Il Parlamento ha approvato il Decreto "taglia-leggi", ma su proposta del Governo ha salvato "in blocco" le vecchie norme sulle professioni

Il 20 febbraio scorso è stata pubblicata la Legge n. 9/2009, che ha convertito in legge il Decreto Legge n. 200 (cosiddetto "taglia-leggi"). La stampa ha dato ampio risalto all'abrogazione di molte leggi emanate dal 1861 al 1947, ma all'ultimo momento un emendamento governativo ha "salvato" 449 leggi, fra cui quelle che ancora regolano, spesso in modo perlomeno antiquato, il mondo delle professioni. Resteranno, quindi, in vita le norme del 1938 sull'obbligatorietà dell'iscrizione agli albi e quelle del 1939 sulle società professionali, le disposizioni del 1944 sui consigli degli Ordini e quelle sull'esercizio della professione di ragioniere. E ancora, le regole per la tutela delle professioni di ingegnere e architetto e quelle sulla cassa del notariato. Salve tutte le disposizioni che riguardano la tenuta degli Ordini professionali, le norme fondamentali per l'elezione dei Consigli e la "cornice" che regola la pratica forense, l'esame di abilitazione e le tariffe dei legali. Resta, infine, la repressione per l'esercizio abusivo delle professioni sanitarie, l'esercizio della professione di ragioniere e l'assetto degli albi di ingegneri e architetti, dopo che la prospettiva dell'abrogazione aveva provocato la levata di scudi degli Ordini professionali.

Il Consiglio Nazionale Forense ha proposto un riordino della professione di avvocato, dai contenuti molto controversi

Il Consiglio Nazionale Forense (cioè il vertice della professione forense) ha approvato il 27 febbraio 2009 un "disegno di legge" molto complesso, di ben 65 articoli divisi in 6 Titoli, che disciplina ogni aspetto dell'organizzazione e dell'esercizio della professione di avvocato, che ha suscitato i malumori e, in alcuni casi, le proteste esplicite (anche in vari *blog* di discussione su Internet), di molti giovani avvocati e praticanti.

Infatti, l'art. 41 della proposta mantiene l'attuale praticantato, ma introduce un test d'ingresso (nonostante si tratti di laureati) e chiarisce che almeno i primi 12 mesi sono gratuiti. L'art. 42 prevede, poi, lo svolgimento parallelo di corsi di formazione

con esame finale, di regola a pagamento. Ciononostante, l'art. 44 introduce anche una nuova prova di preselezione informatica prima dell'esame di Stato. Tale esame, infine, viene gestito da una Commissione esaminatrice (art. 47), la cui maggioranza assoluta è composta da avvocati designati dal Consiglio Nazionale Forense, salva la possibilità del medesimo Consiglio di nominare anche avvocati ispettori che hanno libero accesso agli atti e ai lavori della Commissione.

Una disciplina di tal genere potrebbe essere ritenuta un'ingiustificata barriera all'ingresso nella professione, e rischia comunque di favorire la selezione familiistica e di classe dei nuovi avvocati. Inoltre, il controllo assoluto della Commissione d'esame da parte dell'organo di vertice degli operatori economici già attivi sul mercato pone delicati profili di compatibilità con il diritto comunitario, potendo configurare l'attribuzione agli operatori economici esistenti di un diritto speciale, non giustificato da alcun interesse pubblico nazionale, e potenzialmente restrittivo dell'accesso di nuovi operatori al mercato comunitario dei servizi. Non è, quindi, difficile immaginare un ampio contenzioso davanti alla Corte di Giustizia.

Appare, quindi, giustificato il malumore dei giovani avvocati, che una volta riusciti a entrare, per restare iscritti all'albo dovranno comunque pagare il contributo periodico, fissato dalla Cassa nazionale di previdenza forense per il livello minimo di reddito presuntivo legato all'esercizio effettivo e continuativo della professione, senza alcuna sensibilità né per l'eventuale scelta di parentesi di studio o volontariato, né per i tempi di impegno familiare delle giovani avvocatesse madri.

Viene, poi, reso immediatamente più difficile l'accesso dei giovani avvocati alla difesa davanti alle giurisdizioni superiori, senza prevedere una norma transitoria, rischiando quindi di creare un'almeno temporanea rendita di posizione per gli avvocati più anziani, nonché di ostacolare il ricambio generazionale dell'organo di vertice (autore della proposta in esame), poiché solo gli avvocati già abilitati possono essere eletti al Consiglio Nazionale Forense.

