

AS901 - PROPOSTE DI RIFORMA CONCORRENZIALE AI FINI DELLA LEGGE ANNUALE PER IL MERCATO E LA CONCORRENZA

LIBERE PROFESSIONI

Da molti anni, la riforma delle libere professioni è al centro del dibattito, in ragione del ruolo cruciale che tali attività rivestono per la competitività delle imprese e del sistema economico tutto.

L'Autorità ha piena consapevolezza degli interessi fondamentali del singolo e della collettività spesso collegati ai servizi professionali, nonché del contributo di molte attività professionali alla diffusione dell'innovazione scientifica e tecnologica nell'interesse della competitività del Paese. Per tali ragioni, l'Autorità non disconosce le peculiarità che connotano tali attività né intende perseguire alcuna impropria assimilazione delle libere professioni alle attività commerciali. L'Autorità ritiene tuttavia che i principi concorrenziali possano essere applicati, anche in tale settore, in modo compatibile con le esigenze di protezione sociale e di tutela dei rilevanti interessi pubblici ad esso sottesi e che una maggiore ispirazione del quadro regolamentare ai suddetti principi possa arrecare benefici stimoli al settore e, di riflesso, all'intera collettività. In tale ottica, significativi passi in avanti sono stati certamente compiuti dal legislatore in accoglimento di misure da tempo proposte dall'Autorità. Si fa riferimento, in particolare, alle novità introdotte dall'art. 3 D.L. n. 138/2011, convertito in legge dalla L. n. 148/2011, dall'art. 10 della legge n. 183/2011 (legge di stabilità) e dall'art. 33 del D.L. n. 201/2011, convertito in legge dalla L. n. 214/2011. Non può, pertanto, che esprimersi apprezzamento con riguardo *i)* alla prevista riforma degli ordini professionali in senso pro-competitivo *ii)* alla soppressione del riferimento alle tariffe, *iii)* alla riduzione della durata del tirocinio, *iv)* alla fissazione esplicita del termine massimo entro cui decadranno le norme degli ordinamenti professionali in contrasto con le nuove disposizioni; *v)* alla esplicita ammissione della possibilità di ricorrere alla forma societaria secondo i modelli regolati dal titolo V e VI del libro V del codice civile. Restano tuttavia ancora delle criticità che urge superare perché del tutto anacronistiche, prive di giustificazione e all'origine di rilevanti inefficienze nel settore che impattano negativamente sulla competitività dell'intero sistema. La prossima emanazione di un d.P.R. per la riforma degli ordinamenti professionali (ex art. 3, comma, 5, del D.L. n. 138/2011, convertito in legge dalla L. n. 148/2011) costituisce la più corretta sede per rimuovere le incrostazioni regolatorie che tuttora residuano nel settore, e nel quale l'Autorità ritiene che possano trovare spazio le misure di seguito indicate, relative ai tariffari, alla separazione delle attività di gestione degli albi da quelle di verifica disciplinare, all'incremento della pianta organica dei notai e comunque al suo completamento, alle riserve di attività ed ai regimi di incompatibilità²³.

Tariffari

I tariffari professionali non sono più obbligatori a seguito della liberalizzazione introdotta dal D.L. n. 223/2006. Rimane un vincolo alla loro adozione a seguito della previsione di cui all'art. 3, comma 5, lett. d), del D.L. n. 138/2011, in base alla quale, in caso di mancata determinazione consensuale del compenso tra professionista e beneficiario, quando il committente è un ente pubblico, in caso di liquidazione giudiziale dei compensi, ovvero nei casi in cui la prestazione professionale è resa nell'interesse dei terzi, si applica la tariffa di riferimento. Secondo il consolidato orientamento dell'Autorità, le tariffe minime o fisse costituiscono un vincolo ingiustificato all'esercizio dell'attività professionale; le tariffe predeterminate, da una parte, non sono idonee a garantire la qualità delle prestazioni e, dall'altra, non consentono al professionista di gestire un'importante variabile del proprio comportamento economico rappresentata dal prezzo della prestazione. Pur non essendo più obbligatori in linea generale, i tariffari rimangono tali nelle ipotesi previste dalla norma di mancato consenso tra le parti sul corrispettivo della prestazione. A questo proposito, non si tratta di situazioni sporadiche o marginali: basti pensare all'entità degli acquisti di servizi professionali effettuati dalle pubbliche amministrazioni, per le quali sarebbe possibile ottenere risparmi a tutto vantaggio del bilancio pubblico se i professionisti potessero offrire i loro servizi a prezzi inferiori rispetto alle tariffe di riferimento. Si propone dunque la soppressione della parte dell'art. 3, comma 5, lett. d), del D.L. n. 138/11, che prevede le residue ipotesi di applicazione obbligatoria dei tariffari.

²³ Cfr. Segnalazioni dell'11 giugno 2008, AS453, *Considerazioni e proposte per una regolazione pro concorrenziale dei mercati a sostegno della crescita economica*, del 26 agosto 2011, AS864, *Disegno di legge AS n. 2887 di conversione del decreto legge 13 agosto 2011, n. 138, recante "Ulteriori misure urgenti per la stabilizzazione finanziaria e lo sviluppo"*; del 18 settembre 2009; AS602, *Riforma della professione forense*; del 12 dicembre 2001, AS223, *Iscrizione all'albo degli avvocati dei dipendenti statali con contratto part-time*.

Separazione delle funzioni amministrativa e disciplinare

Lo svolgimento dell'attività di verifica disciplinare si estrinseca in un vero e proprio controllo nei confronti degli iscritti agli albi, controllo a seguito del quale possono scaturire dei provvedimenti a carico dei professionisti in grado di avere effetti sulla loro attività. La delicatezza dell'attività di vigilanza pertanto rende necessario che l'organo a ciò deputato sia tale da garantire proprio in ragione della sua composizione un'effettiva terzietà ed imparzialità. L'Autorità è dell'avviso che il principio di imparzialità non possa essere salvaguardato da un organo che sia espressione di interessi particolari riconducibili ai concorrenti del professionista sottoposto a valutazione disciplinare. Infatti, l'affidamento della funzione di controllo a un organismo composto da professionisti che possono contemporaneamente operare sul mercato in concorrenza con coloro che devono giudicare, assume specifica rilevanza sotto il profilo concorrenziale, in ragione del fatto che questi ultimi possono essere sottoposti a un ingiustificato svantaggio concorrenziale nel caso il potere disciplinare sia esercitato in maniera distorta. La previsione di un siffatto duplice ruolo (concorrenti e giudici) in capo ai professionisti, appare limitare l'efficacia stessa dell'attività di controllo, che risulterebbe condizionata da un potenziale conflitto di interessi e di conseguenza potrebbe non essere svolta nel rispetto del principio di imparzialità. Al fine di evitare queste distorsioni, appare opportuno modificare l'art. 3, comma 5, lett. f, del D.L. n. 138/11, prevedendo espressamente che i nuovi organi territoriali ivi previsti per l'esame delle questioni disciplinari, che nella norma ci si limita a dire debbono essere separati dagli organi deputati all'amministrazione, comprendano anche membri non iscritti agli albi e, limitatamente ai consigli territoriali, iscritti ad albi diversi da quello di competenza;

Formazione

La previsione dell'obbligo per il professionista di seguire percorsi di formazione continua permanente è indubbiamente da apprezzare. Tuttavia, si evidenzia l'opportunità che l'attribuzione agli Ordini della predisposizione dei percorsi di aggiornamento, formazione e specializzazione dei professionisti non si traduca nella possibilità per essi di riservare a se stessi la gestione degli eventi formativi ovvero nell'attribuzione di vantaggi concorrenziali rispetto ad altri organizzatori di eventi formativi, che devono ottenere il riconoscimento dei corsi da parte del Consiglio dell'Ordine. Appare preferibile che i Consigli si limitino a fissare i requisiti minimi dei corsi di formazione, uniformi sul territorio nazionale, da auto-dichiarare da parte degli organizzatori dei corsi con possibilità di controlli a campione, ma senza necessità di un previo riconoscimento o autorizzazione dei corsi e dei relativi crediti formativi.