Quanto alle previste molteplici misure di (auto) rafforzamento dei poteri del medesimo organo di vertice proponente, appare sufficiente citare l'art. 15, secondo cui per essere (e per restare) iscritti, gli avvocati e anche i praticanti devono "essere di condotta irreprerensibile", concetto assai vago, rimesso all'accertamento del Consiglio dell'Ordine, contro cui si può ricorrere (solo) al Consiglio Nazionale Forense, che in base al Regio Decreto n. 37/1934 (che non viene abrogato) decide su tutte le controversie, con previsione di dubbia compatibilità con il diritto alla tutela davanti a un giudice imparziale, sancito sia dalla Costituzione (artt. 24, 101, 113), sia dalla Convenzione europea di salvaguardia dei diritti dell'uomo (azionabile davanti alla Corte di Strasburgo).

I descritti profili problematici "interni" alla professione si riverberano immediatamente (e negativamente) sui rapporti "esterni" fra avvocato e consumatore. La filosofia della proposta, infatti, è tutta incentrata sulla rivendicazione della specialità della libera professione forense rispetto a qualsiasi altra attività economica o professionale (art. 1) e, quindi, della non applicabilità delle regole di concorrenza e di tutela del consumatore.

Di conseguenza, alla tutela del “cliente” sono dedicati, in tutto, un inciso di un rigo all’art. 3 e un quasi inutile “sportello per il cittadino” per non abbienti all’art. 28. Per le stesse ragioni, l’art. 3 limita persino l’attuazione del diritto comunitario, dovendosi «tenere conto delle consuetudini e delle tradizioni italiane», e rischia così di condannare gli avvocati italiani a un ruolo marginale e secondario rispetto all’agguerrita concorrenza dei grandi studi legali multidisciplinari e multinazionali di altri paesi europei.

Nel segno della “specialità” della professione intellettuale di avvocato iscritto all’albo, da un lato la si rende incompatibile con qualsiasi attività imprenditoriale, societaria e di lavoro dipendente anche *part-time*, e dall’altro le si affida l’esclusiva non solo per la difesa in giudizio (oggi per esempio ci si può, invece, difendere da soli in certi casi davanti al Giudice di Pace e al TAR), ma anche per ogni forma di consulenza legale, salvo colpire il “semplice” laureato (anche in giurisprudenza) che si azzardi a fornire un parere legale al consumatore, addirittura con sanzioni penali (artt. 1 e 2).

Infine, in tutto il testo una sola norma è abrogata espressamente: l’art. 12, comma 9, cancella l’art. 2 (sulle professioni) del Decreto Bersani del 2006, evidentemente per dare un chiaro messaggio politico contro ogni apertura alle liberalizzazioni, anche se non ce ne sarebbe stato bisogno, poiché il testo l’abrogherebbe, comunque, tacitamente, “restaurando” discipline incompatibili. Infatti: a) all’art. 4 le società e le associazioni professionali sono svuotate di ogni significato innovativo, diventando un fac-simile degli attuali studi associati; b) all’art. 9 sparisce la possibilità degli avvocati di fare pubblicità, sostituita dalla possibilità di “dare informazioni” peraltro “in coerenza” e “nel rispetto” di imprecisati principi del codice deontologico predisposto dal medesimo Consiglio Nazionale Forense; c) all’art. 12 si reintroducono le tariffe obbligatorie e si vieta il patto di quota lite, consentendo al cliente, di fatto, di pattuire solo un eventuale «*compenso ulteriore*», fermo restando che spetta necessariamente all’avvocato «*un guadagno adeguato alla sua funzione sociale e al decoro della professione*» e che, in caso di disaccordo, a decidere è il Consiglio Forense.

Il grido di allarme dell’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato

A fronte delle descritte proposte e prassi e del parziale ripiegamento delle politiche d’integrazione dell’Unione europea, la scorsa primavera l’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha ripetutamente denunciato l’esistenza di tentazioni di chiusura corporativa.

In particolare, nella presentazione dell’ultima relazione annuale sull’attività svolta dall’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (16 giugno 2009), Antonio Catricalà ha individuato nelle mancate liberalizzazioni una delle cause

del deficit produttivo dell'Italia, affermando che «va scoraggiato lo stillicidio di iniziative volte a restaurare gli equilibri del passato, a detimento dei consumatori» che rischiano di smontare le riforme, di frenare le liberalizzazioni e di innescare un'ondata di «restaurazione».

Tra gli esempi citati da Catricalà, la distribuzione farmaceutica in cui «l'approvazione di riforme che riportino indietro le lancette dell'orologio rispristinerebbe di fatto il monopolio delle farmacie tradizionali», e il settore assicurativo, con l'abrogazione della facoltà di recesso annuale nei contratti di durata, che «contribuirà a ingessare un mercato in cui la dinamica competitiva è già notoriamente molto attenuata». Anche in merito alla *class action*, a seguito dei rinvii e dei previsti peggioramenti normativi «le associazioni dei consumatori sono rimaste sole nell'affermazione di un principio di civiltà giuridica». Occorre, quindi, vigilare, prosegue Catricalà, affinché i costi dell'attuale grave crisi economica «non siano riversati sui consumatori», pericolo latente in tutti i mercati, ma in particolare «in quelli caratterizzati da intrecci e posizioni dominanti», come certamente è quello dei servizi professionali.

Pochi giorni prima si era conclusa l'indagine conoscitiva dell'Antitrust sull'attuazione della Riforma Bersani da parte di 13 Ordini professionali, avviata nel gennaio 2007. L'indagine ha riguardato i codici deontologici di architetti, avvocati, consulenti del lavoro, farmacisti, geologi, geometri, giornalisti, ingegneri, medici e odontoiatri, notai, periti industriali, psicologi, dottori commercialisti ed esperti contabili.

In particolare, la relazione finale indica che alcuni Ordini (notai, geologi, giornalisti e psicologi) ancora oggi prevedono tariffe minime o fisse nei rispettivi codici deontologici, mentre altri le legano indirettamente al criterio del decoro professionale (medici e odontoiatri, psicologi, geologi e ingegneri). Quanto alla pubblicità, secondo l'indagine molti codici deontologici dettano disposizioni restrittive, imponendo un controllo preventivo non consentito dalla legge (avvocati, psicologi, medici e odontoiatri, ingegneri, geologi), mentre altri codici prevedono la facoltà o l'obbligo di trasmissione della pubblicità, contestuale o successiva alla diffusione (farmacisti, psicologi, geologi, avvocati per i messaggi diffusi sul *web*). Altri Ordini, tra cui il nuovo Ordine dei dottori commercialisti e degli esperti contabili, il Collegio dei geometri, il Collegio dei periti industriali e l'Ordine dei farmacisti, hanno invece adeguato i rispettivi codici di condotta alle osservazioni formulate dall'Antitrust nel corso dell'indagine. Solo geometri e periti industriali hanno, infine, previsto espressamente la facoltà di diffondere messaggi pubblicitari comparativi.

Più in generale, secondo la Relazione finale, dall'indagine è emersa una scarsa propensione delle categorie, sia pur con positive eccezioni, ad accogliere nei codici deontologici le innovazioni necessarie per aumentare la spinta competitiva all'interno dei singoli comparti, non sempre colte come importanti opportunità di crescita, ma piuttosto come un ostacolo allo svolgimento della professione.

Le prospettive di riforma di domani, anche alla luce del progetto Bersani di allora

Abbiamo visto come il mondo delle professioni e della politica sembri propendere per un illusorio ritorno al passato, con la conseguente concreta possibilità che nell'immediato futuro vengano approvate alcune delle molte proposte di (contro) riforma e sia, quindi, vanificato anche l'unico spiraglio d'apertura, ovvero la riforma del Decreto Bersani del 2006 su tariffe, pubblicità e società professionali. Ma la storia è un po' come un elastico, che in questo caso è stato forse tirato fin troppo: proviamo allora a ragionare di futuro.

In primo luogo, secondo l'Antitrust l'elusione della Riforma del 2006 è stata favorita da alcune modifiche normative introdotte dal Parlamento in sede di conversione del Decreto Bersani e dalla mancata previsione di misure per l'accesso alla professione e per la trasparenza dell'operato degli Ordini (tali misure erano, infatti, contenute nel successivo disegno di legge mai approvato). Per questo, l'Antitrust ha auspicato non l'abolizione, ma il rafforzamento del Decreto Bersani, prevedendo: l'abolizione delle tariffe, anche se non obbligatorie; l'abrogazione del potere di verifica della trasparenza e veridicità della pubblicità da parte degli Ordini; l'istituzione di lauree abilitanti e dello svolgimento del tirocinio durante il corso di studio; la presenza di soggetti "terzi" negli organi di governo degli Ordini.