Pianta organica dei notai

Il numero e la residenza dei notai per ciascun distretto tengono conto di parametri che appaiono idonei a garantire determinati livelli di attività e di reddito ai professionisti interessati. Ciò deriva dal ruolo di tutela di particolari e rilevanti interessi pubblici attribuito a tale categoria di professionisti. Per quanto riguarda le revisioni periodiche della pianta organica, l'esperienza storica indica però una frequenza di aggiornamento che appare non adeguata. Ciò è desumibile dall'osservazione di diversi indicatori in grado di misurare il carico di lavoro, effettivo e potenziale, medio *pro-capite* del singolo notaio. Al riguardo, si può ritenere come, a fronte di un aumento considerevole dell'attività svolta dai notai in generale e da ciascuno di essi, in termini di numero di atti, non vi sia stato un effettivo adeguamento ed ampliamento della pianta organica di tali figure professionali.

Peraltro, lo stesso numero di notai fissato nella pianta organica appare un valore meramente teorico, risultando nell'evidenza empirica la consistenza effettiva di tali figure professionali significativamente inferiore, con una percentuale di copertura della pianta organica non completa e, di conseguenza, un numero dei posti vacanti non trascurabile. Tra le cause, al riguardo, l'esperienza storica appare indicare un inefficace meccanismo di copertura dei posti vacanti tramite procedure concorsuali pubbliche, con il numero dei posti messi a concorso (peraltro in generale maggiore del numero degli effettivi vincitori) non adeguato al numero dei posti vacanti. L'insufficiente copertura dei posti vacanti appare poter essere messa in connessione con due ulteriori fattori, quali la non adeguata cadenza temporale di indizione dei concorsi e il non congruo tempo medio di espletamento delle stesse procedure concorsuali. Quanto sopra illustrato appare idoneo a restringere in misura significativa la concorrenza tra le figure professionali dei notai, e ha quindi un'incidenza negativa sui costi delle famiglie e delle imprese.

Pubblicità dei professionisti

L'art. 3, comma 5, lett. g) del D.L. n. 138/2011, convertito in legge dalla L. n. 148/2011, prevede, che, entro 12 mesi dall'entrata in vigore del decreto, gli ordini professionali debbano essere riformati recependo, tra gli altri, il principio in base a cui "*la pubblicità informativa, con ogni mezzo, avente ad oggetto l'attività professionale, le specializzazioni ed i titoli professionali posseduti, la struttura dello studio ed i compensi delle prestazioni, è libera. Le informazioni devono essere trasparenti, veritiere, corrette e non devono essere equivocate, ingannevoli, denigratorie*". Tale norma non incide tuttavia sulla previsione di cui all'articolo 2, comma 1, lett. b) del D.L. n. 233/2006, convertito in legge dalla L. n. 248/2006, che, oltre ad abrogare le disposizioni che prevedevano il

divieto di svolgere pubblicità informativa, attribuisce agli ordini professionali il potere di verifica sulla trasparenza e veridicità della pubblicità. Sul punto, l'Autorità ha già rilevato che il controllo da parte degli ordini sulla correttezza dei messaggi pubblicitari diffusi dai professionisti non trova alcuna giustificazione razionale nell'ambito del nostro ordinamento giuridico che prevede il controllo della pubblicità da parte dell'Autorità ai sensi del D.Lgs. n. 206/2005 (c.d. Codice del consumo) e del D.Lgs. n. 145/2007; ed inoltre determina il rischio che esso possa essere utilizzato dagli stessi Ordini al fine di limitare l'utilizzo della fondamentale leva concorrenziale della pubblicità da parte dei professionisti. La modifica normativa proposta, pertanto, muove dal presupposto che non debba esserci alcuna verifica, né *ex ante* né successiva, da parte degli Ordini sui messaggi pubblicitari veicolati dai professionisti, posto che l'Autorità garante della concorrenza e del mercato è competente ad esercitare il controllo sulla correttezza, veridicità e non ingannevolezza dei messaggi pubblicitari diffusi da qualsiasi soggetto nell'ambito dello svolgimento della sua attività economica, e quindi anche dai soggetti che svolgono attività libero professionali e intellettuali, e non risulta necessario né proporzionale, in merito, alcun tipo di verifica ordinistica.