Può, inoltre, essere utile partire proprio dal più complesso progetto Bersani di allora (da cui furono con ogni probabilità estrapolate le tre norme per il decreto legge), che risulta dagli atti dei lavori interministeriali che portarono poi al Disegno di Legge Mastella-Bersani, e che prevedeva un percorso normativo graduale, volto a predeterminare il contenuto minimo di regolazione necessario mediante una legge di principi di applicazione generale, mantenendo l'autonomia professionale e le discipline settoriali per le parti non incompatibili.

Tale progetto mirava, secondo la relazione illustrativa, a incidere sulle maggiori criticità riscontrate, senza mettere in discussione l'esistenza e l'importanza del ruolo svolto dalle professioni e, in particolare, dalle professioni liberali c.d. protette, ma nella consapevolezza che l'apertura ai giovani e alla concorrenza e la valorizzazione competitiva delle competenze in un sistema trasparente e regolato sono indispensabili al potenziamento e al continuo rinnovamento dei servizi professionali, oltreché alla tutela degli interessi fondamentali del singolo consumatore e della collettività e per la stessa competitività del nostro paese.

In estrema sintesi, si proponeva di delegare al Governo il riordino di tutte le professioni, regolamentate e non, al fine di individuare i principi generali volti a garantire le condizioni minime di concorrenza e di tutela degli utenti nei servizi professionali.

Particolare cura veniva dedicata al libero accesso alle professioni, salvo la verifica (secondo criteri d'imparzialità) del possesso di una preparazione tecnica idonea e proporzionata al tipo di attività da svolgere e alle esigenze di tutela

dei connessi interessi generali, prevedendo corsi di studi superiori e universitari direttamente abilitanti e, solo ove necessario, brevi periodi di formazione abbinate a tirocinio pratico retribuito.

Il regime delle esclusive di attività a favore di certe professioni doveva avere carattere eccezionale ed essere giustificato da comprovate esigenze di tutela degli utenti e dei consumatori, salvo l'ampliamento, ove possibile, del novero delle categorie professionali legittimate a svolgere le stesse attività.

Albi, collegi e Ordini dovevano essere istituiti o mantenuti (ed eventualmente accorpatisi) solo nei casi di effettiva necessità a tutela dei diritti fondamentali e degli interessi generali, valorizzando il loro ruolo di garanti del continuo aggiornamento professionale e del rispetto delle norme deontologiche e di tutela del consumatore (adeguatamente pubblicizzate e sottoposte alla verifica dell'autorità Antitrust).

Gli Ordini venivano, quindi, configurati come una rete infrastrutturale di garanzia, posta alle spalle del professionista, e non come uno scudo frapposto fra lui e il consumatore, in quanto fra professionista e consumatore veniva creato un rapporto diretto, caratterizzato dal confronto competitivo secondo regole trasparenti e dalla piena tutela dei rispettivi diritti e doveri. Salva la facoltà per i professionisti di costituire, nel rispetto delle regole di concorrenza, associazioni private per la tutela dei propri interessi collettivi.

Naturalmente, con il passare del tempo ogni futura ipotesi di riforma dovrà essere vagliata alla luce delle condizioni del momento. Credo, però, che si possa fin d'ora affermare che la vera riforma della disciplina dei servizi professionali (che non sarà forse affare di oggi, bensì di domani) dovrà in ogni caso favorire l'ingresso dei giovani e delle nuove energie professionali, la selezione competitiva delle migliori competenze secondo regole trasparenti e la moltiplicazione dei servizi professionali, anche multidisciplinari, disponibili a prezzi competitivi per gli utenti (consumatori e imprese), e dovrà al contempo garantire la consapevole scelta e la piena tutela del cittadino consumatore non solo in conformità alla necessità del nostro sistema economico di reggere la "competizione globale", ma anche in conformità alle regole di un moderno Stato di diritto, basato sulla tutela dei diritti della persona, sul principio comunitario di concorrenza e sulla libertà d'iniziativa economica garantita dalla Costituzione.

Riferimenti bibliografici

- AA. vv., Atti del convegno "Professioni e concorrenza", Avagliano editore.
Carboni, C., *Elite e classi dirigenti in Italia*, Laterza, 2007.
Galasso, G., "Professioni liberali e concorrenza", in *Consumatori, Diritti e Mercato*, n. 2/2007.
Lirosi, A., Cinotti, E., *L'assedio - il difficile cammino delle liberalizzazioni a favore del cittadino consumatore*, Aliberti editore, 2009.